



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA  
PRÓ-REITORIA DE PÓS-GRADUAÇÃO E PESQUISA  
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM PRÁTICA JUDICANTE**

**NATHANA KRISLLEN MENDES ARAÚJO**

**PROVA POR RECONHECIMENTO PESSOAL NO SISTEMA PENAL BRASILEIRO:  
NECESSIDADE DE EVOLUÇÃO DO PROCEDIMENTO E A IMPOSSIBILIDADE DE  
DESCONSIDERAR ESSE ELEMENTO PROBATÓRIO RELEVANTE**

**JOÃO PESSOA  
2020**

NATHANA KRISLLEN MENDES ARAÚJO

**PROVA POR RECONHECIMENTO PESSOAL NO SISTEMA PENAL BRASILEIRO:  
NECESSIDADE DE EVOLUÇÃO DO PROCEDIMENTO E A IMPOSSIBILIDADE DE  
DESCONSIDERAR ESSE ELEMENTO PROBATÓRIO RELEVANTE**

Trabalho de Conclusão de Curso  
apresentado à disciplina Metodologia da  
Pesquisa Jurídica como requisito para  
avaliação final.

**Área de concentração:** Direito Penal e  
Processual Penal Brasileiros.

**Orientador:** Prof. Me. Hugo Gomes Zaher

**JOÃO PESSOA  
2020**

É expressamente proibido a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano do trabalho.

A663p Araújo, Nathana Krisllen Mendes.

Prova por reconhecimento pessoal no Sistema Penal Brasileiro [manuscrito] : necessidade de evolução do procedimento e a impossibilidade de desconsiderar esse elemento probatório relevante / Nathana Krisllen Mendes Araújo. - 2020.

81 p. : il. colorido.

Digitado.

Monografia (Especialização em Prática Judicante)-  
Universidade Estadual da Paraíba, Pró-Reitoria de Pós-  
Graduação e Pesquisa , 2020.

"Orientação : Prof. Me. Hugo Gomes Zaher , Pró-Reitoria  
de Pós-Graduação e Pesquisa ."

1. Reconhecimento pessoal. 2. Processo penal. 3.  
Valoração de provas. 4. Falibilidade. I. Título

21. ed. CDD 347.07

NATHANA KRISLLEN MENDES ARAÚJO

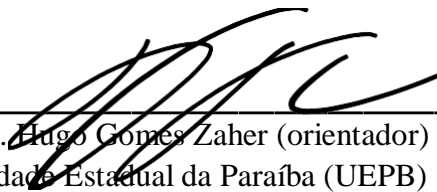
**PROVA POR RECONHECIMENTO PESSOAL NO SISTEMA PENAL BRASILEIRO:  
NECESSIDADE DE EVOLUÇÃO DO PROCEDIMENTO E A IMPOSSIBILIDADE DE  
DESCONSIDERAR ESSE ELEMENTO PROBATÓRIO RELEVANTE**

Trabalho de Conclusão de Curso  
apresentado à disciplina Metodologia da  
Pesquisa Jurídica como requisito para  
avaliação final.

Data da avaliação: 21/09/2020

Nota: 9,5

**BANCA EXAMINADORA**



---

Prof. Me. Hugo Gomes Zaher (orientador)  
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)

ELY JORGE TRINDADE: 4717821

Assinado de forma digital por ELY JORGE  
TRINDADE: 4717821  
Dados: 2020.11.04 09:21:13 -03'00'

---

Prof. Me. Ely Jorge Trindade  
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



---

Prof. Me. Jeremias de Cassio Carneiro de Melo  
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)

## **AGRADECIMENTOS**

A Deus, por ter se feito presente em todos os momentos, por ter me concedido sabedoria e equilíbrio para essa conquista e por ter me fortalecido diante das adversidades.

Aos meus pais, por todo suporte e confiança, poder contar com vocês torna qualquer desafio mais leve.

Às minhas irmãs, por cada conselho, escuta e oração, o amor de vocês me acalma e me torna uma pessoa melhor.

Aos meus amigos, por sempre acreditarem em mim e serem o ombro amigo em quem deposito alegrias e tristezas.

Ao meu orientador Hugo Zaher, que sempre tão solícito e competente ouviu e sanou minhas dúvidas e inseguranças, permitindo assim, que o trabalho fosse concluído.

## RESUMO

A pesquisa concentra-se no enfrentamento das controvérsias que circundam o essencial instituto do reconhecimento pessoal, inserido no ordenamento jurídico brasileiro e regulamentado no Código de Processo Penal, bem como na necessidade de implementação e diminuição da sua falibilidade. O trabalho foi dividido em seis tópicos, fazendo uso do método de revisão bibliográfica e jurisprudencial. Por conseguinte, foram analisados os aspectos da origem e razão de existir do reconhecimento, o sistema valorativo de provas, bem como o choque entre as regras procedimentais e a necessidade do sistema assegurar as garantias individuais. Acontece que há uma fragilidade e descrédito ameaçando o reconhecimento pessoal, principalmente, porque se vislumbra um cenário de informalidade no judiciário brasileiro. Em que pese a preocupação legislativa em regulamentar a matéria, há precedentes das cortes superiores, no sentido de que tais formalidades são meras recomendações e legais e pacificando nulidade relativa em caso de descumprimento das fases procedimentais do reconhecimento. Por fim, exsurge a urgente necessidade de reformulação desse meio de prova, que ainda não sofreu alterações legislativas e tem considerável margem de erro que o aflige, abordando também o viés psicológico, sob o ponto de vista do fenômeno das falsas memórias, que ressalta a importância de seguir toda formalidade prevista, tendo em vista que resultados fidedignos de identificação só serão alcançados, se feito com muita cautela, pois a rememoração sofre modificações externas, independentes da vontade humana.

**Palavras-chave:** Reconhecimento Pessoal. Processo Penal. Complexidade. Valoração. Falibilidade. Reformulação. Essencialidade.

## **ABSTRACT**

The research focuses on facing the controversial issues surrounding the essential institute of personal recognition, inserted in the Brazilian legal system and regulated in the Code of Criminal Procedure, as well as the need to implement and reduce its fallibility. The project was divided into six topics, using the bibliographic and jurisprudential review method. Therefore, the aspects of the origin and reason for recognition, the system of evidence, as well as the shock between the procedural rules and the system's need to ensure individual guarantees were analyzed. There is a certain fragility and discredit threatening personal recognition, mainly because a scenario of informality in the Brazilian judiciary system is seen. Despite the legislative concern with regulating the matter, there are precedents of the higher courts, in the sense that such formalities are mere legal recommendations and pacifying relative nullity in the event of non-compliance with the procedural stages of recognition. Finally, there is an urgent need to reformulate these means of proof, which have not yet undergone legislative alterations and have a considerable margin of error that afflicts them, also addressing the psychological bias, from the view point of the phenomenon of false memories, which emphasizes the importance of following every formality foreseen, bearing in mind that reliable results of identification will only be achieved, if done with great caution, because the remembrance undergoes external changes, independent of the human will.

Keywords: Personal Recognition. Criminal Process. Complexity. Appreciation. Fallibility. Reformulation. Essentiality.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	11
<b>2 ASPECTOS ESSENCIAIS DA TEORIA GERAL DA PROVA</b> .....	14
<b>2.1 Noções gerais sobre prova: conceito, objeto e finalidade</b> .....	14
<b>2.2 Sistemas de apreciação da prova</b> .....	16
<b>2.3 Princípios constitucionais penais aplicáveis</b> .....	18
<b>2.3.1 Princípio da Legalidade</b> .....	20
<b>2.3.2 Princípio da Intervenção Mínima</b> .....	20
<b>2.3.3 Princípio da Humanidade</b> .....	21
<b>2.3.4 Princípio da Pessoalidade e da Individualização da Pena</b> .....	21
<b>2.4 Meios de prova no processo penal do ordenamento jurídico brasileiro</b> .....	22
<b>2.4.1 Meios de prova nominados e inominados</b> .....	23
<b>2.4.2 Espécies de prova</b> .....	23
2.4.2.1 Prova testemunhal.....	23
2.4.2.2 Prova pericial .....	24
2.4.2.3 Interrogatório .....	25
2.4.2.4 Confissão.....	26
2.4.2.5 Declaração do ofendido .....	26
2.4.2.6 Prova documental.....	27
2.4.2.7 Busca e apreensão .....	28
2.4.2.8 Acareação .....	28
2.4.2.9 Reconhecimento de pessoas e coisas.....	29
<b>2.5 Procedimento probatório. Eficiência e garantismo</b> .....	30
<b>3 CARACTERÍSTICAS GERAIS DO RECONHECIMENTO PESSOA COMO MEIO DE PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO</b> .....	33
<b>3.1 Conceito</b> .....	33
<b>3.2 Da previsão legal do reconhecimento pessoal no ordenamento jurídico brasileiro</b> ....	34
<b>3.3 Classificação segundo as espécies de reconhecimento</b> .....	38
<b>3.3.1 Do reconhecimento de pessoas</b> .....	39
3.3.1.1 Do reconhecimento de pessoas visual e presencial .....	39
3.3.1.2 Do reconhecimento de pessoas visual e não presencial .....	40
3.3.1.3 Do reconhecimento de pessoas por voz .....	40
<b>3.3.2 Do reconhecimento de coisas</b> .....	40
<b>3.3.3 Outras espécies</b> .....	40
<b>3.4 Da finalidade desse meio de prova</b> .....	41
<b>3.5 Da natureza jurídica do reconhecimento pessoal</b> .....	42
<b>3.5.1 Meio de prova com origem na prova testemunhal</b> .....	42
<b>3.5.2 Meio de prova irrepetível</b> .....	42
<b>3.5.3 Meio de prova urgente</b> .....	43



3.6	Sujeitos .....	43
3.7	Fases do reconhecimento.....	45
3.7.1	<i>Fase de indicação das características pelo reconhecedor .....</i>	45
3.7.2	<i>Fase de colocação de pessoas semelhantes .....</i>	46
3.7.3	<i>Fase da indicação da coisa pelo reconhecedor .....</i>	46
3.7.4	<i>Fase da elaboração do auto .....</i>	47
3.8	Dos resultados possíveis do reconhecimento .....	47
4	<b>RECONHECIMENTO PESSOAL COMO MEIO DE PROVA TEMERÁRIO E SUAS CONTROVÉRSIAS .....</b>	49
4.1	Previsão do reconhecimento como mera recomendação legal ou essencialidade formal e o posicionamento da corte superior.....	50
4.2	Da fragilidade e precariedade do reconhecimento pessoal e elevada possibilidade de resultar em condenações injustas .....	52
4.2.1	<i>Casos práticos de condenações indevidas decorrentes do reconhecimento pessoal: .....</i>	55
4.3	Fenômeno das falsas memórias e sua incidência sobre o reconhecimento pessoal ..	57
4.4	Atipicidade e vulnerabilidade do reconhecimento fotográfico .....	62
4.5	Tese do “nerd defense” reforçando a influência da aparência nos julgamentos e percepções equivocadas .....	64
5	<b>ESSENCIALIDADE DO RECONHECIMENTO PESSOAL E A NECESSIDADE DE REFORMULAÇÃO .....</b>	67
5.1	Necessidade de reformular a matéria pela ineficácia dos dispositivos previstos e a impossibilidade de banimento desse meio de prova .....	67
5.2	Pacote anticrime e seus reflexos na gestão de provas no processo penal .....	68
5.3	Medidas inovadoras viáveis de combate à fragilidade do reconhecimento .....	69
5.3.1	<i>Reformulação de alguns dispositivos que tratam da matéria, nos seguintes aspectos.....</i>	69
5.3.1.1	<i>Necessidade de previsão da irrepetibilidade do meio de prova .....</i>	69
5.3.1.2	<i>Necessidade de previsão de realização do reconhecimento, preferencialmente, em sede de investigação.....</i>	71
5.3.1.3	<i>Necessidade de regulamentar reconhecimentos atípicos bem como a utilização de forma subsidiária .....</i>	71

5.3.1.4 *Da possibilidade de adoção do reconhecimento sequencial como forma de diminuição da falibilidade* .....72

**6 CONCLUSÃO** .....74

**REFERÊNCIAS**.....76

## 1 INTRODUÇÃO

A presente pesquisa apresenta um estudo sobre o procedimento do reconhecimento pessoal efetuado no Sistema Penal Brasileiro. Suas nuances concentram-se na fragilidade deste meio probatório, pela escassez de recursos técnicos na esfera policial e judiciária que corroborem a sua realização nos moldes dos artigos disciplinados no Código Processual Penal Brasileiro. E também, a explanação crítica sobre a relevância desse elemento de prova e impossibilidade do seu banimento do diploma legal ora mencionado. Visando assim, como ponto principal, apresentar atuais posicionamentos e controvérsias sobre o tema, avaliar sua segurança e apresentar soluções que aumentem a sua eficácia, reduzindo a margem de erro.

Nesse contexto, considerando a identificação pessoal como um dos elementos de prova testemunhal, que visa obter por meio da pessoa da vítima a confirmação ou não se, dentre os sujeitos que lhe forem apresentados pessoalmente, algum deles foi o agente do delito e sua reiterada aplicação no sistema processual penal brasileiro. Impende destacar a necessidade de diminuição da margem de erro, que acarreta a fragilidade desse meio probatório, haja vista que estudos o consideram como uma das grandes causas de condenação de inocentes.

Além disso, importante a implementação desse elemento de prova, pois alguns delitos, como o de ordem sexual, por exemplo, possuem o reconhecimento pessoal como único elemento de prova, sendo a palavra da vítima essencial para firmar entendimento e convencimento do magistrado, sendo assim, necessária à sua solidez e capacidade assertiva de condenação do real agressor e não sendo a melhor alternativa a sua exclusão dos meios de provas, haja vista o seu valor e essencialidade.

Para melhor compreensão da problemática em questão, é imprescindível uma breve análise sobre a processualística penal brasileira, os meios de provas regulamentados no diploma legal e ainda o destaque ao princípio basilar do sistema, de que não há hierarquização de provas no sistema penal brasileiro, o caso concreto que irá determinar o valor *probandi* de cada elemento, haja vista a sua casuística. O que implica no livre convencimento motivado do julgador, ou seja, embora a precariedade circunde esse meio de prova, não há como ser desconsiderado na prática.

Ressalta-se ainda, a formalidade exigida nos artigos legais disciplinados no Código Processual Penal para esse elemento de prova, se na prática são cumpridas ou se são vistas como recomendações apenas e contribui assim, para a precariedade

desse meio de prova. Analisando também o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e demais repercussões por haver precedentes que sugerem nulidade relativa quando do não cumprimento de todas as formalidades. Bem como, exemplos de casos práticos de erro e injustiças decorrentes de reconhecimentos errôneos.

A pesquisa ressalta também a previsão do instituto probatório do reconhecimento pessoal no ordenamento jurídico brasileiro, bem como a importância e relevância de serem seguidas as suas formalidades. Segue ressaltando a fragilidade de consideração isolada da identificação, bem como duvidoso meio de prova, apontado inclusive como grande fonte de injustiça por condenar inocentes. E ainda, ressalta toda a complexidade que circunda esse meio de prova por contar com a rememoração, sendo analisada também sob o olhar do fenômeno psicológico das falsas memórias.

Estabelecendo, por fim, como alternativas para diminuição da margem de erro e da precariedade atual em que se encontra a inserção e implementação do sistema brasileiro devido a ineficácia dos dispositivos que regulam a matéria, evidenciando a possibilidade de sua implantação aqui no Brasil. E ainda, breve análise sobre o estudo que consagrou o procedimento vigente, interferência multidisciplinar, importância dos conceitos da psicologia.

Por fim, frisa-se a relevância de considerar esse elemento de prova e de reformular, urgentemente seus requisitos e procedimento, tendo em vista que, nunca foi alvo de alteração legislativa, sempre sugerindo a sua implementação, e não a sua extinção. Consagrando a relevância e essencialidade deste elemento de prova.

Diante disso, a pesquisa visa percorrer os caminhos supramencionados, bem como demonstrar a possibilidade de diminuição da vulnerabilidade que permeia a identificação pessoal como único meio de prova. Sendo certo afirmar que a problemática é solucionável pela sua multidisciplinariedade, interferência da psicologia na questão, como também a viabilidade de reformular o diploma legal, prevendo condições mais factíveis, cujo pesquisadores e criadores comprovam o seu avanço com resultados consideráveis na redução da margem de erro, sendo plenamente interessante ao nosso sistema, que carece de credibilidade.

Por fim, como protagonista da questão em comento, encontra-se a necessidade de evoluir esse procedimento, tendo como solução viável a implementação do sistema adotando requisitos formais e procedimentais mais eficazes e próximos da realidade forense. Requerendo urgência, pois sendo meio essencial e relevante de prova, está entranhado na prática forense e buscar aperfeiçoá-lo implicará em diminuição de

injustiças e maior credibilidade à Justiça Criminal Brasileira.

## 2 ASPECTOS ESSENCIAIS DA TEORIA GERAL DA PROVA

### 2.1. Noções gerais sobre prova: conceito, objeto e finalidade

O Estado é detentor do *ius puniendi* (direito de punir), ou seja, com o nascer da norma jurídica, surge o direito subjetivo de exigência estatal. Acontece que, tal prerrogativa também é um poder-dever, sendo assim, insurgindo um evento delituoso, deve o Estado investigá-lo, apurando indícios mínimos de provável autoria e materialidade, que se comprovadas, recairão sobre ele as devidas medidas previstas pelo legislador.

Considerando o Estado Democrático de Direito e sua submissão às leis, é necessário que haja previsão prévia de tal procedimento e total observância ao devido processo legal. Daí a importância de, primordialmente, abordar as noções gerais sobre prova, para somente a posteriori, seguir, com a análise detalhada sobre o reconhecimento pessoal, que é uma de suas ramificações.

A definição do vocábulo prova admite uma vasta significação, sendo missão dos doutrinadores especificarem e detalharem cada tradução dentro de um respectivo campo.

O professor André Nicolitt define a natureza jurídica da prova como sendo “um direito inerente ao direito de ação e de defesa. A natureza da prova não é outra senão um direito subjetivo” (NICOLITT, 2010).

Por essa lição, entende-se a prova como uma espécie de garantia inerente a todo indivíduo, que terá oportunidade de provar os fatos e influenciar o julgador, caso construa e demonstre a verdade das suas alegações.

Segundo Antônio Laronga (2002) entende-se por prova “mecanismo, pelo qual um conjunto de elementos e atividades têm a função de levar ao encontro da verdade ou, pelo menos, de um dos enunciados fáticos integrantes do *thema probandum*” (tradução livre).

