



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA  
CAMPUS III – GUARABIRA-PB  
CENTRO DE HUMANIDADES  
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
BACHARELADO EM DIREITO**

**BIATRIZ DE MELO BARBOSA**

**FALSAS MEMÓRIAS NO PROCESSO PENAL E DIREITO A UM  
JULGAMENTO JUSTO**

**GUARABIRA-PB  
2022**

**BIATRIZ DE MELO BARBOSA**

**FALSAS MEMÓRIAS NO PROCESSO PENAL E DIREITO A UM  
JULGAMENTO JUSTO**

Trabalho de Conclusão de Curso (Artigo)  
apresentado ao curso de Direito da Universidade  
Estadual da Paraíba, como requisito parcial para  
obtenção do título de Bacharel em Direito.

Área de concentração: Direito Processual  
Penal.

**Orientador:** Prof. Me. Vinícius Lúcio de Andrade

**GUARABIRA-PB  
2022**

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.

B238f Barbosa, Biatriz de Melo.  
Falsas memórias no processo penal e direito a um julgamento justo [manuscrito] / Biatriz de Melo Barbosa. - 2022.  
40 p.

Digitado.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) -  
Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Humanidades ,  
2022.

"Orientação : Prof. Me. Vinicius Lúcio de Andrade ,  
Coordenação do Curso de Direito - CH."

1. Falsas Memórias. 2. Mitologia Processual Penal. 3.  
Julgamento Justo. I. Título

21. ed. CDD 345

BIATRIZ DE MELO BARBOSA


FALSAS MEMÓRIAS NO PROCESSO PENAL E DIREITO A UM  
JULGAMENTO JUSTO

Trabalho de Conclusão de Curso  
(Artigo) apresentado ao curso de Direito da  
Universidade Estadual da Paraíba, como  
requisito parcial para obtenção do título de  
Bacharel em Direito.

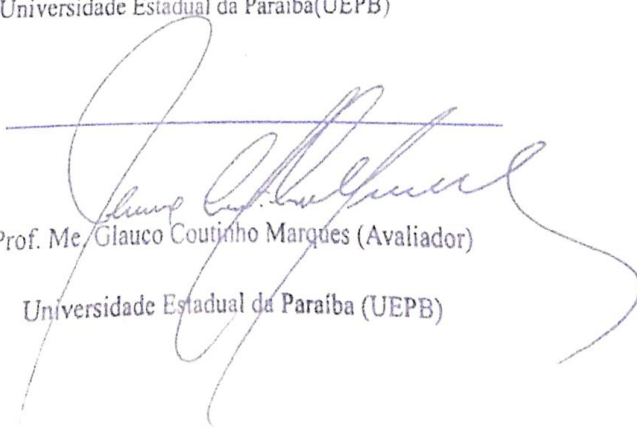
Área de concentração: Direito  
Processual Penal.

Aprovada em: 3/03/2022.

BANCA EXAMINADORA

  
Prof. Me. Vinicius Lúcio de Andrade (Orientador)

Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)

  
Prof. Me. Glauco Coutinho Marques (Avaliador)

Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)

  
Prof. Msc. Valdeci Feliciano Gomes (Avaliador)

(Faculdade CESREI/Unesc Faculdades)

À Marizé de Melo, Israel Fernandes  
Barbosa, por me proporcionar a maior riqueza  
que os pais podem conceder a seus filhos: a  
educação, e a Abimael Paulo Bernardo França,  
por todo o apoio e por me apresentar dia após  
dia o significado do amor verdadeiro.  
DEDICO.

## AGRADECIMENTOS

Ao Senhor Jesus, por ter chegado até aqui. Sem Ele não conseguiria vencer toda a trajetória até aqui traçada, pois o cansaço, de ter que conciliar quase toda a Graduação com o labor é cotidiano. É aliviado pela Fé de que todo esforço valerá a pena e que a perseverança me fará chegar em lugares dos quais nunca imaginei.

Aos meus pais, Marizé de Melo e Israel Fernandes Barbosa, pais maravilhosos e que desde pequena me orientaram pelo caminho da educação. É com eles que compartilhei cada passo da minha trajetória acadêmica. Lembro da alegria de meus pais ao contar que tinha tirado um dez em alguma prova da Universidade, que tinha passado em alguma monitoria ou em algum processo seletivo de estágio relacionado ao curso.

Ao meu amor Abimael Paulo Bernardo de França, futuro companheiro de vida, por cada palavra de encorajamento e por não impor limites aos meus sonhos. TE AMO!

Aos meus avós queridos, tios, primos e demais parentes, pelos momentos nos quais se orgulham de mim por ter obtido conquistas por causa dos meus estudos.

Aos meus amigos e ex-colegas de estágio na Procuradoria da República de Guarabira-PB, lugar onde se iniciou a minha prática jurídica e no qual foram aprendidas lições que guardarei comigo para sempre.