Nesta senda, cumpre ressaltar também uma sequência probatória que segundo Antônio Laronga (2002) é composta por: elemento de prova, sujeito e objeto da prova, fonte de prova e meio de prova. Sendo extremamente relevante conceituar cada componente.

Depreende-se como elementos de provas tudo aquilo que foi colacionado aos autos e que poderá ser utilizado pelo julgador para motivar seu convencimento, tendo em vista que nasceram judicialmente e foram

submetidos ao contraditório. Como o depoimento testemunhal documentos, a título exemplificativo.

Fonte de prova consiste tanto no aspecto pessoal, como real que acarretará em futuros elementos de prova. Segundo Gomes Filho (2015), “pessoas ou coisas das quais se pode conseguir a prova”.

Meio de prova, no entanto, leciona Antônio Laronga, consiste na “atividade através da qual se introduz no procedimento, ao menos, um elemento de prova (testemunha, confronto e assim vai)” (tradução livre). Devendo ser produzida perante julgador e as partes, submetendo-se ao contraditório, para só assim ser considerada elemento probatório que possa vir a fundamentar a sentença.

Entendimento corroborado pelo doutrinador brasileiro Gomes Filho (2015) que entende por meio de prova:

Os instrumentos ou atividades por intermédio dos quais os dados probatórios (elementos de prova) são introduzidos e fixados no processo (produção de prova). São, em síntese, os canais de informação de que se serve o Juiz.

Importante frisar a distinção entre meio de prova e meio de investigação esposada pelo professor Nicola Triggiani (1996), pois os meios de investigação são produzidos no período pré-processual, sem que haja participação das partes e submissão ao contraditório, executados pelas autoridades policiais visando apurar indícios mínimos para eventual propositura da ação. Já os meios de prova, como supramencionado, ocorrem processualmente na iminência da ação penal e podem ser usados como fundamento nas decisões pelo julgador.

Impende mencionar o artigo 155 do CP, que firma essa separação:

O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas (BRASIL, 1940).

Paulo Rangel (2009) ministra sobre a finalidade central da prova, que é de influenciar o julgador e o seu convencimento. Como também, possibilitar às partes a tornarem verídicas as suas alegações. Sendo assim, o juiz destinatário direto das provas e as partes, indiretamente. (RANGEL, 2009).

Segundo Aury Lopes Junior (2011) é por meio das provas que os fatos são reescritos e se tenta formar um cenário verídico a fim de influenciar o julgador. Sendo um ritual que vai compondo o processo e se encaixando na processualística do judiciário.

Sendo assim, a prova tem por objeto qualquer fato, evento ou coisa que venha a ser conhecido pelo juízo e que dele possa ser extraído algo de relevante valor na esfera judicial. Faz-se mister afirmar que fatos notórios são inerentes às provas, não dependem delas, porém não podendo afirmar-se o mesmo sobre os incontroversos, que carecem sim de comprovação.

Apoiando o entendimento de Paulo Rangel e Aury Lopes Junior, Carnelutti menciona que:

A tarefa do processo penal está no saber se o acusado é inocente ou culpado. Isto quer dizer, antes de tudo, se aconteceu ou não aconteceu determinado fato [...] Saber se um fato aconteceu ou não quer dizer, portanto, voltar atrás. As provas servem exatamente, para voltar atrás, ou seja, [...] para reconstruir a história (CARNELUTTI, 1950).

Nesta senda, conclui-se que a prova se movimenta pelo interesse das partes em buscar a verdade sobre o que afirmaram, daí tanto elas como o julgador quererem produzi-la, funcionando como ritual e nunca se afastando da processualística prevista.

Por fim, na esfera do reconhecimento pessoal, diante das explanações supra, é possível afirmar que, consiste em um meio de prova, tendo em vista a aptidão para gerar elementos probatórios e, considerando também, a sua natureza.

## **2.2. Sistemas de apreciação da prova**

Existem três sistemas de avaliação da prova, consagrados como: o sistema da prova legal ou tarifada, o sistema da íntima convicção do juiz e o sistema da livre convicção motivada.

Segundo Fernando da Costa, essa é uma classificação histórica, e que reúne aspectos políticos, filosóficos, jurídicos, religiosos e culturais. Sendo assim, a concentração de um aspecto em detrimento dos outros será de acordo com a formação de cada povo (TOURINHO FILHO, 2012).

Sobre o sistema da prova legal ou tarifada, impende destacar o modelo



inquisitorial processual e a presença da figura do rei, tendo como marco o Império Romano. Cada tipo específico de prova exigia uma previsão legal, e sua respectiva valoração já estabelecida em lei. Nesse modelo, a confissão estava no topo da pirâmide, onde por sua vez, mesmo que inverídica, ou obtida mediante tortura, seria apta a invalidar as demais provas, como a testemunhal, por exemplo (SOUZA, 2014).

O juiz nesse modelo de apreciação era tido como simples verificador de prova (SOUZA, 2014), não exercendo nenhum juízo de valor e sendo assim, mero aplicador da lei. Há vestígios desse sistema no código processual penal brasileiro em vigor, presentes nos artigos 158 e 197, ambos do CPP, que rege o conflito de outros meios probatórios com a confissão.

O sistema da íntima convicção, certeza moral do juiz ou livre apreciação, representa uma ruptura com o positivismo romano, concedendo um excesso de liberdade à figura do julgador, período não mais marcado pela prova tarifada (LOPES JUNIOR, 2015).

Sistema consagrado pelo empoderamento do juiz e ausência de motivação de suas decisões, sendo possível, até mesmo ignorar as provas produzidas e trazidas aos autos e julgar única e exclusivamente com seu convencimento pessoal. Maduro leciona, inclusive, sobre “caráter eminentemente subjetivo e por isso mesmo sujeito a críticas veementes”.

Trazendo para a realidade do ordenamento jurídico brasileiro, esse modelo supramencionado de analisar as provas encontra-se presente no Tribunal do Júri, onde os jurados gozam de soberania do veredicto, não podendo o julgador interferir de modo algum no resultado. Princípio constitucional assegurado na nossa Magna Carta em seu art. 5º, XXXVIII.

O terceiro sistema, da livre convicção motivada ou livre convencimento motivado, seria o equilíbrio entre os dois modelos já mencionados, onde o juiz, por sua vez, vai ter liberdade para exercer um juízo sobre o conjunto probatório, as provas deverão existir, sem que haja limites para a sua valoração dentro das próprias regras já previstas pelo legislador, porém não poderia motivar-se apenas pelo subjetivismo, evitando assim, decisões íntimas.

Esse sistema de persuasão racional se revela mais adequado para compor o ordenamento, pois proporciona segurança jurídica, haja vista que

somente poderá firmar sua convicção com base no lastro probatório contido nos autos, se prova ausente, não existe, logo não cabe discussão. (SOUZA, 2014)

Ou seja, haverá uma liberdade do julgador para apreciar as provas juntadas aos autos, só que a mesma encontra-se mitigada, não por regras previamente estabelecidas, mas pelo conteúdo probatório, não podendo se valer de provas não produzidas e submetidas ao contraditório. Conforme entendimento esposado por Lopes Junior:

[...] se refere à não submissão do juiz a interesses políticos, econômicos ou mesmo à vontade da maioria. A legitimidade do juiz não decorre do consenso, tampouco da democracia formal, senão do aspecto substancial da democracia, que o legitima enquanto guardião da eficácia do sistema de garantias da Constituição na tutela do débil submetido ao processo (LOPES JUNIOR, 2015).

Não é demais que se diga, que tal sistema de apreciação é a regra geral, adotada pelo legislador brasileiro no artigo 155 do CPP, que cumulado com o artigo 381, III, do CPP tornam verdadeiros essa afirmação. Sendo certo que ao juiz, é dada a liberdade para firmar seu convencimento, porém tais razões que o fizeram chegar na decisão final devem estar expressas.

Por fim, faz-se mister ressaltar que, a adoção de tal sistema como regra no ordenamento brasileiro implica na ausência de hierarquia entre as provas no sistema processual penal.

Permitindo assim, ao julgador valorar e em seguida motivar as provas consideradas relevantes para firmar o seu convencimento, dentro de todo lastro probatório construído (BARROSO, 2011).

### **2.3. Princípios constitucionais penais aplicáveis:**

Inicialmente cumpre mencionar a definição de José Afonso da Silva: “os princípios são ordenações que irradiam e imantam os sistemas de normas”.

Nesta senda, entende-se por princípio, de maneira suscita: o início de algo, a origem, base, fundamento, regulador de condutas, entre outros.

No campo dos princípios penais, já que irão regular a matéria, eles configuram: “pressupostos técnico-jurídicos que configuram a natureza, as características, os fundamentos, a aplicação e a execução do Direito Penal”. Estabelecendo, assim, as diretrizes do ramo e quais valores defender

(PRADO, 2007).

No que toca, agora, sobre os princípios constitucionais penais, de maneira bem assertiva, Lavorenti e Silva (2000) definiram:

Há princípios de direito penal na constituição, como também há princípios ou valores constitucionais pertinentes à matéria penal. Os primeiros apresentam um conteúdo específico e propriamente penalístico. Os outros têm um conteúdo que não corresponde exclusivamente com o Direito Penal, mas que condicionam a matéria criminal a ser disciplinada, devendo moldar toda a fisionomia do sistema penal. A Constituição não se limita mais, portanto a estabelecer limites ao direito de punir do Estado, mas também disciplina nortes do Direito penal. Há influência dos valores constitucionais no sistema penal exercita-se no campo das relações entre política criminal e direito penal.

Sendo assim, utilizar-se de princípios constitucionais para regulamentar uma disciplina, implica na tentativa de aplicação do direito com a eficiência e retidão em seu alcance máximo.

Cumprе ressaltar a conformidade das normas penais com os princípios constitucionais, tanto que foi recepcionado na sua totalidade pela Magna Carta, e a não observância de tal regra implica em banimento do ordenamento jurídico e impossibilidade de aplicação.

Assim como as demais disciplinas que regulam o ordenamento jurídico e estabelecem conjunto de leis infraconstitucionais, o Direito Penal, ao editar suas normas, guia-se pelos princípios constitucionais, estejam eles expressos ou implícitos (BATISTA, 2001).

O caráter humanitário que adentra o Direito Penal é fruto de ideais pretéritos contidos na Constituição. A severidade desse ramo foi mitigada por ideais igualitários e liberatórios inerentes ao indivíduos. Sendo importante essa base constitucional que sonda essa matéria para fins do próprio controle a pretensão punitiva que o Estado detém e concentra em suas mãos (LOPES JUNIOR, 2009).

Sendo certo que os princípios constitucionais, como já mencionado, são normas genéricas inclusas na lei maior, segundo o qual fundamentam e orientam o Ordenamento Jurídico Brasileiro, e tendo o Direito Penal seguido esse regramento e pautado-se em tais normas, faz-se mister apresentar quais os principais princípios constitucionais penais permeiam esse sistema.

Deste modo, apresentando a classificação adotada por Luisi (2003), ele considera cinco princípios do Direito Penal, sendo eles: da legalidade, intervenção mínima, humanidade, da pessoalidade da pena e o da

individualização da pena.

### **2.3.1. Princípio da legalidade:**

Encontra-se expressamente previsto no artigo 5º, XXXIX, CF, garantindo que: *nullum crimen nulla poena sine previa lege*, ou seja: “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem previa cominação legal”.

Consiste num grande pilar para o ordenamento jurídico e principal garantidor das liberdades individuais. Atuando também, como regulamentador do poderio punitivo estatal, prezando pelo respeito aos limites legais e inocorrência de abusos.

Cumprir ressaltar que a essência desse princípio não limita-se apenas a previsibilidade da pena anterior a sua aplicação, como também, reque que e mesma tenha seu desígnio bem definido para que possa compor o ordenamento, haja vista que adentra o campo de punição e sanção ao indivíduo.

Relevância dessa norma no que diz respeito a impossibilidade de lei retroagir para prejudicar o indivíduo que está sob julgamento do Estado, tudo isso em proteção à sua liberdade individual.

De acordo com Luisi (2003):

Em verdade entre o princípio da legalidade dos delitos e das penas, e as exigências do Estado Social não existem reais incompatibilidades. Os ditos Estados Democráticos sociais tem inarredáveis compromissos com os valores pregados pelo pensamento iluminista, principalmente a liberdade. E para resguardo do postulado da legalidade penal sem prejuízo da proteção penal dos bens coletivos e da justiça material, basta, como ensina F. Palazzo, que “o legislador saiba traduzir em leis precisas os valores e interesses substanciais” cuja tutela se propõe. Talvez uma indeterminação das leis penais possa, por vezes, viabilizar uma mais integral realização da justiça substancial, mas é na maioria das vezes, a porta pela qual se introduzem formas variadas, e por vezes cruéis, de criminalidade legalizada.

Neste sentido, as penas para serem corretamente estabelecidas e coerentes não devem bastar em si mesmas, mas acompanhar uma série de garantias inseridas no Estado Democrático de Direito.

### **2.3.2. Princípio da Intervenção mínima:**

Esse princípio encontra guarida na consolidação que o Direito Penal possui de ser invocado apenas quando nenhum outro ramo do ordenamento puder ser aplicável, e ainda, de ser arbitrada uma sanção, apenas em *ultima ratio*, o que se extrai do caráter subsidiário dessa disciplina.

Contido no caput do artigo 5º da carta constitucional, o princípio da intervenção mínima implica que resguardando o bem estar social e a própria liberdade individual, o Direito Penal só deverá intervir e estabelecer penas quando extremamente necessário.

Nesse sentido, leciona Luiz Luisi:

[...] A criminalização de um fato somente se justifica quando constitui meio necessário para a proteção de um determinado bem jurídico. Portanto, quando outras formas de sanção se mostrarem suficientes para a tutela desse bem, a criminalização torna-se inválida, injustificável. Do princípio em análise decorre o caráter fragmentário do direito penal, bem como sua natureza subsidiária (LUIZI, 2003)

Conclui-se assim que intervir minimamente implica não só na excepcionalidade de atuação do Direito Penal e consequente subsidiariedade, mas também no modelo fragmentário de tutela de bens específicos e essenciais.

### **2.3.3. Princípio da Humanidade:**

Tal princípio encontra-se disciplinado no artigo 5º, inciso XLIX que dispõe: “assegura aos presos o respeito, à integridade física e moral”.

Tem extrínseca relação com o princípio fundamental que assegura a ordem social e garante os demais princípios, que é o da dignidade da pessoa humana. É inclusive uma norma protagonista dentro da execução penal.

Outros documentos e legislações também regulamentam sua aplicação, como: A declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, em seu artigo 5º; a própria Lei de Execuções Penais, em seu artigo 40º “impõe-se a todas autoridades o respeito a integridade física e moral dos condenados e dos presos provisórios; como a Convenção Americana de Direitos Humanos.”

Importante o respeito e severa aplicação desse princípio, tendo em vista a marginalização e segregação em que indivíduos condenando ou em fase de julgamento enfrentam. Muito embora o cometimento de fato delituoso merecem todos os indivíduos encarcerados ou livres respeito a sua integridade e deve ser resguardado pelo Estado. (LAVORENTI; SILVA, 2000)

### **2.3.4. Princípio da personalidade e da individualização da pena:**

Previsto no artigo 5º, XLVI da Constituição Federal, que estabelece: “a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes: a) privação ou restrição da liberdade; b) perda de bens; c) multa; d) prestação

social ou alternativa; e) suspensão ou interdição de direitos”.

Esse princípio implica no exercício feito pelo julgador, quando no sistema trifásico adotado pelo ordenamento, na fase de dosar a pena, levará em consideração os aspectos pessoais do indivíduo posto em julgamento.

Individualizar a pena implica em considerar, dentro dos parâmetros e circunstâncias previstos em lei, para cada sujeito, circunstâncias única e exclusivamente inerentes a ele. Combinação de discricionariedade com legislação, que será exercida pelo juiz.

Referida norma, encontra-se prevista também no artigo 5º, XLVIII da CF. que estabeleceu: “a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado”.

Sobre o tema, doutrina o professor Luiz Luisi (2003):

De outro lado se revela atuante o subjetivismo criminológico, posto que na individualização judiciária, e na executória o concreto da pessoa do delinquente tem importância fundamental na sanção efetivamente aplicada e no seu modo de execução.

Ou seja, dar cumprimento a tal determinação legal implica em maior organização por gravidade delituosa e até mesmo proporcional dosagem de punição dada pelo Estado ao indivíduo.

No que diz respeito ao princípio da pessoalidade, sua determinação legal encontra-se no artigo 5º, inciso XLV da CF., em síntese, significa que a pena imposta ao réu não pode ser transferida nem sucedida por ninguém. Ressaltando ainda que, apenas a figura da reparação de danos pode alcançar os sucessores do condenado. (LAVORENTTI E SILVA, 2000).

#### **2.4. Meios de prova no processo penal do ordenamento jurídico brasileiro**

Importante destacar os meios de prova admitidos no ordenamento jurídico brasileiro. O Direito Processual Penal possui uma legislação com previsão expressa de algumas espécies de meios de prova, suas características e requisitos formais para sua produção. Porém, plenamente possível e aceito pelo ordenamento, a produção também, de provas que não estejam expressas na legislação, assegurada pelo princípio da liberdade probatória, na busca pela realidade processual (TÁVORA, 2014).

### **2.4.1. Meios de prova nominados e inominados**

Embora já tendo sido mencionada a sua denominação, não é demais que se diga que os meios de prova podem ser entendidos como uma atividade, um instrumento, por meio do qual, com participação do julgador e com direito ao contraditório assegurado, serão obtidas provas que irão compor o processo (LIMA, 2017).

Sendo certo que, de acordo com a previsibilidade ou não, esses instrumentos probatórios serão classificados em nominados ou inominados, respectivamente. No entanto, ambos são aceitos pelo ordenamento e devem cumprir com a processualística prevista pelo legislador, nos casos dos inominados ou com os princípios basilares que norteiam o ordenamento, pois, embora não haja definição em lei, encontrem-se assegurados pela licitude. É o que leciona o mestre Nestor Távora:

O CPP não traz de forma exaustiva todos os meios de prova admissíveis. Podemos, nesse viés, utilizar as provas nominadas, que são aquelas disciplinadas na legislação, trazidas nos artigos 158 a 250 do CPP, e também as inominadas, é dizer, aquelas ainda não normatizadas (atípicas). O princípio da verdade real (verdade processual, *rectius*), iluminando a persecução penal, permite a utilização de meios probatórios não disciplinados em lei, desde que moralmente legítimos e não afrontadores do próprio ordenamento (TÁVORA, 2014).

Conclui-se então, que o que torna possível a produção de provas não listadas pelo legislador é exatamente o compromisso em buscar o melhor desfecho para o processo e aproximação máxima da verdade real. Ressaltando que, tal busca deve obedecer as garantias e preceitos constitucionais e infra.

### **2.4.2. Espécies de prova:**

O Código de Processo Penal traz um rol com os tipos de prova, seus aspectos específicos e pressupostos para elaboração de cada um deles. Segue análise sobre cada espécie prevista.

#### **2.4.2.1. Prova Testemunhal**

A prova testemunhal está prevista no artigo 202 do CPP, e a figura da testemunha pode ser assumida por qualquer indivíduo, desde que, como requisito essencial, conheça o mínimo sobre dos fatos sob júdice.

Neste sentido, confirma o professor Sérgio Souza: “comparecem ao processo para declarar algo relevante para o esclarecimento ou a reconstrução histórica de um fato, constituindo-se em um meio pessoal de prova, uma vez que oriunda do ser humano.” (SOUZA, 2014)

Como também, outra característica sobre essa espécie probatória, é a judicialidade do depoimento prestado, pois quem o conduz é o julgador e submetendo-o ao contraditório. Ressaltando que, se feito ainda na investigação deve ser replicado no momento judicial.

O artigo 210 do CPP dispõe que, o testemunho deve ser colhido individualmente, pois diminuiria o valor da prova se uma testemunha tivesse conhecimento do depoimento das demais, logo se preza pela incomunicabilidade. E ainda, a objetividade sobre o que será falado, também regulamentado no artigo 213 do CPP, o interesse é voltado apenas para as questões relevantes ao processo e fatos em análise.

Por fim, importante falar sobre o compromisso que recai sobre a testemunha, pois não há possibilidade de recusa e, o mais importante, o compromisso com a verdade, sob pena de incorrer no cometimento de ilícito, previsto no artigo 342 do CP, denominado de falso testemunho. Como exceções à essa regra, tem-se os menores de quatorze anos, doentes e deficientes mentais, como também pessoas listadas no 206 do CPP, popularmente conhecidas como informantes.

#### 2.4.2.2. *Prova Pericial*

A prova pericial engloba não apenas o exame de corpo de delito, como também, as demais perícias. Ressaltando que, o corpo de delito é apenas um tipo de exame, podendo ter ainda, o de insanidade mental, e demais elementos do delito (TOURINHO, 2012).

Detalhadamente, sobre o exame de corpo de delito e o teor do artigo 158 do CPP” quando a infração deixar vestígios, sera indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado.” Percebe-se que há uma obrigatoriedade, que apesar de não absoluta, deve ser a regra no ordenamento.

Importante mencionar que, o que torna essa espécie extremamente relevante e indispensável, é que ela conduz, nos ditames de Sergio Souza: “[...] aspectos técnicos que influenciam na tipicidade e em circunstâncias



relacionadas com os tipos penais, que influenciam diretamente na própria demonstração da materialidade daqueles crimes denominados de *delicta facta permanenti*” (SOUZA, 2014).

Neste sentido, é atribuído à prova pericial enorme valor *probandi*, pela sua cientificidade. No entanto, tal característica não inviabiliza o julgador o poder de rejeitar a prova produzida, conforme dispõe o artigo 182 do CPP.

Por fim, cumpre mencionar que a sua realização se dará por meio de um perito oficial com autonomia para realizar suas funções e total compromisso com a justiça.

#### 2.4.2.3. Interrogatório

Além de ser uma espécie probatória, é também um meio de defesa, elevando a sua importância. Ocorre perante o julgador, com a escuta do acusado, tanto sobre questões pessoais, como do evento delituoso, na presença também do seu defensor (TOURINHO, 2012).

Conforme prevê o Código de Processo Penal:

Art.400. na audiência de instrução e julgamento a ser realizada no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, proceder-se-á à tomada de declarações do ofendido, à inquirição das testemunhas arroladas pela acusação e pela defesa, nesta ordem, ressalvando o disposto no art. 222 deste código, bem como esclarecimentos dos peritos, às acareações e ao reconhecimento de pessoas e coisas, interrogando-se em seguida o acusado. (BRASIL, 1941)

Deste modo, será o interrogatório, o último ato da instrução processual, tanto no procedimento comum e seus ritos, como no especial do Tribunal do Júri. Consagrado pela oportunidade que é dada a pessoa posta em julgamento de falar seu ponto de vista e defender suas alegações. Não sendo admitidas qualquer tipo de pressão ou tortura.

Por fim, terá o acusado direito a permanecer em silêncio, assegurada a autodefesa, poderá optar em nada declarar e isso não implicará em prejuízo ao seu julgamento. Entendimento esposado por Sergio Souza: “o sujeito passivo não pode sofrer nenhum prejuízo jurídico por omitir-se de colaborar em uma atividade probatória da acusação ou por exercer seu direito de silêncio quando do interrogatório” (SOUZA, 2014).

O ato de permanecer em silêncio do interrogado encontra guarida no aparato constitucional, pois além de poder não falar, também não será conduzido coercitivamente nem revel, caso ausente (TÁVORA, 2014).

#### 2.4.2.4. Confissão

A confissão consiste quando o acusado admite a autoria da prática delituosa. É o que bem descreve o mestre Nestor Távora:

[...] admissão por parte do suposto autor da infração, de fatos que lhe são atribuídos e que lhe são desfavoráveis [...]

Confessar é reconhecer a autoria da imputação ou dos fatos objeto da investigação preliminar por aquele que está no polo passivo da persecução penal. (TÁVORA, 2014)

Cumprido esclarecer que vigora o princípio da não hierarquização das provas no processo penal. Deste modo, a confissão não mais implica em rainha das provas, ela irá influenciar no convencimento do julgador conforme intimamente for valorada por ele, tudo isso porque não mais incide o sistema de apreciação da tarificação das provas. Entendimento reforçado nos termos do art. 197 do CPP:

Art. 197. O valor da confissão se aferirá pelos critérios adotados para os outros elementos de prova, e para a sua apreciação o juiz deverá confrontá-la com as demais provas no processo, verificando se entra ela e estas existe compatibilidade ou concordância. (BRASIL, 1941)

Ou seja, ainda que o acusado confesse, tal prova não será isoladamente considerada, seu grau valorativo dependerá da harmonia com o lastro probatório produzido, considerando inclusive, que o indivíduo pode usar falso ou até mesmo querer defender alguém.

Não é demais que se diga que, caso o acusado se mantenha em silêncio, não importará em confissão. E ainda, o próprio código processual penal, no artigo 198, autoriza que o julgador ao firmar seu convencimento fique livre caso queira considerar a autoria ou participação delituosa com base nisso.

Por fim, importante mencionar que a confissão possui pesos diferentes, dependendo da fase em que for realizada. Caso tenha sido obtida em fase de investigativa, e a posteriori, já perante o julgador haja retratação, poderá aquela ser invalidada, pois o que importa é a obtida diante da autoridade judicial (SILVA, 2015).

#### 2.4.2.5. Declaração do ofendido

Inicialmente, cumpre esclarecer que pela relação que o ofendido estabelece com o fato e todo conflito que cria, as suas alegações não

possuem a vinculação semelhante ao depoimento colhido das testemunhas (LOPES, 2015).

Deste modo, não incorrerá em crime caso venha a mentir ou deturpar os fatos, não estando isento, pois pode vir a responder por denúncia caluniosa e até má-fé (LIMA, 2017).

Por fim, a declaração da vítima tem igual valor às demais provas produzidas durante a instrução, no entanto, dependendo da forma como foi executado o delito, ganhará uma maior relevância e caso o julgador fundamentadamente considera, terá um agudo peso sobre as demais provas. É o que dispõe Lopes Junior (2015):

Se de um lado [a vítima] pode ser portadora de diferentes tipos de intenções negativas (vingança, interesses escusos, etc) que podem contaminar o processo, de outro não se pode deixá-la ao desabrigo e tampouco negar valor ao que se sabe.

Ou seja, caso o julgador só possa contar com a palavra da vítima, não havendo testemunhas e ainda quando se tratar de delitos sexuais e com práticas elaboradas, poderá motivadamente atribuir a essa declaração um maior valor em detrimento das demais.

#### 2.4.2.6. *Prova documental*

O artigo 232 do CPP traz um estrito conceito do que vem a ser prova documental ao afirmar que "Consideram-se documentos quaisquer escritos, instrumentos ou papéis, públicos ou particulares".

Em contrapartida, de modo mais genérico, prova documentada pode ser: "[...] qualquer objeto representativo de um fato ou ato relevante, conceito no qual podemos incluir fotografias, filmes, desenhos, esquemas, e-mails, figuras digitalizadas, planilhas, croquis, etc." Comportando um rol mais aberto e atualizado sobre as diversas formas de configurar um documento (LIMA, 2017).

Por fim, extrai-se do diploma legal que, como as demais provas, terá seu peso de acordo com a livre motivação do julgador valorar. No entanto, quando fornecerem certezas irrefutáveis ou ainda quando da elementaridade de provar-se por meios de certidões, passará a ter um maior valor probatório em detrimento das demais. Entendimento corroborado pelo artigo 155 do

CPP.

#### 2.4.2.7. *Busca e apreensão*

A busca e apreensão não se confundem entre si, pois a busca corresponde a um mecanismo de angariar algo, já a apreensão já é ter em sua posse, uma medida de acautelar algo (LOPES, 2014).

A busca e apreensão são espécies de medida cautelar, conforme leciona o mestre Lima:

[...] apesar do Código de Processo Penal a classificar como meio de prova, a busca e apreensão, como finalidade de preservar elementos probatórios ou assegurar a reparação do dano proveniente do crime, ontologicamente, não é prova, tendo, ao contrário, a natureza jurídica de medida cautelar que visa à obtenção de uma prova para o processo, com o fim, portanto, de assegurar a utilização do elemento probatório no processo ou evitar seu perecimento.

Neste sentido, a figura dessa espécie quando tida como medida cautelar deve cumprir com requisitos de averiguação mínima do acontecimento delituoso, tendo em vista o perigo de incorrer no cometimento de injustiças.

Em se tratando de busca pessoal, nos termos dos artigos 240 e 244 do CPP, pode ser decretada tanto por uma autoridade judicial como policial. Porém, quando for domiciliar, requer observância de alguns requisitos: requer autorização judicial, bem como obediência aos princípios da inviolabilidade domiciliar e intimidade, não podendo ser efetuada em qualquer hora e dia, tal como dispôs os artigos 241 do CPP e 50, XI da CF (LIMA, 2017).

#### 2.4.2.8. *Acareação*

A acareação possui previsão legal no artigo 229 do CPP, implica no confronto entre pessoas, para ao final, obter e firmar convencimentos relevantes para o deslinde do caso, tendo em vista que a contradição enseja esse confronto (LOPES JUNIOR, 2015).

Pode ocorrer nas duas fases, investigativa ou judicial e pode ser decretado de ofício ou a requerimento, tendo como requisito declarações divergentes prestadas pelos sujeitos. Durante esse procedimento, podem, as partes manter ou modificar suas alegações pretéritas (LIMA, 2017).

Sobre o tema, escreve o mestre Renato Lima (2017):

A doutrina e a jurisprudência são uníssonas em afirmar que a acareação dificilmente conduz à solução das controvérsias entre os depoentes, na medida em que os acareados costumam reiterar o que haviam dito anteriormente.

Nesta senda, a valoração desse tipo de prova, cumpre mencionar o baixo potencial de interferir na convicção do julgador, pois não levam a denominadores comuns. Sendo assim, espécie frágil de prova e pouco considerada.

Por fim, faz-se mister ressaltar que quando acareadas testemunha e acusado, devido aos diferentes compromissos que ambas possuem com a justiça, diante da possibilidade de incorrer em crime ou não, caso falseie informações, realizar esse procedimento, nessas condições, poderá invalidá-lo em sua totalidade (LOPES JUNIOR, 2015).

#### *2.4.2.9. Reconhecimento de pessoas e coisas*

O reconhecimento pessoal implica numa espécie de prova que além de previsão e características expressas em lei, possui um procedimento formal bem detalhado e alvo de maiores discussões. Está regulamentado no artigo 226 e seguintes do CPP.

Segundo conceito de Tourinho consiste: “ato pelo qual se faz a verificação e a confirmação de identidade da pessoa ou da coisa que é exibida” (TOURINHO, 2012).

A grande controvérsia consiste na validade ou não de um reconhecimento quando às vezes, por condições restrições do caso em julgamento, não é possível realizar todas as exigências formais da sua procedibilidade previstas em lei.

Acontece que tal situação torna esse tipo de prova frágil e duvidoso, dando margem ao cometimento de grandes injustiças, e não sendo também, possível o seu banimento do ordenamento jurídico. É o que discorre o professor Lima, sobre o tema: “o que, em tese, possibilita que a defesa questione a legalidade do procedimento probatório, afastando qualquer credibilidade de pessoas ou coisas no momento de sua valoração judícia” (LIMA, 2017).

Acerca do tema, discorre também, Tourinho Filho (2012):

O reconhecimento é, de todas as provas, a mais falha, a mais precária. A ação do tempo, o disfarce, as más condições de observação, os erros por semelhança, a vontade de reconhecer, tudo, absolutamente tufo, torna o reconhecimento uma prova altamente precária. [...]

Ou seja, a falta, muitas vezes, de compromisso e responsabilidade que o ofendido assume perante a justiça. E ainda, a questão de que a mente sofre influência de fatores externos e confusões psíquicas da memória. Porém, o não comprometimento pesa muito quando, mesmo sem certeza sobre o possível acusado posto em processo de reconhecimento, a vítima afirma categoricamente, apenas com a finalidade de haver um culpado e que alguém seja punido.

Daí a essencialidade do tema da presente pesquisa, inclusive, em se debruçar nessa temática. Pois a necessidade de implementação do sistema, partindo da premissa de que, muito embora a debilidade do reconhecimento pessoal, quando não consegue seguir os requisitos formais expressos, tal tipo de prova apresenta sua importância dentro do ordenamento e seu banimento implicará em danos aos julgamentos, especialmente, aqueles que, contam apenas com o depoimento das vítimas.

## **2.5. Procedimento probatório. Eficiência e garantismo**

A previsão de procedimentos é importante para o próprio funcionamento do ordenamento. Fidelidade ao que está disciplinado na lei é regra elementar quando a ordem maior for um Estado Democrático de Direito e seus preceitos constitucionais.

O Código Processual Penal fixa seus procedimentos, estabelece suas regras, para elaboração dos seus respectivos atos, no entanto, o sistema necessita constantemente de implementações e efetivações que assegurem a sua validade (FERNANDES, 2008).

Sobre o tema, Antônio Scarance Fernandes se debruça e firma posicionamentos relevantes: “a ordem preestabelecida dos atos do procedimento produz uma coordenação entre eles, que se revela no escopo, no efeito e na validade de cada ato em face da unidade procedimental”.

E ainda, conceitua procedimento como: “forma, um modelo unitário composto por atos sucessivos, ou, em outras palavras, constitui uma realidade, uma unidade, de formação sucessiva” (FERNANDES, 2008).

Neste sentido, menciona também, o mesmo mestre Fernandes (2008):

O direito ao procedimento processual penal é, em síntese, direito a um sistema de regras e princípios que permita a atuação eficaz dos órgãos encarregados da persecução penal e, ao mesmo tempo, assegure a plena efetivação das garantias do devido processo penal. O direito a um sistema de regras e princípios que cõnjugue eficiência e garantia não representa direito a um procedimento certo, determinado, delineado, com todos os seus atos e fases em sequência predeterminada, mas o direito a um procedimento assentado em alguns paradigmas extraídos de normas constitucionais do devido processo penal.

Percebe-se que, um sistema que preza pela efetivação das garantias constitucionais e pela eficácia do que está previsto e assegurado em lei, como cumprimento à quem compete, é um sistema que tem procedimentos bem estabelecidos e definidos.

A existência de procedimentos expressos em lei possui relação direta com um sistema que busca além da segurança jurídica, cumprir com garantias fundamentais.

A grande questão é quando esses procedimentos não são obedecidos, seja por questões inerentes ao caso, ou por arbítrio do julgador. E há divergência quanto a essa questão, porém, o que predomina é a tese de que, quando previsto, o juiz se vincula a tal procedimento e não segui-lo é atentar contra o estado democrático de direito, sendo possível uma liberdade mitigada, não total do julgador, apenas quando não houver procedimento expresso em agir motivadamente pelas suas convicções. Porém, decisões divergem e o tema ainda é alvo de grandes discussões (SÁ, 2003).

Importante esclarecer que, os termos eficiência e efetividade não se confundem, deste modo Antônio Scarance Fernandes afirma: “o grau de eficiência é verificado pela maior ou menor qualidade do meio utilizado para que algo possa produzir um efeito, não pelo tipo de efeito por ele produzido”.

Então, o efeito será produzido ou não de acordo com a eficiência. Estando a eficiência também, associada ao resultado e não ao que proporciona. E, no tocante aos meios de prova, a eficiência relaciona-se diretamente com a aptidão de permitir a descobertas dos fatos e conquista da verdade real, ou seja, seu aspecto parcial (SOUZA, 2010).



### 3 CARACTERÍSTICAS GERAIS DO RECONHECIMENTO PESSOAL COMO MEIO DE PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

#### 3.1. Conceito

Nos dizeres de Guilherme de Souza Nucci:

Trata-se de meio de prova. Através do processo de reconhecimento, que é formal, [...] a vítima ou testemunha tem condições de identificar (tornar individualizado uma pessoa ou uma coisa), sendo de valorosa importância para compor o conjunto probatório. (NUCCI, 2014)

Inferindo-se que o reconhecimento pessoal possui uma essencialidade relevante dentro do sistema processual penal, sendo um meio de prova que poderá configurar elementos de prova significantes para a imputação da autoria de um evento delituoso a alguém ou alguma coisa, a partir da identificação.

Neste viés, também leciona o mestre Carnelutti (1950), ao afirmar que: “reconhecer é um conhecer de novo, isto é, um conhecer o que se desconheceu.” (Tradução livre).

Conforme Badaró:

Reconhecimento de pessoa ou coisa é um meio de prova no qual alguém é chamado a descrever uma pessoa ou coisa por ele vista no passado, para verificar e confirmar a sua identidade perante outras pessoas e coisas semelhantes às descritas. (BADARÓ, 2018)

Nesta senda, entende-se o reconhecimento pessoal como um ato realizado tanto na fase investigativa, como na de instrução. Sendo que, instaurada a ação, ele já configura meio de prova e tal ato instrutório conta com um reconhecedor que detecte pessoa ou coisa presenciada por ele no passado, perante o julgador, agora, no presente.