Ao Escritório Martins e Oliveira, na pessoa da professora e advogada Alana Lima de Oliveira, por ter me proporcionado meu primeiro estágio em um escritório de advocacia.

Aos meus colegas de Graduação, especialmente Glabelle Maria Freire Paulino, pessoa da qual tenho respeito e admiração e que sei que chegará longe em razão dos seus esforços constantes na árdua tarefa de estudar.

Aos meus colegas de trabalho Emerson Félix Gonçalves e Karla Beatriz Aroucha Andrade por toda a companhia diária e pelo auxílio na construção deste presente Trabalho de Conclusão de Curso.

Ao meu orientador Vinícius Lúcio de Andrade, pessoa à qual admiro e que muito contribuiu para que eu finalizasse essa tarefa que, para mim, foi tão árdua.

Aos meus professores desde o pré- escolar até aos docentes da minha Graduação na UEPB, pois com seu mister conseguem transformar toda a sociedade.

"O homem mais honesto, o mais respeitado, pode ser vítima da Justiça. Você é bom pai, bom marido, bom cidadão e anda de cabeça erguida. Você pensa que jamais terá de prestar contas aos magistrados de seu país. Que nenhuma fatalidade poderá fazê-lo passar por desonesto ou criminoso. Entretanto, esta fatalidade existe e tem um nome: o erro judiciário. Nada é mais falso do que pensar que o erro judiciário só atinge pessoas de má estrela, pois ele desaba igualmente sobre os afortunados e sobre os humildes".

RENÉ FLORIOT

(Frase extraída do site do *Inocence Project* Brasil)

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b>	<b>9</b>
<b>2 O DIREITO AO JULGAMENTO JUSTO E MITOLOGIA PROCESSUAL PENAL</b>	<b>11</b>
2.1. Direito ao Julgamento Justo na Constituição Federal	11
2.1.1 Mitologia Processo Penal: Verdade Real e Falsas Memórias	14
<b>3 O FENÔMENO DAS FALSAS MEMÓRIAS NO PROCESSO PENAL E SUA POSSÍVEL AMEAÇA AO DIREITO A UM JULGAMENTO JUSTO</b>	<b>21</b>
3.1. A prova testemunhal e o fenômeno das falsas memórias: o problema da memória declarativa episódica e a insuficiência das vedações impostas pelo CPP	21
3.1.1 O reconhecimento e o fenômeno das falsas memórias: Falsificação da memória e violação do procedimento das formas na prática forense	25
<b>4 ENTREVISTA COGNITIVA, ANTECIPAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL E A OBRIGATORIEDADE DO PROCEDIMENTO DO ART. 226 DO CPP</b>	<b>28</b>
4.1 Entrevista cognitiva: um contributo da psicologia para o processo criminal.	28
4.1.1 Antecipação da Prova Testemunhal e a influência do fator tempo nas falsas memórias	30
4.1.1.1 Obrigatoriedade do procedimento do art. 226: reconhecimento tardio da jurisprudência e a necessária alteração legislativa	32
<b>5 CONCLUSÃO</b>	<b>36</b>
<b>REFERÊNCIAS</b>	<b>38</b>



# FALSAS MEMÓRIAS NO PROCESSO PENAL E DIREITO A UM JULGAMENTO JUSTO

## FALSE MEMORIES IN THE CRIMINAL PROCEDURE AND THE RIGHT TO A FAIR TRIAL

Biatriz de Melo Barbosa<sup>1</sup>

### RESUMO

O presente trabalho versa acerca de dois temas principais: o direito ao julgamento justo e o fenômeno das falsas memórias. O objetivo central da pesquisa é verificar como as falsas memórias podem interferir no processo penal e indicar soluções para diminuir seus impactos negativos, sobretudo os prováveis erros judiciários advindos do fenômeno. Nesse sentido, serão analisadas as bases constitucionais do Direito ao Julgamento Justo, a mitologia existente no direito processual penal, especificamente a relativa ao princípio da verdade real e sua mitigação em razão de múltiplos fatores, como, por exemplo, as memórias falsas. Também será estudada a influência do fenômeno nas provas testemunhal e de reconhecimento de pessoas. Por fim, serão propostas algumas soluções para diminuição do impacto das falsas memórias no processo criminal. Para tanto, o método dedutivo foi utilizado, bem como a pesquisa bibliográfica, jurisprudencial e legislativa, com a finalidade de obter um conhecimento bastante amplo acerca dos temas pesquisados.

**Palavras-chave:** Falsas Memórias; Mitologia Processual Penal; Julgamento Justo.

### ABSTRACT

The present work deals with two main themes: the right to fair judgment and the phenomenon of false memories. The main objective of the research is to verify how false memories can interfere in the criminal process and indicate solutions to reduce their negative impacts, especially the probable miscarriages of justice arising from the phenomenon. In this sense, the constitutional bases of the Right to Fair Trial, the mythology existing in criminal procedural law, specifically that related to the principle of real truth and its mitigation due to multiple factors, such as false memories, will be analyzed. Finally, some solutions will be proposed to reduce the impact of false memories on criminal proceedings. For this, the deductive method was used, as well as bibliographic, jurisprudential and legislative research, in order to obtain a very broad knowledge about the themes researched.