Sendo assim, o ato de reconhecer implica em repetição por parte do identificador de algo já conhecido outrora, reproduzir pessoa ou coisa já vistas e presenciadas por ele.

O mestre Nicola Triggiani aprofunda um pouco mais o conceito, estabelecendo que:

O reconhecimento não é mero remeter-se à coisa já conhecida, mas de remeter-se com a finalidade de instituir uma relação de identidade ou de semelhança com aquela que se apresenta no momento, uma relação entre passado e presente. (TRIGGIANI, 1996)

Ou seja, a reprodução deve satisfazer o liame identificador exigido para aquele fato, não sendo positivo o reconhecimento que não consiga detectar elementos mínimos compatíveis com a pessoa ou coisa em questão. É algo que requer esforço da memória e capacidade de reprodução da imagem gravada pelo reconhecedor.

Importante mencionar o que leciona Enrico Altavilla (1948), que esse meio de prova “é um juízo de identidade entre presente e o passado. Reconhece-se uma pessoa ou coisa quando, vendo-a recorda-se de tê-la anteriormente visto.” (Tradução livre). E ainda, uma verdadeira operação probatória pretendida pelo julgador, de extrair do sujeito a identificação de pessoa ou coisa. (SANTORO, 1968)

Cumpra mencionar que, trata-se um meio de prova formal, que seguirá requisitos previstos e regulamentado pelo legislador com a finalidade primordial de obter a identificação e que assim, tal informação obtida, configure elemento de prova e levado aos autos.

Muito embora o termo reconhecimento admita outras significações no ordenamento jurídico, como por exemplo, o viés técnico da palavra, refere-se a determinadas práticas de vistorias de coisas e lugares, como também, laudos conclusivos periciais, em se tratando do instituto de identificação pessoal, como meio de prova, ele assume o significado técnico do termo. (TRIGGIANI, 1996)

Por fim, cumpre mencionar que o reconhecimento envolve não apenas um único sentido da visão, como também instiga o auditivo e demais, embora o código não mencione, se realizado em sede de investigação, será esse instituto repetido durante a instrução processual, sendo que agora, contará com o juiz e contraditório. Sendo assim, um meio complexo de prova que contara não apenas com o que foi visto, mas também com o que foi ouvido, sendo valorado de acordo com a compatibilidade que o julgador considerar. (CECCONELLO; ÁVILA; STEIN, 2018).

### **3.2. Da previsão legal do reconhecimento pessoal no ordenamento jurídico brasileiro**

O reconhecimento pessoal possui previsão legal no Código de Processo Penal, mais especificadamente nos artigos 226, 227 e 228. Sendo relevante extração do diploma legal e conseqüente transcrição para análise

detalhada do caput e incisos.

Ressalta-se que, este tópico destina-se apenas à análise procedimental feita pelo legislador, e que a grande discussão sobre o seguimento da formalidade destes artigos e fragilidade no não cumprimento será alvo de tópicos posteriores.

Sendo assim, no que diz respeito aos artigos que regulamentam o instituto do reconhecimento pessoal, tanto em sede investigativa quanto na processual, são eles:

Art.226. Quando houver necessidade de fazer-se o reconhecimento de pessoa, proceder-se-á pela seguinte forma:

I - A pessoa que tiver de fazer o reconhecimento será convidada a descrever a pessoa que deva ser reconhecida;

II - A pessoa, cujo reconhecimento se pretender, será colocada, se possível, ao lado de outras que com ela tiverem qualquer semelhança, convidando-se quem tiver de fazer o reconhecimento e apontá-la;

III - Se houver razão para recear que a pessoa chamada para o reconhecimento, por efeito de intimidação de outra influência, não diga a verdade em face da pessoa que deve ser reconhecida, a autoridade providenciará para que esta não veja aquela;

IV - Do ato de reconhecimento lavrar-se-á auto pormenorizado, subscrito pra autoridade, pela pessoa chamada para proceder ao reconhecimento e por duas testemunhas presenciais.

Art.227. No reconhecimento de objeto, proceder-se-á com as cautelas estabelecidas no artigo anterior, no que for aplicável.

Art. 228. Se várias forem as pessoas chamadas a efetuar o reconhecimento de pessoa ou de objeto, cada uma fará a prova em separado, evitando-se qualquer comunicação entre elas. (BRASIL, 1941)

Verifica-se que há uma formalidade detalhada sobre o reconhecimento, e que, tais dispositivos encontram-se intactos desde 1941, sem terem sofrido qualquer tipo de alteração ou inovação, assim como, a doutrina pouco enfrenta os aspectos relacionados a esse instituto.

Um dos doutrinadores fiéis ao seguimento da forma e que enfrentou a matéria foi Lopes Jr. (2014) ao afirmar que: “Trata-se de uma prova cuja forma de produção está estritamente definida e, partindo da premissa de que – em matéria processual penal- forma é garantia, não há espaço para informalidades judiciais”.

Ou seja, preza-se pelo fiel cumprimento de que cada fase procedimental prevista para fins, inclusive, de valoração probatória e limitando qualquer eventual discricionariedade por parte do juiz ou até mesmo autoridade policial, caso em sede de investigação.

Seguindo com a análise de cada artigo previsto, e partindo do art. 226 inciso I, entende-se que haverá um convite, por parte da autoridade judicial dirigido ao reconhecedor, sendo de extrema importância que, neste primeiro momento o julgador analise se há uma coerência, ainda que mínima entre as características que serão descritas pelo depoente. (NUCCI, 2014)

Ou seja, o legislador não exigiu que fosse dado de imediato um reconhecimento conclusivo, porém, que fosse construído em cada etapa. Sendo assim, o que for descrito pelo reconhecedor nesta fase, será considerado nas demais, como forma de lograr êxito na identificação. (MIRABETE, 1999)

É de suma importância que o depoente demonstre capacidade mínima, em reconhecer o sujeito, para garantir a eficácia probatória desse meio de prova. Porém, a identificação não será sustada caso o reconhecedor não consiga rememorar de logo e descrever o suspeito, haja vista essa fase tenta captar apenas, uma descrição prévia de características físicas e vestimentas do sujeito investigado. (MIRABETE, 1999)

Por conseguinte, o inciso II, estabelece mais uma garantia de um reconhecimento seguro, que é a de colocar o reconhecendo ao lado de pessoas com características semelhantes e que, só após essa organização, que seja trazido o identificador para fins de reconhecimento. (NUCCI, 2014)

Como leciona o mestre Tourinho:

“Não se exige que as pessoas sejam idênticas. Mas por outro lado, não se pode admitir um reconhecimento em que a pessoa que vai ser reconhecida seja posta ao lado de outras de cor, fisionomia, altura e peso bem diferentes, uma vez que dados tão distintos podem afetar a virtualidade da prova” (TOURINHO FILHO, 2012)

Ou seja, há uma preocupação em formar um grupo semelhante, em que o reconhecendo esteja inserido para não comprometer a coerência desse reconhecimento.

E ainda, outro ponto relevante neste inciso, refere-se ao “se possível” colocado pelo legislador. Extraído-se que, as autoridades buscarão ao máximo realizar a formalidade do inciso, no entanto, não o fazendo, apenas quando não for razoavelmente possível.

Importante ressaltar que a prática forense brasileira, comumente aceita e pacificada, é da exigência mínima de dois sujeitos de comparação

(há divergência doutrinária), que será explicada a seguir, sem contar com o suspeito. Essa exigência é feita para robustecer esse depoimento e evitar induções.

Já o doutrinador Aury Lopes (2014) recomenda um número não inferior a cinco pessoas para fins de maior valoração para o reconhecimento. O que ficará guiado pela razoabilidade cada autoridade, buscando realizar com precisão os termos da lei.

Já o inciso III, estabelece uma excepcionalidade, que apenas quando justificável, o reconhecedor seja retirado da sala de audiência e não efetue o reconhecimento diante do investigado, mas sim, em sala separada. Tal medida deve ser adotada a fim de preservar o equilíbrio psicológico do identificador e validar o reconhecimento feito por ele, ressaltando que, apenas far-se-á possível na fase pré-processual, garantindo o devido processo legal. (MIRABETE, 1999)

É o que dispõe também o doutrinador Guilherme de Souza Nucci:

Portanto, cremos que o referido art. 226, parágrafo único, do CPP, deve ser interpretado em sintonia com as demais normas existentes, no processo penal brasileiro, inclusive sob o espírito de proteção trazido pela Lei 9.807/99, permitindo até mesmo a troca de identidade de pessoa ameaça, para que seu depoimento seja isento e idôneo. Defendemos que a leitura deste dispositivo deve ser no sentido da possibilidade do reconhecimento em juízo ser feito, com ou sem o isolamento do reconhecedor, conforme as condições locais, enquanto, na polícia, o isolamento é obrigatório. (NUCCI, 2014)

Sobre este inciso, alguns autores divergem sobre a sua essencialidade ou não, alguns acreditam ser importante como garantia de preservação da verdade real, como Nucci menciona que não há genuinidade em realizar essa identificação de frente com o investigado, havendo total quebra da espontaneidade e obtenção de depoimento íntegro e confiável. (NUCCI, 2014)

Por outro lado, há doutrinadores que divergem dessa ideia supramencionada, como o pensador Eduardo Espínola Filho, que acredita que a disposição do inciso III é desnecessária, uma vez que o próprio ambiente do judiciário e a presença do juiz e demais componentes da audiência propiciam conforto e segurança ao identificador, garantindo além da defesa, um conforto ao depor. (ESPINOLA FILHO, 1955 apud NUCCI, 2014)

Sobre o assunto, entende também, o mestre Capez (2012), que tal possibilidade prevista visa a não afetação da verdade real, tanto que, a sua adoção no cotidiano das audiências é representativa, sendo de bom grado à

testemunha e totalmente validado por parte do julgador.

E ainda corrobora Capez o seu entendimento, no mesmo diploma legal, que regulamenta também a matéria, no artigo 217 do CPP, que prevê:

Art. 217. Se o juiz verificar que a presença do réu poderá causar humilhação, temor, ou serio constrangimento à testemunha ou ao ofendido, de modo que prejudique a verdade do depoimento, fará a inquirição por videoconferência e, somente na impossibilidade dessa forma, determinará a retirada do réu, prossequindo na inquirição, com a presença do seu defensor. (BRASIL, 1941)

Ou seja, o inciso em questão, visa, principalmente, assegurar toda atenção e cuidado ao identificador, como forma de assegurar a credibilidade do depoimento, se dito em perfeitas condições e equilíbrio mental, sem constrangimento e assegurada a idoneidade.

Finalmente, o inciso IV, do artigo 226, do CPP, ainda, estabelece que seja lavrado um auto, contando com a autoridade competente, identificador e ainda, duas testemunhas para sua feitura. Sendo pacificado o entendimento que, tal formalidade é exigível apenas quando a identificação se der extrajudicialmente, sendo o laudo dispensado, se aquela for feita na presença do julgador. Em que pese a dispensa de auto pormenorizado quando feito na presença do juiz, cabe ao mesmo, consignar o resultado da identificação, bem como se feita na presença do investigado ou em sala reservada. (CAPEZ, 2012)

Sendo assim, houve uma preocupação por parte do legislador em detalhar cada formalidade inerente ao meio de prova em questão. Tal previsão visa primordialmente assegurar a credibilidade do depoimento e erradicar a margem de erro e incriminação equivocada do sujeito investigado.

### **3.3. Classificação segundo as espécies de reconhecimento**

Ressalta-se que, como já mencionado, o instituto em análise, quando necessária a sua produção, pode ser realizado tanto na fase investigativa, como na instrutória. Sendo que, quando da investigação, não há preocupação em cumprir com as exigências legais, pois não implicará em elemento de prova, já em sede processual, há requisitos previstos pelo legislador e que cabe antes de adentrar na formalidade do reconhecimento, mencionar suas espécies.

Já que, nos termos de Tourinho Filho (2011), o reconhecimento não

foge da sua finalidade que é “verificação e a confirmação da coisa que é exibida”. Ou seja, voltando-se sempre para a identificação de pessoa ou coisa, o reconhecimento, partindo da colaboração da vítima, testemunha ou até co-imputado, caminhará em busca da identificação de pessoa ou coisa em julgamento, sendo um gênero que, comporta ramificações e especificações que serão detalhadas neste momento.

Impende destacar, assim, que o reconhecimento comporta duas espécies: de pessoas e de coisas, que serão analisadas. Porém, apenas o reconhecimento pessoal é alvo do presente trabalho.

### **3.3.1. Do reconhecimento de pessoas**

Espera-se com essa espécie de reconhecimento obter, através da contribuição do reconhecedor, elementos capazes de constituir a identificação de um sujeito (reconhecido) e possível autor do evento delituoso. Constituindo assim, um meio de prova positivo. (JAUCHEN, 2009)

Esse tipo de reconhecimento configura uma espécie complexa, pois requer a junção de elementos psicológicos, lembranças e memórias que contribuam com a persecução e que também permitam o julgador firmar ou descartar a identificação de uma pessoa suspeita.

Essa espécie pode ser instruída visualmente, presencial ou não e ainda, auditiva, presencial ou não.

#### **3.3.1.1. Do reconhecimento de pessoas visual e presencial**

Esse tipo identificador posiciona o sujeito alvo da investigação na presença do reconhecedor, onde, por sua vez, tal contato visual forçará a rememoração negativa ou positiva sobre o investigado.

Além disso, o próprio Código, ao regulamentar esse tipo de identificação considerado ideal pelos doutrinadores, exige, inclusive, que sejam colocados outros sujeitos, se possível, semelhantes ao imputado, lado a lado, para aumentar o valor probatório dessa prática de reconhecimento e exigir um esforço maior e erradicação da margem de erro dessa identificação. (NUCCI, 2014)

### *3.3.1.2. Do reconhecimento de pessoas visual e não presencial*

Aqui, a identificação partirá não mais da colocação do investigado frente ao investigador, mas sim, pelo recurso visual da imagem, seja ele fotografia, vídeo ou afins.

Cumprе mencionar que tal modelo é meio de prova inominada, ou seja, não previsto pelo legislador. O ordenamento jurídico brasileiro admite esse meio de prova, diante da impossibilidade de colocar o sujeito na presença do identificador. (LOPES JUNIOR, 2014)

No entanto, em que pese a possível admissibilidade subsidiária dessa espécie na processualística penal brasileira, há muita divergência sobre a licitude e consequências negativas advindas dessa prática, que serão analisadas mais à frente do presente trabalho.

### *3.3.1.3. Do reconhecimento de pessoas auditivo por voz*

Essa modalidade implica no esforço memorativo advindo da audição, sem nenhum recurso visual. Trata-se da tentativa de lograr uma identificação, por parte do reconhecedor, através da voz, onde ela dirá se reconhece ou não como sendo a voz do evento danoso.

Cumprе ressaltar que essa espécie também é inominada, não foi regulamentada pelo legislador brasileiro, sendo admitida apenas quando inviável realizar a forma solene e prevista no ordenamento.

### **3.3.2. Do reconhecimento de coisas**

Em que pese não ser a espécie objeto do presente trabalho. Tal prática de identificação consiste no reconhecimento, por parte do identificador, de objeto (coisa) como o próprio nome já diz, que compôs o cenário do delito.

Trata-se de modalidade típica e prevista no ordenamento jurídico brasileiro. (LOPES JUNIOR, 2014).

### **3.3.3. Outras espécies**

Cumprе apresentar uma outra classificação, de acordo com o mestre Capez (2012), que divide o reconhecimento em seis espécies diferente da



supra citada, porém ressaltadas dentro do procedimento processual penal.

Neste sentido, o doutrinador inicia a classificação com o modelo imediato. Essa espécie implica na dispensa de análise e exames, ou seja, o identificador instantaneamente consegue identificar positivamente a pessoa ou coisa. Opondo-se a ele, insere-se o tipo mediato, que carece de provocações memorativas para alcançar seu fim. (CAPEZ, 2012)

Seguindo com as espécies, resalta-se ainda o tipo analítico, detalhado, que é tão cristalino, que assegura uma partição memorativa clara ao identificador, que à medida que recorda, já consegue encaixar os recortes até formar seu depoimento positivo ou não para o sujeito investigado. Outra modalidade consiste num acompanhamento mais demorado, embora recorde do fato, o identificador não consegue afirmar algo preciso de logo, há um mínimo de recordação, que será robustecido a posteriori. (CAPEZ, 2012)

Capez (2012) ainda considera a espécie direta, contando com os sentidos da visão e audição, correspondendo a classificação supra analisada, como também, a indireta, que corresponde aos meios de prova inominados ou informais (por fotográfica, gravações de vídeo ou de voz), não regulamentados pelo legislador, porém admitidos subsidiariamente no ordenamento brasileiro. (CAPEZ, 2012)

Corroborando este entendimento, o mestre Lopes Junior (2014) ao afirmar que esses meios atípicos de prova tratam-se de:

Um exemplo típico de violação de todas as regras processuais atinentes ao reconhecimento de pessoas, mas bastante comum e aceito, até porque, quem tem a iniciativa probatória é quem admite, produção e valoração são feitos pelas mesmas pessoas. (LOPES JUNIOR, 2014)

### **3.4. Da finalidade desse meio de prova**

Em que pese o dever da persecução criminal ser Estatal, nem sempre há certeza quanto aos indícios mínimos da autoria da prática delituosa que permitam atribuí-la a um sujeito. Sendo necessário recorrer ao depoimento de quem sofreu, presenciou ou até mesmo supostamente participou do evento delituoso.

Sendo assim, quando necessário, o identificador é chamado (convidado) a depor, para que, por meio de um exercício cognitivo, retornando mentalmente ao passado, chegue a resultado final de identificação ou não do sujeito investigado. (NUCCI, 2014)

Trata-se então, o reconhecimento pessoal, de um meio de identificar pessoas, para que dependendo do desfecho o julgador possa inferir com precisão o sujeito sobre o qual deverá recair a sanção. (NUCCI, 2014)

Deste modo, o reconhecimento pessoal sempre vai caminhar em busca da identificação da pessoa autora do fato delitivo. Além disso, todas as formalidades regulamentadas no código prosperam para obtenção dessa finalidade precípua.

### **3.5. Da natureza jurídica do reconhecimento pessoal**

Conforme já mencionado, o instituto do reconhecimento pessoal possui natureza de meio de prova, ou seja, dele podem advir elementos de provas a compor os autos processuais. Em que pese a alusão já feita sobre o assunto, esse tema carece de maiores explicações e classificações.

#### ***3.5.1. Meio de prova com origem na prova testemunhal***

Por meio de estudos pode-se inserir que o reconhecimento pessoal advém do instituto processual conhecimento por prova testemunhal, já tendo sido vencida a controvérsia sobre a submissão daquele a este, concluindo que, são meios de prova independentes entre si, porém com origem interligada.

Neste sentido, é reconhecida a autonomia e inserção do reconhecimento como meio de prova, restando, inclusive, expresso no ordenamento brasileiro desde 1941, com o consagrado Código Processual Penal.

#### ***3.5.2. Meio de prova irrepitível***

Considerando os componentes desse instituto, contando ele com a interferência de elementos externos e internos, e ainda, fatores psicológicos, têm-se por meio de prova irrefazível, ou seja, produzido uma vez, não mais será refeito com a mesma semelhança. (LOPES JUNIOR, 2014)

E ainda, considerando que, quando realizado na presença do julgador, em sede processual, poderá constituir elemento de prova, deve prezar pela validade e bom êxito na feitura de um primeiro reconhecimento, haja vista a fragilidade probatória de eventual repetição.

Conclui-se assim, que implica em meio de prova contundente e

inimitável, uma vez realizado, posterior reconhecimento estará sempre marcado pelo inicial, pois o psicológico guardará informações e imagens já fornecidas. (LOPES JUNIOR, 2014)

### **3.5.3. Meio de prova urgente**

Como já mencionado, tal instituto processual conta com a influência de fatores psicológicos, dentre eles a memória, para obtenção de resultado positivo.

Sendo assim, há uma urgência na sua execução, quanto antes for feito, maior será o seu valor probatório e menor fragilidade terá o reconhecimento. Tendo em vista que, com o passar dos dias a mente sofre interferências externas e o próprio enfrentamento do trauma possa apagar ou distorcer lembranças. (LOPES, 2011)

Tal característica possibilita inclusive a sua produção antecipada, ou ainda, excepcionalmente a realização com o contraditório diferido, se não for possível realizá-lo de logo, na presença das partes, não implicando em nulidade, desde que siga as formalidades previstas em lei.

Sendo assim, diante do perigo de se perder elementos importantes e memórias inabaláveis, entende-se pacificamente que o reconhecimento pode ser realizado antecipadamente. Tal tema será alvo de maior análise, nos tópicos a seguir, devido ao fenômeno conhecido por falsas memórias, que assegura a sua feitura prévia. (LOPES, 2011)

## **3.6.Sujeitos**

Cumpramos ressaltar o subjetivismo acentuado que permeia esse meio de prova, sendo fruto do ato memorativo, resultando em reconhecimento positivo ou negativo, sendo assim há um campo de atuação de sujeitos que merece o destaque a seguir. (LOPES, 2011)

Encontram-se inseridos no campo de execução do reconhecimento pessoal os seguintes sujeitos: ativo, passivo e de comparação.

Em primeiro lugar, no que toca o campo ativo do reconhecimento, tem-se o reconhecedor como protagonista, sendo certo que não é exigida uma condição própria a esse sujeito, podendo ser qualquer pessoa inserida no

contexto fático (inclusive crianças). O procedimento supramencionado previsto pelo legislador no ordenamento em vigor, não impôs limitações específicas para essa figura processual. (CARRARA, 1956)

Nesta senda, Aury Lopes Jr. (2014), também define a pessoa do reconhecedor como alguém ligado ao cenário subjúdice, ou por ter percebido algum sinal ou por ter sofrido ou contribuído com a ação direta e que seja capaz de rememorar e afirmar categoricamente no presente, experiência do passado. Seja ela testemunha, vítima, terceiro desinteressado ou até partícipe.

Sobre ato do sujeito ativo, leciona Carrara:

Tal forma de sugestão é um misto de sugestão real e verbal. É reapresentação da coisa se sugere ao interrogando a ideia de identidade entre a conhecida e a desconhecida, e com a pergunta, se vem insinuar tal ideia de identidade. (CARRARA, 1956)

Ou seja, em que pese a ausência de limitação expressa referente ao reconhecedor, e reconhecendo a essencialidade desse depoimento e possível elemento de prova, faz-se mister analisar a condição particular de cada pessoa para que o julgador possa valorar.

Em contrapartida, no polo passivo, encontra-se a pessoa alvo do reconhecimento, o possível reconhecido ou sujeito identificado. O que faz com que um indivíduo seja alvo do reconhecimento são os indícios investigação e abertura do processo como acusado.

Deste modo, qualquer indivíduo, desde que suspeito, pode figurar nesse polo e, a depender do resultado do reconhecimento, passar de mero suspeito a autor do evento delituoso. (LOPES, 2011)

E ainda, há um terceiro sujeito, tido como de comparação, que como mencionado acima, irá figurar como sujeito passivo, contribuindo com a execução de uma das fases formais desse instituto, pré- estabelecida pelo legislador. Ou seja, esse sujeito escolhido por pessoa competente para tal função, irá facilitar o processo de identificação, tendo em vista que o critério determinante para sua seleção será a compatibilidade de características entre ele e o possível autor do delito, e não pelo fato de ser o acusado.

Cumpra mencionar, a peculiaridade em efetuar cada procedimento desse instituto, tendo em vista a dificuldade e especificidade de adequação de características, no entanto, é pacificado o entendimento que, faz-se mister um

número mínimo de dois indivíduos para fins de comparação.

Não é demais que se diga, que como já analisado, os sujeitos processuais, que asseguram, inclusive, a validade desse meio de prova, compreendem-se em juiz, defesa e acusação, sendo essenciais para lograr êxito na valoração e produzir efeitos. (NUCCI, 2014)

### **3.7. Fases do reconhecimento:**

Este tópico possui relação direta com a previsão desse instituto no diploma legal em questão. No ordenamento jurídico brasileiro, tais fases, a seguir detalhadas, serão norteadas pelo que determina o artigo 226 e seus incisos, já analisados.

São quatro as fases majoritariamente consideradas pelos doutrinadores. Sendo a primeira dela, a indicação de características do investigado por parte do identificador, a segunda fase consiste na seleção de sujeitos de comparação para serem colocados lado a lado ao sujeito investigado, sempre que possível, sujeitos semelhantes. A terceira fase já é de indicação do sujeito e por fim, a quarta fase de lavratura do auto pormenorizado de reconhecimento. (ALTAVILLA, 1948)

#### **3.7.1. Fase de indicação das características pelo reconhecedor:**

Inicialmente é exigido, por parte do identificador, um esforço memorativo sobre características percebidas por ele, quando do acontecimento do evento delituoso. Importante a atenção ao comportamento e segurança nas afirmações feitas por ele, para fins de validação.

Nesse sentido, entende Anna Maria Capitta, ao afirmar que as formalidades previstas almejam essencialmente, nesse primeiro contato com o reconhecedor, a percepção e aptidão de vir a firmar possível elemento de prova. (CAPITTA, 2001)

Leciona também, Enrico Altavilla que:

Uma precisa descrição da pessoa ou as coisa que se é chamada a reconhecer é prova segura da exatidão do reconhecimento posterior, mas o erro da descrição ou também a incapacidade de descrever qualquer que seja não significa exatamente que não se possa reconhecer. (ALTAVILLA, 1948).

Sendo assim, deve a autoridade estar atenta aos sinais percebidos no reconhecedor desde o início da sua execução, como forma de auferir uma segura ou frágil valoração a qualquer informação fornecida por este, sendo excepcional ao resultado.

### **3.7.2. Fase de colocação de pessoas semelhantes**

Tal fase encontra sua razão de existir na fase anterior, ou seja, pelas características descritas pelo identificador e pelo sujeito investigado, deverá a autoridade competente averiguar a compatibilidade de informações.

Pelo que já foi analisado, deve a autoridade priorizar sempre que possível a colocação de sujeitos de comparação semelhantes entre si, incluindo o investigado. (CAPITTA, 2001)

Cumprido ressaltar que, apenas diante de eventual impossibilidade justificada, ou seja, excepcionalmente, será dispensada a semelhança entre os sujeitos de comparação, diante da necessidade de prosseguir com o processo e evitar danos ao instituto pela perda da memória. (CAPITTA, 2001)

Tal entendimento é bem aceito e empregado na prática forense brasileira, e não obstaculiza o prosseguimento da identificação, levando, logicamente, sempre a cautela como norte para cada fase.

### **3.7.3. Fase da indicação da coisa pelo reconhecedor**

Esta fase requer uma atenção ainda maior, pois o identificador poderá se sentir ameaçado e não prosseguir com a indicação, ou ainda, achar que não será ninguém punido se não o fizer e terminar acusando qualquer um dos sujeitos postos a sua frente, sem o dever de cuidado e responsabilidade. (CAPITTA, 2001)

Tal ponto, conta com um apoio maior por parte do julgador, que além de deixar o identificador consciente do peso do seu ato, excepcionalmente poderá conduzi-lo a uma sala especial de reconhecimento, para que seja feito indiretamente, sem que gere nulidade do ato. No entanto, via de regra, o ideal é que seja feito frente a frente, quando não houver oposição do identificador, na presença das partes e autoridade competente, assegurando a validade do ato. (CAPITTA, 2001)

Como já mencionado, alguns doutrinadores consideram que para

manutenção da verdade real, não acarretará em nulidade, o depoimento colhido em reserva, não colocando o investigado na frente do reconhecedor, tanto que, tal prática é comumente empregada no cotidiano forense. (NUCCI, 2014)

Por fim, cumpre ressaltar o dever de zelar com todo o depoimento e que não haja nenhum vestígio de induzimento ao reconhecedor, para que seja livre e espontânea qualquer indicação feita.

#### **3.7.4. Fase da elaboração do auto**

Neste momento, como a última fase do instituto do reconhecimento, encontra-se a fase burocrática, pode-se dizer, onde será levado a termo o resultado da identificação. O legislador brasileiro estabeleceu a feitura de auto pormenorizado. (CAPITTA, 2001)

De modo geral, a sequência de atos ocorre oralmente, no entanto, faz-se mister a especificação escrita, no respectivo termo, de cada ocorrência e detalhamento de cada fase, se presentes os advogados, testemunhas, autoridade competente etc.

Em que pese a previsão de lavratura do auto, essa pode excepcionalmente ser dispensada, quando a identificação percorreu todos os trâmites na presença do julgador, devendo este apenas lavrar um termo com informações essenciais, dispensando o detalhamento.

Por fim, importante a transcrição do ato de identificação, pois servirá de motivação ao livre convencimento do julgador e poderá constituir elemento de prova nos autos.

### **3.8. Dos resultados possíveis do reconhecimento**

Trata-se de um meio de prova complexo, que poderá suscitar dois resultados, positivo ou negativo. Ocorrendo aquele quando o identificador afirma, categoricamente, que o sujeito investigado coincide com o autor do delito, ou o segundo, quando o reconhecedor descarta a possibilidade de imputar o evento delituoso aos sujeitos apresentados. (LOPES, 2011)

Nesta senda, diante de qualquer vestígio de incerteza, já não mais poderá ser dado como positivo o resultado do respectivo reconhecimento, pois tornaria temerário o elemento de prova e abriria margem para o

cometimento de injustiças.

Em que pese a relativização por parte de alguns julgadores, o percentual aceito e eficaz para levar a incriminação do sujeito a ser considerado, deve ser o de 100%, pois, durante todas as fases, estará a autoridade firmando seu convencimento. (LOPES, 2011)



## **4 RECONHECIMENTO PESSOAL COMO MEIO DE PROVA TEMERÁRIO E SUAS CONTROVÉRSIAS**

### **4.1. Previsão do reconhecimento como mera recomendação legal ou essencialidade formal e o posicionamento da corte superior**

Conforme toda matéria já analisada até o presente tópico cumpre reforçar todo detalhamento e formalidade assegurados em lei, pelo legislador, no que toca a figura do reconhecimento pessoal. Muito embora pareça incontroversa a discussão sobre o cumprimento de tais regras, na realidade, tal ponto gera grande polêmica, além de, divergência doutrinária e jurisprudencial.

Considerando que, o reconhecimento pode levar a atribuição da autoria delituosa ao sujeito e que, acima de tudo está o compromisso do Estado com a justiça, defender a mera recomendação legal dos dispositivos que regulam a matéria é o mesmo que, compactuar com a ideia de condenação de inocentes e cometimento de injustiça. (LOPES JUNIOR, 2014)

Sendo certo que, todo o procedimento traçado só encontra sua razão de ser quando aplicando de fato, devendo as autoridades total observância à forma prevista pelo legislador, como também, o próprio processo penal é marcado pela sua complexidade, sem deixar margem para as informalidades. Visando, primordialmente, evitar o induzimento a identificação e obtenção de falsos reconhecimentos (LOPES JUNIOR, 2014)

Nesta senda, a fim de minimizar os efeitos de um sistema temerário, cabe aos operadores do direito, obediência aos ditames legais. Sendo assim, o reconhecimento deve ser considerado ato formal e solene que resultando positivo, permitirá ao julgador firmar o seu convencimento sobre eventual autoria e imputação delituosa ao indivíduo na sua sentença. (NUCCI, 2011)

Corroborando esse entendimento também, Tourinho Filho (2009), quando define a identificação como sendo “do diploma processual penal é a prova mais fraca e precária”. Tendo em vista a informalidade na hora da sua execução, toda a complexidade que a persegue e cometimentos de injustiças relatados na prática forense.

Dito isto, clarividente se faz a essencialidade da forma e importância do seu cumprimento, principalmente, para tornar a identificação um meio confiável

de prova, que leva a resultados seguros e por fim, erradicar sua fragilidade. (LOPES JUNIOR, 2014)

Contudo, o quadro fático é de expressiva informalidade na execução do reconhecimento, justificado, na maioria dos casos, pela incompatibilidade entre o excesso de formalidade previsto e a impossibilidade de adequação da unidades judiciárias bem como de autoridades e recursos disponíveis. (MACHADO, 2007)

E ainda, cumpre ressaltar que, tais dispositivos nunca sofreram qualquer alteração, mesmo maculados pela formalidade excessiva e não alcançando a realidade forense, o que abre precedente para que as autoridades flexibilizem sua aplicação para alcançarem um resultado. (LOPES JUNIOR, 2014)

Tal pensamento é aprofundado ao pelo doutrinador Aury Lopes Jr. Ao afirmar que:

O problema brasileiro começa na parca disciplina legal (especialmente em relação ao número de participantes), na forma utilizada (reconhecimento simultâneo e não sequencial e, principalmente, na falta de um preparo específico da polícia judiciária para máxima preservação da originalidade da memória da poluição/ defraudação da memória é crucial para que possa dar credibilidade ao reconhecimento pessoal, sob pena de continuarmos a cometer graves erros judiciários, infelizmente tão comuns na nossa realidade judicial. (LOPES JUNIOR, 2014)

Ou seja, como cautelosamente defende o mestre Guilherme Nucci: “para que se possa invocar ter havido o reconhecimento de alguém ou de algo, é fundamental a preservação da forma legal. (...) o reconhecimento exige a formalidade prevista no artigo 226 do CPP.” Que quer dizer, a formalidade é condição essencial para a valoração e credibilidade desse meio de prova.

Sendo assim, não é demais que se diga, nos moldes do pensador Pimenta Bueno (1959):

“É da máxima necessidade que haja inteira pontualidade nos atos substanciais ou importantes do processo criminal, regras fixas; (...) é pois conseqüente anular-se o processo, desde que são preteridas suas formulas substanciais, ou as cominações expressas da lei, portanto o que se pratica contra seus preceitos nada vale; seria contraditório estabelecê-las com esse

caráter. E deixar violá-las impunemente”.

Por fim, entende-se que, há uma corrente doutrinária majoritária que milita no sentido da formalidade ser requisito essencial a ser cumprido e condição precípua para produção de prova irrefutável, justa e assecuratória.

No entanto, em que pese a exaustiva tentativa dos doutrinadores apontarem e comprovarem a necessidade de seguir a legislação, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, firmou entendimento divergente sobre o tema. Essa corte superior adotou a nulidade relativa, ou seja, apenas mediante comprovação de dano à defesa do indivíduo ensejará a nulidade. Sendo assim, segundo precedente da corte, os preceitos da norma infra, uma mera recomendação legal (RECURSO ESPECIAL 200900651741, Quinta Turma, Relator: Gilson Dipp, Julgado em 22/10/2010).

Corroborando esse entendimento, a decisão esposada do STJ, veja:

“1. O acórdão recorrido está alinhado à jurisprudência desta Corte Superior, no sentido de que as disposições contidas no art. 226 do Código de Processo Penal configuram uma recomendação legal, e não uma exigência absoluta, não se cuidando, portanto, de nulidade quando praticado o ato processual (reconhecimento pessoal) da forma diversa da prevista em lei.

Precedentes.2. O tribunal estadual consignou que o conjunto probatório dos autos, notadamente os depoimentos das vítimas e das testemunhas ouvidas em juízo, não deixa dúvida de que foi o ora agravante o autor do delito, e que a tese de negativa de autoria se encontra totalmente divorciada das provas colhidas nos autos; entender de forma diversa, tal como pretendido, demandaria o revolvimento das provas carreadas aos autos, procedimento sabidamente inviável na instância especial. Inafastável, assim, a aplicação da Súmula 7/STJ” (AgRg no AResp 1.054.280/PE, 6ª Turma, j. 06/06/2017)

E ainda, leciona o Ministro Felix Fisher:

“É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é legítimo o reconhecimento pessoal ainda quando realizado de modo diverso do previsto no art. 226 do Código de Processo Penal, servindo o paradigma legal como mera recomendação (RHC 67.675/SP, Rel. Ministro FELIX FISHER, Dje 28/03/2016)” (HC 311.080/SP, 5ª Turma, j. 16/05/2017).

Acompanha também essa corrente, o Supremo Tribunal Federal,

acatando também as diretrizes da norma infraconstitucional como recomendações legais, não ensejando nulidade absoluta, veja:

“Consoante jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, o art. 226 do Código de Processo Penal “não exige, mas recomenda a colocação de outras pessoas junto ao acusado, devendo tal procedimento ser observado sempre que possível” (RHC 119.439/PR, Rel. Min Gilmar Mendes, 2ª Turma, Dje 05.9.2014). 5. Ausência de prejuízo obstaculiza o reconhecimento de nulidade do ato” (RHC 125.026 AgR/SP, j. 23/06/2015)

#### **4.2. Da fragilidade e precariedade do reconhecimento pessoal e elevada possibilidade de resultar em condenações injustas**

Inicialmente, cumpre mencionar que, a mesma proporção de complexidade desse ato processual é a de fragilidade, daí uma expressiva e árdua tarefa dos doutrinadores em firmarem cautelosos entendimentos ressaltando a importância das autoridades competentes cumprirem fielmente com os requisitos previstos em lei.