**Keywords:** False Memories; Criminal Procedural Mythology; Fair Judgment.

---

<sup>1</sup> Aluna de Graduação em Direito na Universidade Estadual da Paraíba – Campus III. Aprovada no XXXII Exame da Ordem. Email: [biatrizdemelobarbosa@gmail.com](mailto:biatrizdemelobarbosa@gmail.com)

## 1 INTRODUÇÃO

Na literatura clássica, que tem como um de seus exemplos o escritor alemão Franz Kafka, no seu livro ‘O Processo’, podem ser percebidas críticas severas ao processo criminal em voga na época. Contudo, o processo penal atual mudou substancialmente? Pode-se dizer que houve uma verdadeira evolução? A resposta a essa pergunta parece ser negativa. Explico.

O processo judicial brasileiro ainda se apoia, na esmagadora maioria das persecuções criminais, em provas dependentes da memória humana, como a prova testemunhal e o reconhecimento de pessoas, esse último é também utilizado, em larga escala, na fase pré-processual. E o pior, no caso do testemunho, o julgador, com as devidas ressalvas, leva em consideração tão somente o que foi proferido pelo depoente, como se com a fala se pudesse teletransportar para o evento criminoso e relatar fielmente tal qual aconteceu.

E mais, não raramente o magistrado, na valoração da prova, fundamenta-se em premissas equivocadas, oriundas do senso comum, de quais elementos constituem um testemunho verdadeiro: convicção, lembranças detalhadas, emoções que vem à tona quando recorda do fato criminoso etc.

Por sua vez, fatores que realmente podem influenciar a formação de memórias falsificadas não são considerados pelo julgador ou por outros participantes do sistema processual penal. Tempo, idade, emoções, cobertura midiática e técnicas sugestivas no momento da entrevista, entre outros fatores estudados por outras áreas do saber são determinantes para intensificação do fenômeno.

Sendo assim, uma possível falsificação nas memórias de uma testemunha ou um reconhecimento falso pode ameaçar o direito humano e fundamental a um julgamento justo. Segundo pesquisas, os testemunhos equivocados e os reconhecimentos falsos são as duas principais causas de erros judiciários.

O direito a um julgamento justo, reconhecido pelo Estado Brasileiro, bem como por organismos internacionais, pressupõe um processo com as devidas garantias e com a finalidade precípua de evitar, ao máximo, erros judiciários.

O objetivo do presente artigo não é o de eliminar a utilização dessas provas no campo processual, mas sim, difundir conhecimento acerca da memória humana, sua tendência a falsificação das informações contidas, para que, dessa maneira, os sujeitos processuais ajam com a devida cautela no seu mister, sobretudo, o juiz, na sua árdua tarefa de absolver/condenar um acusado.

O que motivou a produção desse trabalho foi a busca por mais informações acerca do fenômeno das falsas memórias e de que forma este se relaciona com o processo criminal.

O objetivo geral desta pesquisa é verificar como as falsas memórias podem interferir no processo penal e propor soluções para diminuir suas possíveis influências negativas.

Ademais, os objetivos específicos são: a) Analisar os principais fatores externos e internos que contribuem para a formação de falsas memórias; b) Verificar as consequências do fenômeno na ocorrência de erros judiciários e sua consequente possível ameaça ao direito a um julgamento justo e c) Elencar soluções a serem aplicadas na praxe forense que minimizem os efeitos danosos das falsas memórias no sistema de justiça criminal.

Em relação a metodologia da pesquisa em comento, o método de abordagem utilizado foi o dedutivo, o qual parte de premissas para se chegar a uma conclusão. Foi também utilizada pesquisa bibliográfica, a qual consiste na análise detalhada de publicações acerca do tema pesquisado.

O presente artigo foi dividido em três capítulos. O primeiro deles versa sobre o direito a um julgamento justo com base na Constituição Federal de 1988, também foi dedicado um tópico no qual discorre sobre a ideia traçada por Rubens Casara, com base em outros autores, de mitologia no processo penal, especificamente sobre a mitologia presente no princípio da verdade real, basilar do processo criminal pátrio, ao mesmo que relaciona fatores que podem mitigar a busca pela verdade como o fenômeno das falsas memórias. Sobre o fenômeno indica-se seu conceito, além de exemplificar fatores que podem contribuir para a formação deste.

O segundo capítulo busca, por meio de uma análise interdisciplinar, a intersecção entre o fenômeno da falsificação das memórias e sua implicação para o processo penal, sobretudo

pelo uso massivo de provas dependentes da memória como os testemunhos e os reconhecimentos de pessoas. Desse modo, são analisados os efeitos negativos do fenômeno e sua possível ameaça para o direito a um julgamento justo, isto é, com ocorrência de erros judiciários.

Ademais, no capítulo final, sem a finalidade de esgotar as possíveis soluções para o problema, são elencadas algumas medidas que podem minimizar a influência danosa do fenômeno no sistema de justiça criminal. Por fim, são feitas as considerações finais, nas quais são descritas o resultado da pesquisa e as possíveis contribuições que os avanços nas pesquisas sobre o tema podem impactar na seara jurídica, sobretudo, no microsistema processual penal.

## **2 O DIREITO AO JULGAMENTO JUSTO E MITOLOGIA PROCESSUAL PENAL**

### **2.1. Direito ao Julgamento Justo na Constituição Federal**

O Direito ao Julgamento Justo é consagrado em diversos diplomas normativos nacionais e internacionais. As Constituições oriundas da adoção de regimes democráticos positivaram maiores garantias aos acusados em geral com vistas a um processo devido, sobretudo, no âmbito criminal. De modo geral, representa um conjunto de garantias mínimas que se traduzem em princípios e regras a serem observados pelos atores do sistema de Justiça.

O direito ao julgamento justo é fruto de uma construção histórica na qual buscou cada vez mais retirar dos particulares o poder de decisão acerca dos bens e da liberdade individual, passando para o Estado o *jus puniendi*, ou seja, o poder de punir, pois nas lições de Lopes, 2021, p. 36: “O processo não pode mais ser visto como um simples instrumento a serviço do poder punitivo (direito penal), senão que desempenha o papel de limitador do poder e garantidor do indivíduo a ele submetido.”

O exercício do poder de punir, no caso do processo penal, só pode ocorrer por meio de um processo, processo este revestido de todos os direitos e garantias previstos constitucionalmente. Por entender o processo penal como meio necessário para se chegar à imposição de uma sanção penal, (Lopes Junior, p. 91) enxerga o princípio da necessidade

como “fundante da própria existência do processo e constitui uma grande evolução civilizatória da humanidade.”

É bem verdade que, de início, esse poder era praticamente ilimitado, o que ensejava abusos de ordem extremamente grave, com a imposição de penas corporais, como as relatadas por Michel Foucault no clássico *Vigiar e Punir*. Conforme o transcorrer da história, o julgamento foi se tornando mais humanizado e poder de punir sofreu notórias limitações até chegar nos recentes princípios balizadores, entre eles, destacam-se a imparcialidade do órgão julgador, o princípio da presunção de inocência ou não culpabilidade, o devido processo legal com as garantias do contraditório e a da ampla defesa.

Ademais, importa salientar que, em razão da inserção dessas garantias no rol de direitos fundamentais, sua abolição ou até mesmo o esvaziamento de seu conteúdo, constitui-se uma limitação material ao legislador ordinário, pois, são cláusulas pétreas, conforme art. 60, IV, da CRFB/1988. Entendidas na doutrina constitucionalista, nas palavras de Bernardo Gonçalves Fernandes (2015, p. 135), como “[...] limites materiais explícitos ao poder reformador”.

Na atual Constituição brasileira, 05 de outubro de 1988, no capítulo relativo aos Direitos e Garantias Fundamentais, em razão da preocupação do Constituinte, advinda, principalmente, da necessidade de redemocratização do país pós-ditadura militar, elencou-se um número considerável de garantias processuais.

Para Gonçalves Fernandes (2015) não mais se permite a afirmação de um devido processo legal (no sentido de respeito, tão somente, às leis infraconstitucionais), mas sim em um devido processo constitucional (inserido na órbita da constitucionalidade).

Outrossim, no Brasil, convivem dois parâmetros normativos, que contém muitas disposições, em sua essência, conflitantes: O Código de Processo Penal de 1941 e a Constituição Federal de 1988. O modelo delineado pela atual Constituição da República conflita-se com o Código de Processo Penal de 1941, confeccionado na Era Vargas, de índole bastante autoritária, necessitando este, portanto, de ser interpretado à luz dos valores consagrados constitucionalmente.

No ordenamento brasileiro, em virtude da incorporação de Tratados de Direitos Humanos com status de supralegalidade, conforme entendimento do Supremo Tribunal

Federal, nas lições de Lopes, a legislação processual penal deve ser interpretada em consonância com os princípios e regras emanados por esses dois parâmetros normativos:

A luta é pela superação do preconceito em relação à eficácia da Constituição no processo penal. Mais do que isso, é necessário fazer-se um controle judicial da convencionalidade das leis penais e processuais penais, na medida em que a Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) goza de caráter supralegal, ou seja, está abaixo da Constituição, mas acima das leis ordinárias (como o CP e o CPP). Portanto, é uma dupla conformidade que devem guardar as leis ordinárias: com a Constituição e com a CADH. Esse é o desafio. (LOPES, 2021, p 36. )

O compromisso constitucional de evitar ao máximo a ocorrência de erros judiciários é bem explícito dada à redação do artigo 5º, LXXV: “o Estado indenizará o condenado por erro judiciário, assim como o que ficar preso além do tempo fixado na sentença”. (BRASIL, 1988). Constitui-se, portanto, como uma das modalidades de responsabilização estatal em decorrência de danos causados por seus agentes.