Sendo certo que, o Estado é o maior responsável pela trajetória e resultado da persecução criminal, concentrando em suas mãos o direito de punição, não deveria ser motivo de preocupação e descrédito o não funcionalismo do sistema. Tendo em vista que, a maior aflição que circunda esse meio de prova concentra-se nos prejuízos inestimáveis caso o estado venha a condenar um inocente, resultado de um reconhecimento errôneo. (LOPES JUNIOR, 2014)

Acontece que, a incompatibilidade entre as regras previstas em lei e as condições técnicas que as unidades forenses possuem, afasta cada vez mais a execução de um ato solene e formal na prática. No ordenamento brasileiro, a precariedade do reconhecimento representa uma maioria, sendo realizados, inclusive, sem advogados de defesa. (LOPES JUNIOR, 2014) Destacando que, é imensurável o dano causado por um reconhecimento inautêntico. (GARDNER; ANDERSON, 2013)

E mais, de acordo com magistrado norte-americano, Brennan, se desde o início do ato houver falha e incoerências, já tendo o identificador realizado seu reconhecimento, a possibilidade de voltar atrás, frente a autoridade, com o

que foi erroneamente induzido ou levado a acreditar é mínima. (United States v. Wade, 388 U.S. 218, 1967)

Na verdade, entende a advogada Maíra Fernandes, considera a seriedade do assunto e, afirma que, não há um senso de responsabilidade por parte dos sujeitos da identificação, sendo apenas um espírito de combater injustiças e para isso, se revestem, inclusive, de uma prática vulgar de falsos justiceiros e de comprometimento mínimo com a verdade e seriedade do resultado (CONJUR, 2018). Veja:

“Em muitos casos chegavam a mim no Conselho Penitenciário, o reconhecimento era feito da seguinte forma: pegavam o sujeito preso- com cara de preso, sem banho, abatido- e colocavam do lado dele funcionários do cartório, todos arrumados, com roupas sociais. É claro que a vítima sempre reconhecia o sujeito [como autor do crime]”.

Ou seja, há uma deficiência forense na hora de executar esse ato processual nos moldes da legislação e uma informalidade clarividente que, muitas vezes, considerada um mal necessário para poder chegar ao resultado da identificação, é a mesma que torna o meio de prova precário e diminuir a sua credibilidade.

Cumprir mencionar que, desde 1992, há uma ONG norte-americana, fundada por Peter Neufeld e Barry Scheck, focada na fragilidade e resultados errôneos das condenações estatais, denominada “The innocence Project”. Tal organização, tem como finalidade precípua, peticionar ao Estado norte-americano, indenizações em nome de indivíduos condenados injustamente (ABOUT INNOCENCE PROJECT, 2016).

Sendo assim, em uma de suas pesquisas honrosas (ABOUT INNOCENCE PROJECT, 2016), foi verificado que, cerca de 75% dos pedidos advêm de pessoas reconhecidas indevidamente, por vítimas ou testemunhas, durante o instituto do reconhecimento pessoal. (LOPES, 2011)

Diante de tudo que já foi mencionado até o presente momento, faz-se mister reforçar que, o detalhamento de fases previstas em lei, bem como a sua inobservância na hora da execução, por motivos inclusive justificados, aproximam esse ato processual de eventuais nulidades e principalmente, da

precariedade e inoportunidade de julgamentos equivocados. Ou seja, o abandono da lei aumentam as margens de fragilidade e resultados indevidos. (NETO, 2014)

Corroborado ainda, pelo cauteloso entendimento do mestre Aury Lopes Junior ao afirmar que:

“As expectativas da testemunha (ou vítima), pois as pessoas tendem a ver e ouvir aquilo que querem ver e ouvir. Daí por que os estereótipos culturais (como cor, classe social, sexo, etc.) têm grande influência na percepção dos delitos, fazendo com que as vítimas e testemunhas tenham uma tendência em reconhecer em função desses estereótipos (exemplo típico ocorre nos crimes patrimoniais com violência – roubo) em que a raça e perfil socioeconômico são estruturantes de um verdadeiro estigma” (LOPES, JUNIOR, 2014, p.707)

Sendo assim, não se pode macular esse ato processual por simples indisponibilidades e inadequações na hora de executá-lo, pois o mínimo grau de indução que for sugerido à vítima, poderá levar a prejuízos irreparáveis, como já vem acontecendo, de todo cometimento de injustiças advindo desse meio de prova.

Como também alerta o pensador Renato Oliveira Furtado, ao concluir que:

“Por estar o reconhecimento dotado de força “impressionista”, o seu resultado positivo influencia profundamente a decisão do juiz. Observa que, mesmo diante de comprovadas falhas, os juízes continuam a ser inconscientemente influenciados pela identificação positiva computada pela testemunha e, ainda, que os resultados positivos do reconhecimento quase equivalem a uma pacífica indicação de culpa.” (FURTADO, 2012).

Posto isto, todo subjetivismo que permeia esse ato processual o comprometem ao ponto de confundir e divergir seus resultados, tendo os operadores, autoridades e sujeitos uma enorme missão de cumprir ao máximo com os ditames legais e princípios constitucionais que fomentem uma maior segurança jurídica.

#### **4.2.1 Casos práticos de condenações indevidas decorrentes do reconhecimento pessoal:**

Importante analisar casos concretos de condenações de inocentes, uma vez que já mencionada a fragilidade desse instituto processual penal, bem como a sua essencialidade e necessidade de erradicação dos erros.

Sendo certo que o processo de reconhecimento compreende fases complexas e fatores externos como o psicológico, memória e condições da unidade judiciária, faz-se mister apresentar casos de equívocos inclusive para que esse meio de prova seja implementado para fins de melhoria. (LOPES JUNIOR, 2014)

Um grande fato de falso reconhecimento, acontecido no Brasil, e trazido por Irigonhê (2015, p. 73), em sua obra foi:

“Na noite de 10 de fevereiro de 2014, a copeira Dalva Moreira da Costa estava em um ponto de ônibus no Bairro de Todos os Santos, na Zona Norte do Rio de Janeiro, quando foi abordada por um homem negro, de camiseta preta e cabelo estilo black power, o qual a empurrou com força, subtraiu-lhe a bolsa e evadiu-se do local. Na sequência, a vítima foi acudida por um policial e puseram-se ambos a procurar pelo sujeito. Avistaram subindo as escadas de um viaduto um homem cujos tom de pele, cor de camiseta e corte de cabelo condiziam com os do autor do crime. Imediatamente, a vítima reconheceu o homem como aquele que a havia roubado momentos antes, não obstante ele não estivesse carregando nenhum dos pertences subtraídos. Foi, então, lavrado auto de prisão em flagrante e o sujeito foi parar na Cadeia Pública Juíza de Direito Patrícia Acioli, em São Gonçalo, na região metropolitana do Rio de Janeiro. Assim que divulgado, o fato alcançou notória repercussão na imprensa e em redes sociais. O motivo: o autuado chamava-se Vinícius Romão de Souza, psicólogo que havia trabalhado como ator na telenovela Lado a Lado, transmitida entre os anos de 2012 e 2013 na Rede Globo de Televisão.”

Acontece que, conforme narra o autor, Vinicius foi posto em liberdade provisória e, por conseguinte, a vítima, no seu novo depoimento, perante autoridade policial afirmou categoricamente que devido as condições do fato, por se tratar local ermo e pelo seu estado de pânico, não tinha condições de reconhecer com total certeza o sujeito e que se precipitou. Termos em que, levou o feito ao arquivamento por ausência de justa causa. (IRIGONHE, 2015)

Analisando os fatos e circunstâncias retro mencionados, brota uma reflexão sobre fatores e preconceitos que influenciam até na hora de reconhecer e marginalizar alguém perante autoridades competes. O cenário brasileiro é de desigualdade é acentuada, e dificulta o juízo de percepção.

Cumpramos esclarecer, segundo Irigoneh, que:

[...] por incidência do princípio da persuasão racional, a repetição da prova em juízo acaba por conferir-lhe maior credibilidade e a aptidão a respaldar a decisão jurisdicional, balizando o contraditório e a ampla defesa como limites mínimos ao convencimento do magistrado. Todavia, quando se está diante do reconhecimento positivo devido a uma percepção precedente errônea, cumpre questionar se trata-se de um problema que não somente é insanável pela simples repetição da prova, como também pode por ela ser exacerbado: a testemunha reconhece o réu em juízo porque sua percepção remete-se ao reconhecimento realizado em delegacia, e não à vivência de ter presenciado o crime” (IRIGONEH, 2015, p. 91).

Percebe-se que, a palavra da vítima é um fator singular para o resultado e futura valoração desse meio de prova, e que, eventual falta de responsabilidade influencia na decisão final do julgador e no embate entre as provas e a responsabilidade estatal para com todos, sendo irreparável o prejuízo de condenar um inocente.

Outro caso intrigante aconteceu no Rio de Janeiro, tendo sido, inclusive bastante bombardeado pela mídia, onde, em síntese, um pai conseguiu provar a inocência do seu filho, comprovando que, no mesmo dia e hora do evento delituoso, seu filho estava transitando em outro lugar, conforme demonstrava a filmagem da câmera de segurança encontrada na área. Acontece que, o mesmo foi condenado por reconhecimento errôneo de uma vítima também. (FACHEL; GUEDES, 2019)

Por fim, verifica-se que, por mais que tenha havido uma preocupação por parte do legislador em regulamentar a matéria, esse ato processual, além de contar com um subjetivismo muito grande, carece de reformas que o adequem a realidade e procure diminuir em muito esse cometimento de injustiças.



#### **4.3. Fenômeno das falsas memórias e sua incidência sobre o reconhecimento pessoal**

Faz-se mister analisar a influência do tempo sobre a memória humana, tendo em vista que o cérebro pode distorcer e até apagar uma primeira imagem armazenada e que demore a vir ser reproduzida, como no caso do reconhecimento. Tendo em vista que, esse meio de prova se utiliza da rememoração, surge a necessidade de realizar o procedimento da maneira mais prudente e cautelosa possível.

Daí a preocupação de Carla Cristina Di Gesu (2010, p.130-132) em ratificar a fragilidade do reconhecimento, pois a sua própria procedibilidade conta com o resgate de evento pretérito que ficou armazenado na memória. Dependendo assim do estado psíquico do identificador, que pode variar de acordo com o trauma presenciado ou sofrido, a própria captura de detalhes na hora do fato, do tempo de contato com o suspeito e etc.

Além disso, Maria Lucia Campani Nygaard, Leandro da Fonte Feix e Lilian Milnitsky Stein, sob a influência da própria psicologia moderna, que prega a falibilidade da memória do indivíduo, reforçam com seu cauteloso estudo executados na Europa, Estados Unidos e Canadá que:

“Com base nesses experimentos, pode-se dizer que não restam mais dúvidas a respeito da dificuldade que todos nós temos de recuperar lembranças fiéis aos eventos vividos. Os psicólogos cognitivos vem obtendo dados consistentes em diversas pesquisas que comprovam esse fato.” (Revista Brasileira de Ciências Criminais, 2006, p.149)

Sendo assim, exsurge a necessidade de abordar o evento psicológico denominado falsas memórias, bem como o seu reflexo no reconhecimento pessoal e necessidade de produção urgente para garantir um resultado verídico e ameno de erros.

Nos dizeres de Ívan Izquierdo (2011, p. 9), “memória significa aquisição, formação, conservação e evocação de informações.” Ou seja, as lembranças humanas são frutos do que se gravou e guardou, não devendo adentrar ou rememorar o que não foi guardado e que não se recorda.

Neste sentido, continua a descrever o processo de interferência que as memórias sofrem, a depender de fortes emoções, processos traumáticos, consciência e euforia. Termos em que, a tentativa de memorizar algo pode ser frustrada se o indivíduo estiver em um pico de estresse ou em um dia exaustivo. (IZQUIERDO, 2011)

Importante frisar que, a memória pode ser de curto ou longo prazo, sendo aquela extraída de momentos breves e essa, a formada por um tempo duradouro. Assim como, os estudos já realizados no campo da neurociência e psicologia cognitiva, em sua totalidade, afirmam que a memória humana é passível de lapsos e erros. (IZQUIERDO, 2011)

E também, cautelosamente, entende o professor Antônio Damásio (2012, p.105), ao afirmar que:

As imagens não são armazenadas sob a forma de fotografias fac-similares de coisas, de acontecimentos, de palavras ou de frases. O cérebro não arquiva fotografias Polaroid de pessoas, objetos, paisagens; nem armazena fitas magnéticas com música e fala; não armazenam filmes de cenas de nossa vida; nem retém cartões com 'deixas' ou mensagens de teleprompter do tipo daquelas que ajudam os políticos a ganhar a vida. [...] todos possuímos provas concretas de que sempre que recordarmos um dado objeto, um rosto ou uma cena, não obtemos uma reprodução exata, mas antes uma interpretação, uma nova versão reconstruída da original, mas ainda, à medida que a idade e experiência se modificam, as versões da mesma coisa evoluem [...]. Essas imagens evocadas tendem a ser retidas na consciência apenas de forma passageira e, embora possam parecer boas réplicas, são frequentemente imprecisas ou incompletas.

Sendo assim, resta configurada a fragilidade da formação da memória e do processo de captação de lembranças, podendo ser distorcidas com a simples distração na hora do fato, como também, principalmente, se diante de evento traumático. Deste modo, pode-se inferir que, nem tudo que o indivíduo armazenou está imune de falhas ou distorções, e um fator decisivo para uma boa gravação de determinada lembrança é estar contando com uma maior quantidade possível de elementos cognitivos.

Sendo certo que, exigir que o indivíduo recorde algo não é o mesmo que buscar essa informação em um meio eletrônico, e que a falha já pode advir da

própria tentativa de rememoração, conforme leciona Irignonê (2015): “dentre as características próprias do processo de evocação, encontra-se a de que o próprio ato de recordar pode modificar a lembrança”.

Superando a análise sobre os aspectos relevantes da memória, cumpre adentrar na esfera do fenômeno das falsas memórias, pois, além das falhas que circundam esse tema, esse também é um grande fator que está diretamente ligado a possibilidade de reconhecimentos inverídicos e injustos. Como esclarece Lilian Stein (2010, p.20):

[...] a mesma memória que é responsável pela nossa qualidade de vida, uma vez que é a partir dela que nos constituímos como indivíduos, sabemos nossa história, reconhecemos nossos amigos, apresenta erros e distorções que podem mudar o curso de nossas ações e reações, e até mesmo ter implicações sobre a vida de outras pessoas.

Pois bem, aproximando da esfera do direito, mais especificadamente, quando há de contar com a rememoração como fonte de provas, no caso do instituto da identificação, graves e irreparáveis prejuízos podem ser gerados, daí a preocupação de Marcia Moura:

Hoje em dia, dentre a comunidade científica, a noção de que a memória é um processo essencialmente reconstrutivo e dinâmico é paradigmática e já não há mais dúvida acerca da existência do fenômeno das falsas memórias. Há certa divergência, todavia, nas tentativas de explicar com uma sólida base teórica, por que motivo e de que maneira ele corre na mente humana (IRIGONHE, 2015, p. 60)

Devendo assim, ser compreendidas e não negadas, as falsas memórias podem nascer em decorrência de diversos acontecimentos e ainda a sua aptidão de repercutirem não apenas nas esferas da neurociência ou psicologia em sim, como também no direito.

A doutrinadora Lilian Stein (2011) se dedicou a classificar as falsas memórias, considerando que podem ser espontâneas: “ocorrem quando a lembrança é alterada internamente, fruto do próprio funcionamento da memória, sem a interferência de uma fonte externa à pessoa”. E exemplifica que, seria o caso de lembrar de um acontecimento, porém o insere em um evento diverso da sua ocorrência.

E ainda, quando denominadas sugeridas, são oriundas do meio externo, de conteúdo inverídico. Termos em que, o indivíduo recebe informação e armazena, mesmo após o acontecimento, constando na formação inicial da lembrança, ou seja, ignora o que de fato aconteceu e incorpora e exalta a informação falsa que aceitou. (STEIN, 2011)

Evidenciando que, a possibilidade de sofrer influência de terceiros, faz com que a memória seja deturpada, e tal confusão pelo indivíduo pode fazer com quem ele abandone o que recordava inicialmente e apenas grave o que foi induzido a recordar. Como escreve Irigönhê (2015, p.50): “A sugestionabilidade pode apresentar-se até mesmo nas formas mais sutis, tais como em interrogatórios sugestivos ou lendo-se e assistindo-se notícias sobre um fato experimentado”

Outrossim, cumpre mencionar que a pessoa não faz com intenção de contar uma mentira, acontece que ela gravou algo inverídico em sua memória e toma aquilo como verdade. Preocupando-se em esclarecer esse ponto, escreveu Ederaldo Lopes (2007, p.46): “A pessoa sinceramente acredita que viveu aquele fato e, na mentira ela está consciente de que o narrado por ela não aconteceu, mas sustenta a história por algum motivo particular”.

Na esfera do ordenamento jurídico, e principalmente o processo penal, no quesito provas, é necessário que haja um cuidado maior sobre as condições dos depoimentos que serão obtidos quando contarem com fatores psicológicos, como a rememoração. É o que leciona Gustavo Ávila e Gabriel Gauer (2009, p.7):

O direito encontra dificuldades para lidar com a realidade contemporânea. As aporias que surgem do descompasso dos frangalhos do Direito positivo com as características de um fato social mais intrincado e complexo do que qualquer legislador jamais poderia prever, aponta para um imprescindível processo de redefinição. Neste sentido, a interdisciplinaridade deve ser uma característica intrínseca as práticas judiciais, para além das perspectivas teóricas, deve encontrar sua realização empírica, sem a qual encontrava-se esvaziada de sentido.

Observa-se que, tal aspecto de atentar para as questões psicológicas e outras disciplinas que adentrem ao universo do direito é essencial inclusive

para garantir a credibilidade e gratinas processuais, como por exemplo, não haver o mínimo de indução na hora de coleta de provas para não distorcer a lembrança e forçar o identificador a chegar ao resultado tendencioso e indutivo.