Sobre o erro judiciário, Carnelutti (2009), ainda no século XX, reconhece que a expressão pode ter um sentido amplo que abrange desde os erros judiciários comuns, até aqueles que passaram por todas as fases pré-processuais e processuais para, ao final, serem considerados inocentes. ou seja, vai além do erro descoberto após o cumprimento da pena.

O mesmo autor (2009, p. 95) assevera que o processo, incluindo fase de investigação, por si só, é de uma gravame consideravelmente imenso dado que: “[...] expõe um pobre homem a ser levado ante o juiz, investigado, não poucas vezes arrastado, separado da família e dos negócios, prejudicado, para não dizer arruinado ante a opinião pública [...]”.

Um dos principais geradores de erros judiciais é a realização de testemunhos ou reconhecimentos de pessoas sem a observância mínima de parâmetros que garantam a confiabilidade das informações prestadas. Há, ainda, uma agravante que não pode ser ignorada: o fenômeno das falsas memórias, ligado intrinsecamente ao processo em razão da larga utilização de provas dependentes da memória.

Sendo assim, o processo deve adotar mecanismos que contribuam para a diminuição de possíveis erros judiciários advindo do referido fenômeno, sob pena de ofensa à garantia da justiça nas decisões judiciais, primado do Estado Democrático de Direito.

Isso porque, de acordo com Noronha de Ávila, Chittó Gauer e Anziliero (2012, p. 388): “No âmbito do Processo Penal, interpretações errôneas, falsas memórias e traições ou

truques de nossas lembranças podem significar a supressão de bens supremos em uma sociedade democrática, como a liberdade.”

### 2.1.1 Mitologia Processo Penal: Verdade Real e Falsas Memórias

A verdade possui múltiplas significações, sendo a mais comum delas, a qualidade de algo conforme os fatos e a realidade. Buscada por povos de diferentes culturas e épocas históricas e, com o nascimento e posterior consolidação do pensamento científico, foram incorporadas metodologias com a finalidade de sua obtenção por meios mais racionais. No ensinamento de Achutti e Rodrigues:

Em síntese, os povos em diferentes épocas e de diferentes formas legitimam determinadas maneiras de produção da verdade. Todavia, a modernidade pensou a sua forma de produção da verdade desvinculada de qualquer ato de fé, crença ou mito, ou seja, com base no pensamento científico acreditou ter esfacelado todo e qualquer saber que não fosse racional. E a ciência do direito não agiu de forma diferente. (ACHUTTI, RODRIGUES, 2005, p.145)

A busca pela “verdade” na seara processual motivou o uso de diversos meios como a tortura como forma de se extrair uma confissão e, na contemporaneidade, o poder conferido ao magistrado de, com sua atuação, ir em busca de provas com a finalidade de reconstrução do fato e, assim, chegar o mais próximo possível da verdade real.

Essa dificuldade de reprodução exata do fato ocorrido por meio do ambiente processual, fez com que, alguns autores, como Távora (2015), passassem a relativizar o princípio, substituindo pelo conceito de verossimilhança.

O referido doutrinador (2015, p. 58) cita Aury Lopes Jr., afirmando que este considera “[...] um grave erro se falar em verdade real, não só porque a própria noção de verdade é excessiva e difícil de ser apreendida, mas também pelo fato de não se poder atribuir o adjetivo de real a um fato passado, que só existe no imaginário.”

Távora, embora admita a recepção do princípio pela Constituição, consideram que essa busca pela verdade real encontra limitações, sendo uma delas, a vedação às provas ilícitas:

Ao disporem, sobre as provas ilícitas, a Constituição Federal de 1988 (art. 5º, LVI) e o Código de Processo Penal (art. 157) estabeleceram limites ao alcance da verdade real. Ao prescrever que “são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos”, o legislador vedou as provas obtidas com violação a norma constitucional ou legal, ainda que elas retratem a “verdade real. (TÁVORA; ALENCAR, 2015, p.58)

Rubens Casara (2015) aludindo diversos doutrinadores brasileiros, atesta que o princípio é admitido pela grande maioria da doutrina, sendo adotado pelos Tribunais pátrios e até o Supremo Tribunal Federal. Contudo, da análise de algumas decisões recentes da Suprema Corte brasileira, pode-se perceber a mitigação do princípio, seja pela relatividade inerente, dado que nenhum princípio é absoluto, seja por entender que há direitos e garantias processuais que limitam a sua aplicação plena.

Casara (2015, p. 23), ainda, realiza uma crítica contundente acerca da “mitologia jurídica” brasileira e de como afeta o processo penal, esta mitologia é compreendida como “processo de absolutização de discursos, noções e princípios relativos e discutíveis, historicamente tem servido à passagem de um mecanismo de conhecimento à um mecanismo de crença”.