Como também, a necessidade urgência na tomada do depoimento, como já mencionado em tópicos supra analisados, por contar com o quesito memória, o decurso do tempo pode apagar e minimizar lembranças frescas e verídicas num primeiro momento. Sem contar que, o subjetivismo da autoridade judicial pode corromper o reconhecimento, quando além da demora o magistrado se sente na obrigação de dar uma resposta e condenar alguém. (GIACOMOLLI; DI GESU, 2008)

Sendo uma preocupação do mestre Aury Lopes Junior (2014, p. 280) ao entender que a fragilidade das provaís orais inerentes ao processo como um todo, associadas a falibilidade memorativa são fatores diretamente conectados ao resultado do meio de prova. Uma vez que a demora gera esquecimento, confusão e revolta e, além disso, interferências diversas. Sendo complexa a tentativa de conciliar a necessidade de julgar sem demora e o aptidão do próprio processo para ser julgado.

Dentre as interferências externas e mutações que afligem a prova oral, leciona Lopes Jr. (2014, p. 707):

[...] se devem considerar as expectativas da testemunha (ou vítima), pois as pessoas tendem a ver e ouvir aquilo que querem ver e ouvir. Daí porque os estereótipos culturais (como cor, classe social, sexo etc.) têm uma grande influência na percepção dos delitos, fazendo com que as vítimas e testemunhas tenham uma tendência de reconhecer em função desses estereótipos (exemplo típico ocorre nos crimes patrimoniais com violência – roubo – em que a raça e perfil socioeconômico são estruturantes de um verdadeiro estigma). Ainda que o criminoso nato de LOMBROSO seja apenas um marco histórico da criminologia, é inegável que ele habita o imaginário de muitos [...]. Um rosto mais bonito e atraente possui – aos olhos de muitos – mais traços de uma conduta socialmente desejável e aceita, do que uma cara feia...Cicatrizes, principalmente na face ou em lugares visíveis, são consideradas anormais, indicando uma conduta também anormal. Elementar que tudo isso é um absurdo a nossos olhos, mas basta que olhemos em volta, para ver que tais pensamentos habitam o imaginário de muita gente.

Depreende-se que, a instrução probatória é complexa e conta com imperfeições por exigir, principalmente um senso de responsabilidade do sujeito depoente. Acontece que o próprio ambiente, cenário forense já amedronta e pode gerar confusões no indivíduo, e contando exatamente com essas interferências diversas e que fogem ao campo do direito, foi que o legislador se preocupou em detalhar e definir cada fase a ser seguida nos dispositivos que tratam a matéria do reconhecimento, haja vista que, essencial a um resultado seguro e fiel.

Diante do exposto, incontestemente se revela a importância do enfrentamento do fenômeno das falsas memórias, bem como o zelo que as autoridades devem ter na hora da colheita e buscar cumprir ao máximo o que está previsto no diploma legal, pois a necessidade de diminuir a precariedade desse meio de prova é clarividente. E como doutrina Irigonehê (2015, p.75), “há um juízo de percepção precedente feito pelo depoente como uma avaliação sobre a imagem anteriormente percebida que pode ser afetado por qualquer motivo e levar a pessoa a não mais identificar o autor do delito”.

Por fim, resta demonstrada a aplicabilidade prática e importância do reconhecimento das falsas memórias, tanto que, presente na reforma de decisões dos tribunais, fundado nesse fenômeno. Como também, a percepção de que a melhor maneira de enfrentar a precariedade do reconhecimento é se voltando para essas questões complexas que circundam e podem comprometer o tema.

#### **4.4. Atipicidade e vulnerabilidade do reconhecimento fotográfico**

Outro ponto frágil em relação ao reconhecimento pessoal é a utilização de fotografias na execução como forma de obter a identificação. Acontece que, tal forma procedimental não foi definida pelo legislador e há uma grande controvérsia sobre o teor de valoração que deve ser atribuída a ela.

Em que pese a ausência de previsão legal, tal procedimento pode levar a um resultado positivo, no entanto contando, mais uma vez, com a razoabilidade e zelo por parte das autoridades. Neste sentido, doutrina

Mirabete, ao considerar que, esse tipo de reconhecimento apesar de ser uma prova inominada, caso cumpra com os demais requisitos dispostos em lei, não deve ser dispensada, ressaltando seu aspecto subsidiário em relação ao reconhecimento pessoal e não substitutivo. (MIRABETE, 199, p.309).

Cautelosamente, Capez corrobora tal entendimento, quando entende o reconhecimento fotográfico como prova inominada, de caráter relativo e que sozinha não tem força para motivar julgamento, devendo estar associadas a outros elementos que corroborem seu valor. Afirmando, por fim, que o rol previsto no art. 266 é exemplificativo, comportando assim outros procedimentos. (CAPEZ, 200, p. 453)

Há quem considere, ainda um ato preparatório ao reconhecimento pessoal, não constituindo sequer um elemento de prova, como leciona Alexandre Morais: “não é previsto em lei e se trata, no fundo, do ‘jeitinho brasileiro’ aplicado ao processo penal. (MORAIS DA ROSA, 2010)

O seu valor probatório relativo, já é incontroverso, para muitos doutrinadores, pelo simples fato de que jamais algo visto presencialmente, com nota riqueza de detalhes há de se comparar ao que pode ser retirado de uma fotografia. Sem contar que, se o próprio reconhecimento pessoal possui sequelas e inseguranças, imagine a bolha em atribuir alto peso ao reconhecimento fotográfico. (OLIVEIRA, 2011)

Acautelado pelas falhas e injustiças que podem resultar desse reconhecimento, Nucci, resalta que, o cenário fático revela que essa forma de identificação é comumente usada no Brasil, por muitas vezes, ser o único recurso disponível para dar prosseguimento ao processo, e chancela que, a maneira mais segura de alcançar um confiável fim é cumprindo com os requisitos previsto no diploma legal, pois o reconhecimento fotográfico nunca será absoluto. (NUCCI, 2014)

Duas formas de realizar esse tipo de ato processual, sem cometer arbitrariedade, no entendimento Lopes Jr. são: inicialmente, de forma direta, quando o próprio imputado além de presente, também aceita submeter a essa forma, e outro caso seria, como já mencionado, como simples ato preparatório

para o reconhecimento pessoal, entrando no lugar do que está disposto no inciso I, do artigo 226 do CPP. Finaliza dizendo que, em ambos, deve ter anuência do réu. (LOPES JUNIOR, 2014)

Frise-se que, ainda que admita a possibilidade de ocorrência dentro do ordenamento, o autor Aury Lopes Jr. não cansa de ressaltar a falibilidade e precariedade desse ato que deve ser usado excepcionalmente, veja:

“Em suma, no que tange ao reconhecimento por fotografias, somente poderá ser admitido como instrumento-meio, substituindo a descrição prevista no art. 226, I, do CPP. Nunca ato probatório autônomo.” (LOPES JUNIOR, 2014, p.496)

No entanto, apesar de todos os irreparáveis danos que o reconhecimento fotográfico pode gerar, devido a sua incerteza, em que pese maioria doutrinaria considerarem a sua excepcionalidade e para alguns, até a inadmissibilidade, os tribunais vêm admitindo a nulidade relativa, pautando-se na razoabilidade.

#### **4.5. Tese do “nerd defense” reforçando a influência da aparência nos julgamentos e percepções equivocadas**

Esse tópico irá esclarecer um fenômeno contemporâneo denominado de “nerd defense”, traduzido como defesa do nerd, visando, principalmente, corroborar a ideia de que aspectos físicos e sua atratividade podem ser falseados pela utilização das mais variadas táticas, almejando mudança no resultado da percepção, e no caso do tema central da pesquisa, alterando o julgamento final.

A primordial tese sobre o tema surgiu no ano de 2008, quando ficou comprovado que ao se deparar com o réu intelecto, sóbrio, e sabendo se portar, a percepção extraída pelos jurados era de um caráter totalmente divergente da realidade e afastado de um cenário criminoso e violento. Veja o que diz o mestre em psicologia Michael Brown, quando da sua participação nesse estudo:

“Descobrimos que o uso de óculos tende a fazer com que o réu pareça aos jurados mais inteligente e menos ameaçador fisicamente. A ideia é de



apresentar o réu como uma pessoa intelectualmente forte e fisicamente enfraquecida.” (MELO, 2019).

O fenômeno da defesa do nerd possui outras origens e razões para existir, sendo objeto da análise, apenas, o que toca a repercussão dos seus efeitos no âmbito jurídico. Tendo sido enfrentado também, atualmente, na pesquisa norte-americana “Eye See You”, de Sarah Merry, publicado em 2017, veja:

“Pois o grande inimigo da verdade muitas vezes não é a mentira- deliberado, artificial, desonesto- mas o mito- persistente, persuasivo e irrealista. Demasiadas vezes nos seguramos rápido aos clichês de nossos antepassados. Submetemos todos a um conjunto pré- fabricado de interpretações. Nós gostamos do conforto da opinião sem o desconforto do pensamento.” (MERRY, 2017, p.1) (tradução livre)

Trata-se de um estudo voltado à percepção, os fatores que a influenciam e seus impactos na esfera jurídica, nos julgamentos e assimilação dos jurados. Pois, como menciona a autora, Sarah Merry (p.1): “a defesa do nerd é uma mudança persistente e irrealista na aparência destinada a persuadir um júri na baixa acusação do réu propenso a cometer um crime.” (tradução livre)

Deste modo, tal fenômeno, consiste sucintamente, na tentativa de encapar o sujeito posto em julgamento com um semblante intelectual, competente e confiante, e para tal, muitos criminosos e até advogados criminalistas têm, estrategicamente, apostado nessa artimanha como forma de mudar a percepção do júri sobre o acusado. (MERRY, 2017, p.2)

Acontece que, a necessidade de enfrentamento persiste, uma vez que, foi verificado nos EUA que, alguns advogados estão investindo fervorosamente na adoção dessa estratégia para burlar percepções dos jurados e logrado êxito com resultados não- condenatórios. Conforme citou a autora, em sua pesquisa:

“Os óculos são um dos artefatos mais importantes usados nos tribunais. Em 2012, o uso de óculos por um réu no julgamento resultou em apelação perante o Tribunal de Apelações do Distrito de Columbia em Harris v. Estados Unidos, onde o Superior Tribunal emitiu uma instrução de mudança de aparência, solicitada após o uso de óculos desnecessários pelo acusado no julgamento. O Tribunal de apelações confirmou mudança de aparência e determinou que as

evidências apoiavam a instrução porque o réu tinha, entre outras coisas, óculos desnecessários” (MERRY, 2017, p.1) (tradução livre)

E ainda, no ano de 2019, o júri de Nova York absolveu um réu, identificado como Thomas Cordeiro, acusado de matar uma pessoa a facadas, mesmo diante de provas irrefutáveis, como DNA e confissão. Tal caso, foi apontado pelos pesquisadores e operadores do direito como fruto da utilização da técnica da defesa do nerd, principalmente porque o advogado do réu já consagrou seu nome como “técnico dos réus” e sempre reveste seus clientes intelectualmente e sobriamente. (MELO, 2019).

Acontece que, a prática vem se disseminando e muitos advogados já adotaram a tese de que: “Quanto mais intelectual o réu parecer, menos criminoso ele parece”, conforme entrevista da advogada Joyce David para jornal local. (MELO, 2019).

Conclui-se que há uma grande influência da linguagem não verbal nos julgamentos e decisões finais, pois a imprevisibilidade do que será utilizado pelo réu para falsear sua aparência reflete na compreensão nas mais diferentes áreas. Ao ponto que, aproximando do tema, reflete-se que, o acusado colocado diante do identificador também pode se utilizar disso, daí a complexidade desse meio de prova.

## **5 ESSENCIALIDADE DO RECONHECIMENTO PESSOAL E A NECESSIDADE DE REFORMULAÇÃO**

### **5.1. Necessidade de reformular a matéria pela ineficácia dos dispositivos previstos e a impossibilidade de banimento desse meio de prova**

Sendo certo que todos os dispositivos previstos no diploma processual penal nunca sofreram qualquer tipo de alteração, e que estão vigentes desde 1942, clarividente revela-se uma necessidade de alteração e reforma, que o aproxime na realidade e prática forense.

Nesta senda, debruça-se o doutrinador Aury Lopes, ao entender que, muito embora não se cumpra com a formalidade prevista e que o cenário brasileiro sobre a execução do reconhecimento seja marcado pela informalidade, não se pode negar a sua importância e necessidade de reformulação até mesmo para aumento da sua credibilidade e alcance de resultados fidedignos. (LOPES JUNIOR, 2014)

E ainda, Aury Lopes Jr. (2014) considera que, um reconhecimento que tenha fim positivo, possui peso tão elevado, que é capaz de motivar a decisão do julgador e condenar o sujeito identificado. Acontece que, não é admissível que permeie tanta arbitrariedade e erros de identificações, tendo em vista a sua força e potencial de influenciar o julgamento.

Em que pese todo esse descrédito e ineficácia dispositiva, não há margem ao banimento desse essencial meio de prova, sendo a reformulação uma solução viável para erradicar a fragilidade do reconhecimento e não a sua extinção. Pois, indispensável será também, a palavra do identificador, quando essa for o único elemento de prova processual.

Por fim, considerando que ao julgador muitas vezes só restará a palavra da vítima ou testemunha para decidir, a imprescindibilidade desse meio de prova não abre espaço para sua exclusão do ordenamento, mas sim para seu aperfeiçoamento nos aspectos que serão analisados a seguir.

## 5.2. Pacote anticrime e seus reflexos na gestão de provas no processo penal

Cumprе ressaltar a lei nº 13.964/2019, conhecida como Pacote Anticrime, repercutiu tanto no diploma processual penal, como também na própria lei de execuções. (BRASIL, 2019)

Dentre as modificações do pacote anticrime que atingem a gestão das provas no processo penal, destacam-se a do sistema acusatório e inovadora figura do juiz de garantias. O mestre Aury Lopes (2019) comentou o tema, e cautelosamente entendeu que, vislumbra-se uma preocupação dessa reforma em democratizar o Sistema Processual Penal.

No que toca a figura do Sistema Acusatório, descreve o mestre Aury Lopes (2019) que, a L. 13. 964/2019, implementou no artigo 3º A, do CPP a previsão, agora expressa, de uma estrutura acusatória do ordenamento jurídico brasileiro. Anteriormente, havia forte divergência doutrinária, pois, apesar de haver uma tendência acusatória constitucionalizada, o próprio Código Processual Penal revelava-se contrário em algumas disposições.

Neste sentido, cumpre esclarecer que o Sistema Acusatório consiste, primordialmente, na limitação da atuação “ex officio” do magistrado. Ou seja, sua característica fundamental é a divisão entre acusação e julgamento, colocando-os em polos distintos. (LOPES JUNIOR, 2019)

Tal previsão alcança a funcionalidade do sistema processual penal, bem como a gestão da produção probatória, tendo em vista que, ao julgador caberá o controle e administração das provas, porém com a quebra de sua oficialidade, agindo agora, mediante provocação, que fica ao encargo das partes. E embora não tenha expressamente revogado o artigo 156 do CPP, que trata da iniciativa probatória, há um entendimento majoritário de que tal revogação se deu tacitamente. (LOPES JUNIOR, 2019)

Deste modo, insere-se que, tal ponto soa positivo ao reconhecimento, tendo em vista que minimiza a chance de qualquer margem de induzimento a vítima ou testemunhas na execução da identificação.

Outro aspecto relevante, pós- reforma e que também repercutiu no

controle da produção de provas foi a figura inovadora denominada juiz de garantias, que conforme dispões o artigo 3ºA da L. 13.964/2019 supra citado: “esse magistrado será responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e salvaguarda dos direitos individuais”. (BRASIL, 2019)

Nesta senda, a doutrina mais garantista defende a constitucionalidade da criação dessa figura processual por acreditar que, quanto mais neutro e imparcial for o gestor de toda produção probatória, mais seguro e justo será o procedimento. Deste modo, haverá um novo julgador que tendo participado da fase investigativa e colheita de prova, não se confundirá com o acusatório, que dará a sentença final. (LOPES JUNIOR, 2019)

Tal ponto reflete no reconhecimento também, pois, muitas vezes, há uma indução por parte do julgador que compromete o resultado da identificação, e inserido um terceiro que não estará presente na fase de julgar os elementos de prova, há uma limitação e bloqueio dessa margem indutiva. Sendo uma missão para os judiciários brasileiros a adequação e disponibilidade de tantos magistrados para atender as disposições da nova lei.

Por fim, verifica-se que a tendência garantista e democratizante da nova lei, além de refletir no instituto do reconhecimento, pode afastar ainda mais o procedimento da realidade da prática forense, se a intervenção persistir apenas no excesso de formalidade, sem se voltar para a necessidade de aumento de sua credibilidade e erradicação da arbitrariedade.

### **5.3. Medidas inovadoras viáveis de combate à fragilidade do reconhecimento**

#### **5.3.1. Reformulação de alguns dispositivos que tratam da matéria, nos seguintes aspectos:**

##### *5.3.1.1. Necessidade de previsão da irrepetibilidade do meio de prova*

Tal necessidade exsurge quando da dupla possibilidade de realização do reconhecimento, segundo o diploma legal processual penal, sendo a primeira em sede investigativa, nos termos do artigo 6º do CPP e a segunda, já na instrução, diante do julgador, de acordo com os artigos 400 e 411 do CPP. (BRASIL, 1941)

Acontece que, nos termos do artigo 155 do CPP, ainda que tenha sido

realizado em sede investigativa, tais indícios colhidos não poderão ser utilizados em sede instrutória, tendo em vista que não produzidos com contraditório, na presença das partes, nem seguiu com algumas garantias inerentes ao processo. (BRASIL, 1941)

Em que pese tal previsibilidade, há uma exceção, prevista no mesmo artigo, no que toca as provas cautelares, irrepitíveis ou antecipadas, sendo certo que o próprio diploma legal contradiz as regras de produção probatória, pois já demonstrado na pesquisa que, o reconhecimento trata-se de prova irrepitível e realizar dois reconhecimentos também compromete o seu resultado e credibilidade. (FERNANDES, 2002)

Isto porque, como já demonstrado, o reconhecimento é meio de prova irrepitível, formal e complexo, pois além de contar com fatores externos, ainda requer a rememoração e lembrança inalterada e sem distorções para que seja fidedigno. Termos em que, realizar dois reconhecimentos é ir de encontro a toda cautela que o reconhecimento requer e ainda, dar margem a uma falibilidade ainda maior.

Neste sentido, leciona Antônio Scarance Fernandes (2002, p.132):

“No ato próprio de investigação não há razão para se exigir acompanhamento da defesa à diligência realizada pela autoridade policial, sendo suficiente o conhecimento do seu resultado registrado em auto ou termo, ou seja, não há necessidade de participação no ato, mas de conhecimento posterior do ato. Mas não se pode excluir a intervenção da defesa em atos que representem prova antecipada, exceto quando, pela urgência, não for possível a participação. Quanto aos atos de inquirição de testemunhas, se permanecerem nos autos do processo e por isso chegarem ao conhecimento do juiz, deve-se facultar a participação do indiciado. O melhor é que, com exceção dos atos irrepitíveis ou que representem prova antecipada, todos os demais sirvam apenas a acusação e ao exame judicial da justa causa da ação penal, não indo para os autos do processo.”

Ou seja, deveria ter sido uma preocupação do legislador, quando da regulamentação do reconhecimento pessoal e conhecendo a sua peculiaridade, ter disposto sobre a sua produção única e irrepitível e ainda, com todos os cuidados inerentes a ele.

Por fim, em que pese a recente criação do juiz de garantias, responsável por gerir a investigação e assegurar todas as garantias, independentemente de tal fato, o reconhecimento pessoal, desde a sua origem se revelou um meio de

prova irrepetível e urgente. Carecendo assim, de ajustes, a presente legislação.

*5.3.1.2. Necessidade de previsão de realização do reconhecimento, preferencialmente, em sede de investigação*

Sendo certo que uma das preocupações centrais da presente pesquisa é a redução da falibilidade desse meio de prova e reformulação do mesmo, para que seja erradicada a margem de erro, faz-se mister enfrentar o aspecto sobre o melhor momento para sua realização, tendo em vista que quanto maior a demora, maior as chances de esquecimento e comprometimento do resultado.

Sendo assim, tal ponto deve ser previsto no diploma processual penal, dispondo que, apenas diante da inviabilidade comprovada de sua realização antecipada que seja realizado em juízo.

Isto porque, conforme louvavelmente leciona Adalberto Medina Sá:

“o ato recognitivo psicologicamente autêntico ocorre uma única vez, se produzido durante a investigação, deverá assegurar desde logo não só cumprir com as formalidades, como também as garantias processuais em ordem ao seu aproveitamento probatório em audiência.” (SÁ, 2003).

Sendo tal medida corroborada pela figura já existente no direito português, denominada “Declarações de memória fraca”, inseridas nos artigos 194 e 271 do Código de Processo Penal português, que consistem na realização do reconhecimento como um dos primeiros atos visando sua eficiência e fim fidedigno, ceifado de injustiças. (SÁ, 2003).

Posto isto, clarividente se revela a necessidade de produção antecipada do reconhecimento, sendo plenamente viável que o legislador brasileiro disponha sobre a sua regulamentação e que uma vez realizado, já assegure todas as garantias para que venha a ser utilizado em sede instrutória.

*5.3.1.3. Necessidade de regulamentar reconhecimentos atípicos bem como a utilização de forma subsidiária*

Tendo sido o reconhecimento pessoal regulamentado apenas nas formas visual e processual, não tendo, o legislador, sequer, mencionado o pessoal por fotografia ou o auditivo, importante mencionar que tal ausência

legislativa prejudica ainda mais a execução e desprestígio desse meio de prova.

Exsurge assim, a necessidade de previsão destes meios atípicos de reconhecimento e bastante realizados, ainda que por analogia, no ordenamento jurídico brasileiro. Devendo o diploma processual penal, prever também essas e outras espécies, já que empregadas na realidade.

Não é demais que se diga que, como já mencionado no segundo capítulo da presente pesquisa, há quatro fases no processo de reconhecimento, bem definidas na legislação. Ou seja, quando necessário executar um reconhecimento pessoal, deve ser dada preferência ao que está definido e regulamentado no ordenamento, pois tudo foi pensando considerando a complexidade inerente ao reconhecimento, devendo assim serem previstas outras formas, porém no caráter subsidiário.

#### *5.3.1.4. Da possibilidade de adoção do reconhecimento sequencial como forma de diminuição da falibilidade*

O reconhecimento pessoal comporta uma dupla classificação quanto à forma, podendo ser sequencial ou simultânea, tendo sido esta, a adotada pelo ordenamento jurídico brasileiro. O que implica na colocação dos sujeitos de comparação juntos para a realização da identificação. (LOPES JUNIOR, 2014)

A grande diferença consiste na fase em que o identificador terá que ser colocado frente a frente com os sujeitos de comparação, pois no reconhecimento sequencial, realiza esse momento procedimental em partes, os sujeitos são apresentados à vítima ou testemunha um por vez, e não em grupo, como no simultâneo. (LOPES JUNIOR, 2014)

Acontece que, essa forma mais sistemática e individualizada de apresentar os possíveis acusados ao sujeito identificador não fornece todas as informações de uma vez e ainda requer uma rememoração mais detalhada e específica, pois ele não faz ideia de quantos e quais sujeitos ainda terá que reconhecer para chegar a uma conclusão e, a cada sujeito ela responde se corresponde ao autor do delito.



Nesta senda, cautelosamente explica a psicóloga Anna Virginia Williams (apud LOPES JUNIOR, 2014):

“[...] uma recente metanálise com 25 estudos comparando reconhecimentos sequenciais e simultâneos indicou que o reconhecimento sequencial diminui a probabilidade de erro em quase metade nos estudos com o sujeito alvo ausente [...]”

Conclui-se que, essa trivial mudança possível e factível ao ordenamento brasileiro e que não implicaria em grandes reformas já seria capaz de produzir um considerável resultado quando da credibilidade e confiabilidade do reconhecimento pessoal.

## 6 CONCLUSÃO

Trata-se de uma pesquisa voltada para o relevante instituto processual penal denominado reconhecimento e suas controvérsias. Focando, principalmente, na precariedade que aflige esse meio de prova e no destaque da importância de seguir as formalidades previstas pelo legislado, justamente por ser um elemento complexo e que envolve diversos fatores externos, como por exemplo, a memória.

Inicialmente ficou demonstrado o valor probandi do reconhecimento, bem como toda a sua normatividade, limitações impostas ao julgador, bem como o sistema de garantias e princípios que o constitucionalizam. Ressaltando ainda que um fator decisivo é a motivação e a busca pela verdade real da autoridade judicial, restando analisado que, o senso motivacional e a cautela contribuem para um resultado positivo da identificação.

A grande problemática, conforme explanado, consiste no fato de que, o reconhecimento é um meio de prova muito complexo e que, por conhecer justamente a sua peculiaridade, houve uma preocupação do legislador disciplinar detalhadamente a matéria no Código Processual Penal e distribuir o procedimento em fases.

Acontece que, em que pese a matéria referente a esse instituto processual tenha sido positivada, há uma grande divergência no que toca a essencialidade desses requisitos ou não. A doutrina, majoritariamente entende por indispensável cada requisito previsto, já as cortes superiores, por sua vez, conforme exemplificado, já formou precedente e tendenciosamente segue o entendimento de que é mera recomendação legal.

Tais pontos fazem com que haja uma relativização das regras estabelecidas no diploma legal, e para agravar, o próprio cenário da prática forense, escasso de profissionais e suporte técnico para seguir as formalidades, termina por realizar a identificação na informalidade, contribuindo para a falibilidade e alarmante cometimento de injustiças que advêm da má execução do reconhecimento.

Faz-se mister, como bem analisado, entender a origem da complexidade do reconhecimento pessoal, bem como comprovar, por meio de estudos, que há uma margem considerável, inclusive, de pessoas inocentes que foram

condenadas injustamente. Utilizando-se da multidisciplinaridade, a pesquisa explicou, pelo fenômeno psicológico denominado de falsas memórias os perigos e abalos que podem sofrer a mente humana e quão delicada é a questão.

Deste modo, o reconhecimento exige não só uma formalidade rígida, mas também, que a mesma seja factível e possível de ser empregada no cenário brasileiro pelos operadores. Acontece que, o processo de memorização e afirmação positiva ou negativa sobre a identificação requer muita cautela.

Diante disso, a pesquisa apresentou não só a falibilidade do reconhecimento, como ressaltou a sua relevância dentro do sistema e apresentou medidas possíveis de serem empregadas, voltadas a erradicação dessa margem de erro e reorganização do sistema.

Impende destacar que, não é um caso de extinção, mas sim de reformulação, pois a matéria em questão sequer foi alvo de qualquer modificação legislativa, mesmo com toda peculiaridade e complexidade já demonstrada. Motivando assim, a busca por alternativas que a implementem e que sejam factíveis ao ordenamento jurídico brasileiro.

Não é demais que se diga que, as medidas possíveis apresentadas no último capítulo da pesquisa são plenamente possíveis de serem implantadas, necessitando apenas de um destaque e que seja enxergada pelo legislador. Ressaltando que, a própria lei 13.964/2019, comumente difundida como “Pacote Anticrime” reflete nos aspectos valorativos e sistemáticos da gestão da prova, podendo melhorar a questão do não induzimento e mais cautela que se deve ter com o identificador.

Por fim, cumpre esclarecer que, o reconhecimento pessoal apesar de toda fragilidade que o permeia, possui o seu valor dentro do conjunto de provas, pois, algumas vezes, acontece do julgador só possuir a palavra da vítima, ou seja, esse reconhecimento como prova, sendo assim, o tema deve ser alvo de enfrentamento por parte do ordenamento e de alteração e não de banimento.

## REFERÊNCIAS

ABOUT INNOCENCE PROJECT. Innocence Project. Disponível em: <http://www.innocenceproject.org/about/>. Acesso em: 20 mai. 2020.

ALTAVILLA, E. **Psicologia giudiziaria: il processo psicologico e la verità giudiziale**. Torino: UTET, 1948.

ALVES, C.M.; LOPES, E.J. Falsas Memórias: questões teórico-metodológicas. **Revista Paideia**. Ribeirão Preto, v. 17, n. 36, p. 45-56, 2007. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/paideia/v17n36a05.pdf>. Acesso em: 20 de maio de 2020.

ÁVILA, G.N; GAUER, G.J.C. **“Falsas” Memórias e Processo Penal: (Re) discutindo o Papel da Testemunha**. 2009. Disponível em: [http://www.uniritter.edu.br/eventos/sepesq/vi\\_sepesq/arquivosPDF/27981/2405/com\\_identificacao/sepesq-com-identificacao.pdf](http://www.uniritter.edu.br/eventos/sepesq/vi_sepesq/arquivosPDF/27981/2405/com_identificacao/sepesq-com-identificacao.pdf). Acesso em: 20 de maio de 2020.

BADARÓ, G.H.R.I. **Processo Penal**. 6. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

BARROSO, L. R. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BATISTA, Nilo. **Introdução crítica ao direito penal brasileiro**. 4. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2001.

BRASIL. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 31 dez. 1940.

BRASIL. Decreto-Lei 3.689, de 03 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm). Acesso em: 27 de junho de 2020.

BRASIL. Lei 13.964, de 24 de dezembro de 2019. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm). Acesso em: 09 de junho de 2020.

BUENO, J.A.P. **Apontamentos sobre o processo criminal Brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1959.

CAPEZ, F. **Curso de Processo Penal**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CAPITTA, A.M. **Ricognizioni e individuazioni di persone nel diritto delle prove penali**. Università degli studi di Milano. Milão: Giuffrè, 2001.

CARNELUTTI, F. **Lecciones sobre el processo penal**. Buenos Aires: Ejea, 1950.

CARRARA, F. **Programa do curso de direito criminal**. São Paulo, Saraiva, 1956.

CECCONELLO, W.W.; ÁVILA, G.N.; STEIN, L.M.. A (ir)repetibilidade da prova penal dependente da memória: uma discussão a partir da psicologia do testemunho.

CONJUR. Criminalistas analisam principais causas de erros judiciais e suas consequências. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-set-06/criminalistas-analiam-principais-causas-erros-judiciais>. Acesso em 08 de abril de 2020.

DAMÁSIO, A.R. **O erro de Descartes: emoção, razão e o cérebro humano**. Trad. Dora Vicente e Georgina Segurado. São Paulo: Cia das Letras, 2012.

DI GESU, C. **Prova Penal & Falsas Memórias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

FACHEL, F.; GUEDES, O. Pai de rapaz preso injustamente por crime no Rio se emociona ao falar de mobilização para soltá-lo. Disponível em: <https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2019/01/25/pai-de-rapaz-preso-injustamente-por-crime-no-rio-conta-que-filho-foi-espancado-na-cadeia.ghtml>. Acesso em: 08 de abril de 2020.

FERNANDES, A.S. **A reação defensiva à imputação**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

FERNANDES, A.S. Reflexões sobre as noções de eficiência e de garantismo no processo penal. In: **Sigilo no processo penal**. Eficiência e garantismo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

FURTADO, R.O. Apontamento do acusado em audiência não é reconhecimento legal. **Rev Jus Navegandi**, Teresina, v. 17, n. 3246, 2012. Disponível em: <http://jus.co.br/revist/TEXT0/21814>. Acesso em 08 de abril de 2020.

GARDNER, T.J.; ANDERSON, T.M. **Criminal Evidence: Principles and Cases**. 8 ed. Califórnia: Wadsworth Cengage Learning, 2013.

GIACOMOLLI, N.J.; DI GESU, C.C. **As falsas memórias na reconstrução dos fatos pelas testemunhas no processo penal**. Anais do XVII Encontro Nacional do CONPEDI. Brasília, 2008.

GOMES FILHO, A.M. Notas sobre a terminologia da prova (reflexos no processo penal brasileiro). In: YARSHELL, F.L; MORAES, M.Z. **Estudos em homenagem a Professora Ada Pellegrini Grinover**. São Paulo: DPJ, 2015.

IRIGONHE, M.M. **Reconhecimento Pessoal e Falsas Memórias: repensando a prova penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.

IZQUIERDO, I. **Memoria**. 2.ed. Porto Alegre: ArtMed, 2011.

JAUCHEN, E.M. **Tratado de la prueba en materia penal**. 2. ed. Santa Fé: Rubinzal Culzoni Editores, 2009.

LARONGA, A. **Le prove atipiche nel processo penale**. Milão: CEDAM, 2002.

LAVORENTI, W.; SILVA, J. G. **Crime organizado na atualidade**. Campinas: Bookseller, 2000.

LIMA, R.B. **Manual de processo penal**. 5. ed. Salvador: JusPODIVM, 2017.

LOPES JUNIOR, A. **Direito Processual Penal e sua Conformidade Constitucional**. 8. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

LOPES JUNIOR, A. **Direito Processual Penal**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

LOPES JUNIOR, A. **Direito Processual Penal**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2015

LOPES JUNIOR, A. Reforma processual e penal e o reconhecimento de pessoas: entre a estagnação e o grave retrocesso. In: **Boletim IBCCrim**, n. 200, 2009.

LOPES JUNIOR, A., 2019. **Reflexos do Pacote Anticrime no Processo Penal**. Disponível em: <https://noticias.cers.com.br/noticia/pacote-anticrime-processo-penal/>. Acesso em: 09 de junho de 2020.

LOPES, M. T. Reconhecimento de pessoas e coisas como meio de prova irrepitível e urgente. Necessidade realização antecipada. In: **Boletim IBCCrim**, Ano XIX, n. 229, 2011.

LUIZI, L. **Os princípios Constitucionais Penais**. 2. ed. Porto Alegre: S.A Fabris, 2003.

MACHADO, A.A. **Curso de Processo Penal**. Ribeirão Preto: Legis Summa, 2007.

MELO, J.O. **Revista Consultor Jurídico**, 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-jun-08/eua-reavuva-discussao-juri-gostar-reu-oculos>. Acesso em: 20 de maio de 2020.

MERRY, S. **“Eye See You”**: como os réus criminais utilizaram a defesa nerd para influenciar as percepções dos jurados. Disponível em <https://brooklynworks.broolaw.edu.jlp.vol21/iss2/17>. Acesso em 20 de maio de 2020.

MIRABETE, J. F. **Processo Penal**. 10. ed. São Paulo: Atlas.1999.

MORAIS DA ROSA, A. **Guia do Processo Penal conforme a Teoria dos Jogos**. 5 ed. Florianópolis: EMais, 2010.

NETO, A.C.P.S. Aspectos relevantes acerca do reconhecimento de pessoas ou coisas segundo o Código de Processo Penal e sua aplicação prática. **Revista Jus Navigandi**. Teresina, v. 19, n. 3954, 2014. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/27796>. Acesso em: 20 de maio de 2020.

NICOLITT, A. **Manual de Processo Penal**. 2. ed. Rio de Janeiro: Elsevier (Campus), 2010.

NUCCI, G.S. **Manual de processo penal e execução penal**. 11 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

NUCCI, G.S. **Provas no Processo Penal**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

OLIVEIRA, E.P. **Curso de Processo Penal**. 15 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

PRADO, L. R. **Curso de Direito Penal Brasileiro**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

RANGEL, P. **Direito Processual Penal**. 16. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. Recurso Especial 200900651741, Quinta Turma. Relator: Gilson dipp. Julgado em 22/11/2010.

RHC 67.675/SP, Pel. Ministro FELIX FISHER, Dje 28/03/2016.

SÁ, A.M. Legalidade da prova e reconhecimentos 'atípicos' em processo penal. In: ANDRADE, M.C.; COSTA, J.F.; RODRIGUES, A.M.; ANTUNES, M.J. **Liber Discipulorum para Jorge de Figueiredo Dias**. Coimbra: Coimbra Editora, 2003.

SANTORO, A. Ricognizioni e confronti. In: **Novissimo Digesto italiano**, Vol. XV. Turim: Utet, 1968.

SILVA, E.A. **Organizações criminosas: aspectos penais e processuais da Lei nº 12.850/13**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

SOUZA, Diego Fajardo Maranha Leão de; FERNANDES, Antonio Scarance. **O anonimato no processo penal: proteção a testemunhas e o direito à prova**. 2010.Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010

SOUZA, S. R. **Manual da prova penal constitucional**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2014.

STEIN, L.M et al. **Falsas memórias: Fundamentos científicos e suas aplicações clínicas e jurídicas**. Porto Alegre: ArtMed, 2010

TÁVORA, N.; ALENCAR, R.R. **Curso de Direito Processual Penal**. 9. ed. Salvador: JusPODIVM, 2014.

TOURINHO FILHO, F. **Código de Processo Penal Comentado**. 12. ed. São Paulo: Saraiva.

TOURINHO FILHO, F.C. **Manual de Processo Penal**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

TOURINHO FILHO, F.C. **Manual de Processo Penal**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

TRIGGIANI, N. La ricognizione personale: struttura ed eficácia. **Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale**, Ano XXXIX, Milão: Giuffrè, 1996.

UNICEUB. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, v.8, n. 2, p. 1058-1073, 2018.

United States v. Wade. 388 U.S. 218, 1967. Disponível em:

<http://caselaw.com/scripts/getcase.pl?court=US&invol=218>. Acesso em: 20 mai. 2020.