Os mitos, são responsáveis, segundo o autor, por perpetuar a manutenção de práticas autoritárias em desconformidade com os princípios fundantes da Constituição, sendo necessário superá-los. Embora faça essa afirmação, o autor ressalta que toda teoria se constrói sobre um mito. Portanto, devem ser eliminados apenas os mitos autoritários, desconformes com os valores constitucionais democráticos.

Casara (2015) aponta que o mito sempre se encontrou presente no processo interpretativo das ciências jurídicas e, sobretudo, na construção teórico-jurídica, exemplifica o contrato social, como “mito fundador da sociedade e que a própria Constituição é apresentada por alguns como um mito” (Casara, 2015, p. 65).

Devido a complexidade social e o fato do homem utilizar-se da linguagem, com a sua inerente imprecisão, o ser humano constrói discursos, narrativas com o fito de explicar os diversos fenômenos que o cerca.

Na seara penal, o mito pode ser conceituado, segundo Casara como elemento discursivo que dispõe acerca do poder penal (este consistente no poder de resposta estatal às condutas reputadas como criminosas), alicerçado em convicções funcionais ao sistema punitivo, que preenche uma lacuna dogmática (diante de uma ausência estrutural ou da presença de alguma coisa que não pode ser dita) e acarreta consequências sobre o estado de liberdade.



Por outro lado, a mitologia processual penal, relaciona-se com a reunião dos mitos penais referentes à persecução penal, atividade que engloba a investigação e o poder de punição estatal (Casara, 2015).

Na sua obra, o autor elenca diversos princípios “míticos”: neutralidade do julgador, imparcialidade do Ministério Público etc. Acerca da verdade real, sustenta que é um mito porque:

[...] a verdade, como uma correspondência entre um dado e a realidade, é uma só. A verdade está no plano ideal: a plena correspondência, que não pode ser reconstruída no mundo sensível. Para falar em verdade real, é necessário supor a existência de outra verdade, que seria, então, irreal e, portanto, não verdadeira. (CASARA, 2015, p.177)

Logo, a reconstrução de um fato dentro do ambiente processual mostra-se sempre imperfeita. Muitas são as variáveis responsáveis por mitigar uma reprodução totalmente fiel ao ocorrido. Junta-se a isso a constatação óbvia da impossibilidade humana de se chegar a conhecer a verdade, a realidade como um todo, pois nas palavras de Casara (2015, p.178) “o conhecimento é, portanto, sempre parcial.”

Entre os fatores responsáveis pela mitigação da verdade no processo estão as falsas memórias, que consistem na crença sincera (por meio de recordações) de que as situações foram experienciadas, embora, na realidade, nunca ocorreram (NORONHA DE ÁVILA, GAUER, PIRES FILHO, 2012).

Segundo os referidos autores, o fenômeno é muito mais comum do que se imagina, pois várias coisas que pensamos lembrar costumam ser verdadeiras apenas em parte ou podem ser inteiramente falsas. Outrossim, enquanto descansam no cérebro, as memórias passam por misturas, combinações e recombinações, até o ponto em que o que lembramos se torna falso.

O fenômeno das memórias falsificadas pode ser espontâneo ou induzido. Ademais, o próprio processo de como as memórias são armazenadas, possui mecanismos de seleção, sendo o mais comum deles o esquecimento. Nessa linha de raciocínio, Noronha de Ávila e Altoé:

[...] Todo ser humano, sem qualquer risco de exceção, só consegue realizar novas atividades e adquirir novos conhecimentos a partir de um proporcional instrumento de esquecimento. E isso é feito de maneira automática, sem que a pessoa tenha o domínio desses cursos mentais. (NORONHA DE ÁVILA, ALTOÉ, p. 259)

Para compensar a lacuna devido ao esquecimento, a pessoa pode preencher o relato com acontecimentos verossímeis, mesmo que diversos dos realmente ocorridos. Isso acarreta consequências terríveis na seara penal, caso uma testemunha ou a vítima do delito inclua, no seu depoimento, mesmo que de modo inconsciente, situações fictícias que contribuem para agravar a pena imposta ao réu ou, pior, condenar uma pessoa inocente.

Noronha de Ávila e Altoé (2017) citam Elizabeth Loftus, uma das principais pesquisadoras acerca do fenômeno das falsas memórias, que definiu, após experimentos sucessivos, que a memória não deve ser entendida como uma fotografia ou um gravador.

Além disso, há todo um processo "deformador" da memória consistente na escolha do que irá ser descartado ou guardado muitas vezes, processo esse, muitas vezes, ilógico. Nas palavras de Izquierdo:

Nossa memória pessoal e coletiva descarta o trivial e, às vezes, incorpora fatos irreais. Vamos perdendo, ao longo do dias e dos anos, aquilo que não interessa, aquilo que não nos marcou: ninguém se lembra do ano em que foi construída aquela casa feia do outro quarteirão ou de onde morava aquele colega da escola com quem tivemos pouco contato. Não costumamos lembrar sequer detalhes da tarde de ontem. Mas também vamos incorporando, ao longo dos anos, mentiras e variações que geralmente as enriquecem. (Izquierdo, 2018, p.8).

Consoante mencionado anteriormente, o próprio sistema cerebral possui mecanismos de seleção das informações. Mas pode se afirmar que as situações ocorrem, na maior parte das vezes, em função da pouca importância dos objetos para a vida pessoal, ou, em razão do cérebro agir de forma mecânica, quase automática, por ser uma situação corriqueira, porém com o fato-crime seria diferente.

Há um senso comum entre os atores do sistema de justiça criminal que as emoções geradas pelo evento criminoso seriam tão alarmantes a ponto da vítima ou da testemunha jamais esquecer do ocorrido. Todavia, essa crença é falha e não se harmoniza com os recentes estudos na área da Psicologia do Testemunho.

Nesse sentido, Noronha de Ávila, Gauer e Pires Filho (2012, p. 259), destaca que: “ [...] ninguém consegue se recordar de todos os detalhes de uma imagem vivenciada, e essa

abordagem não se reduz apenas às mais tímidas informações ou às filigranas desimportantes.”

É inegável o efeito do transcurso temporal sobre as memórias. Quanto mais tempo transcorrido, mais é passível as recordações caírem no esquecimento, ou pior, tornarem-se memórias falsificadas. Assim, com o transcurso da vida, uma pessoa armazena cada vez mais informações. Caso fossem armazenadas cada uma das informações apreendidas pela memória, a vida humana seria insustentável (Izquierdo, 2018).

Conforme a idade aumenta no decorrer dos anos, o cérebro, assim como todos os demais órgãos do corpo humano, deteriora-se, o que influi na capacidade de armazenamento das informações e conseqüente na recuperação delas pelas memórias. Em adição, em virtude do tempo vivido, a pessoa pode criar confusão acerca das situações vivenciadas. Uma das confusões mais comuns é a de ter plena convicção de que um determinado evento ocorreu com uma pessoa em vez de com outra, conforme aponta Izquierdo (2018).

No âmbito familiar, essa troca pode ensejar poucas ou nenhuma conseqüência. Contudo, no curso de investigações preliminares, como nas diligências empreendidas no inquérito policial, um policial com larga experiência e que atua em casos semelhantes (mesmas condições de tempo, nos mesmos locais, com o uso dos mesmos meios de execução) pode acreditar que um determinado fato ocorreu, devido ser comum a sua ocorrência.

É o caso da utilização massiva de arma de fogo, o policial pode acreditar sinceramente que no caso em questão o criminoso portava uma arma de fogo, porém, de fato nesse caso específico o delito foi cometido por meio do uso de arma branca, uma faca, por exemplo. Não houve mentira por parte do policial, mas sim, a incidência do fenômeno das falsas memórias, que o fez proferir inverdades sobre um fato juridicamente relevante.

Em vista disso, há entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no RHC 106207/DF, de relatoria do Ministro Ribeiro Dantas, que possibilita a antecipação nos casos de testemunho de autoridades policiais:

No caso dos autos, embora de modo sucinto, foi demonstrado fundamentadamente a necessidade da produção antecipada de provas e os motivos concretos indicativos da medida de natureza cautelar, visando assegurar a descoberta da verdade real, ante a possibilidade de perecimento da prova testemunhal, tanto pelo decurso do tempo, quanto pela perda da qualidade da prova prestada pelo agente público que esteve no local, dada a vivência de situações tão semelhantes no dia a dia.

Se por um lado, devido ao acúmulo de muitas informações armazenadas, a memória da população idosa sofre com a confusão das falsas informações, a memória do ser humano em tenra idade, pode sofrer influências consideráveis do âmbito externo. Estudos constataam que crianças pequenas são mais capazes de sugestionabilidades externas que os adultos e até idosos (Izquierdo, 2018).

Acerca dos depoimentos infantis, houve significativos avanços com a incorporação no campo processual de técnicas interdisciplinares, consubstanciadas na adoção da escuta especializada e do depoimento sem dano. Contudo, ainda sim, Seger e Lopes (2018) advertem que os depoimentos podem ser passíveis de erros, a depender do modo de inquirição, bem como erros decorrentes do fato das crianças serem mais propensas à sugestões externas e, por consequência, serem, mais suscetíveis à criação de memórias falsificadas.

Outro fator potencializador das falsas lembranças é a mídia. Com a disseminação do jornalismo sensacionalista, com a pregação da punição imediata (sem o respeito às garantias do Estado Democrático de Direito) e com a defesa de penas cada vez maiores na legislação penal, é inegável sua influência no que é recordado pelo espectador:

Um exemplo do que pode influenciar as testemunhas é a mídia. Entre o evento e o depoimento, certamente haverá tempo para ver notícias e reportagens que evidenciem essa pressão social generalizada pela consagração de posturas mais duras de aplicação da lei, o que facilita a absorção pela testemunha do discurso no sentido de que “se é acusado é porque é culpado; e se é culpado, merece uma pena”. (HENRIQUES, POMPEU, 2018, n.p)

A disseminação da informação pelos meios comunicativos diversos, faz com o que a testemunha já se encontre “contaminada” pela gama de informações veiculadas, antes mesmo de prestar seu depoimento perante o juízo. Em razão da velocidade com que são transmitidas as matérias jornalísticas policiais, o depoente/testemunha pode obter conhecimento das notícias em poucas horas ou até minutos, ou seja, ainda na fase de consolidação das memórias de longo prazo, que serão utilizadas na evocação do seu relato em sede policial ou judicial.

Isso ocorre no caso da vítima não saber, ao ser chamada para se proceder com o reconhecimento do criminoso, qual dos suspeitos cometeu a infração penal, apenas tem uma breve lembrança, porém, ao ter acesso a um retrato falado divulgado por uma emissora de televisão relativo ao seu crime, reconhece como suspeito uma pessoa semelhante.

No caso em questão, a vítima desconhece a origem da recordação, acredita sinceramente que a pessoa com aquelas características é o criminoso, pois de alguma forma, teve contato com uma situação na qual o crime e o suspeito estavam relacionados.

Infelizmente, no processo penal, a necessidade da descoberta de autoria do fato-crime, não raras vezes, provoca no inquiridor uma condução enviesada do depoimento, baseada na busca por informações sobre o delito cometido, ou, na pior das hipóteses, pela confirmação dos fatos narrados na denúncia.

É que, em regra, parte-se da premissa, sobretudo, em razão dos elementos informativos trazidos no inquérito policial e a reafirmação destes no bojo da denúncia Ministerial, que o evento criminoso realmente ocorreu e que há grandes chances do autor ou (autores) serem os indivíduos elencados na exordial acusatória. Na prática forense, ocorrem, em muitas inquirições testemunhais, perguntas meramente confirmatórias ou fechadas, nas quais a testemunha é limitada a responder positiva ou negativamente.

Ocorre que, autores como Stein, Pergher (2001) apontam que a realização de perguntas fechadas, sugestivas ou confirmatórias são as maiores causas de erros nas entrevistas em geral, fatos que se repetem na seara processual, por óbvio.

Por tudo isso, a verdade real tal como idealizada pelos processualistas penais em geral e criticada por alguns autores contemporâneos não pode ser obtida, em virtude de algumas limitações, entre elas, da memória do próprio testemunhante.

Nas lições de Henriques e Pompeu (2018), a descrença nesse mito passa pela consideração dos fatores que tornam os testemunhos vulneráveis, passíveis de alteração.

Nesse sentido, Mariana Seger e Aury Lopes Jr. são incisivos:

No que se refere à ideia de real e de verdade, vale lembrar que os sentidos humanos têm uma percepção extremamente limitada do mundo e do que acontece ao seu redor, não sendo a realidade, no seu todo, inteligível ao olhar daquele que a observa, mesmo que diretamente<sup>16</sup>, e, para a nossa (in)felicidade, não existe nenhum ponto de observação privilegiado, pelo menos nesta Terra. (SEGER, LOPES JR., 2018, n.p)

Contudo, vale salientar que, embora a verdade seja um fim inatingível e humanamente impossível, o processo precisa seguir na sua busca, embora estejam cientes da impossibilidade, pois é possível apenas a obtenção de uma verdade “aproximada”, entendida

como o resultado que pode ser alcançado por meio do processo, cingindo-se aos limites éticos e legais (Casara, 2015).

### **3 O FENÔMENO DAS FALSAS MEMÓRIAS NO PROCESSO PENAL E SUA POSSÍVEL AMEAÇA AO DIREITO A UM JULGAMENTO JUSTO**

3.1. A prova testemunhal e o fenômeno das falsas memórias: o problema da memória declarativa episódica e a insuficiência das vedações impostas pelo CPP

A testemunha, diferentemente do acusado, tem o compromisso legal com a verdade dos fatos. Além do compromisso que presta, por se constituir como uma espécie de prova e meio de prova, na maior parte dos processos criminais, é nela que o julgador se fundamenta para proferir a decisão de condenação ou absolvição.

Em razão do uso massivo dessa espécie de prova oral, sua importância não pode ser ignorada. Ocorre que, por um longo período, as ciências jurídicas, mormente, em função do seu hermetismo científico e de sua não interdisciplinaridade, pouco se debruçaram a respeito do principal componente no qual depende o testemunho: a memória.

Acerca da necessidade dos conhecimentos das demais ciências para o Direito, segue comentário de Noronha de Ávila, Gauer e Pires Filho:

Assentado, ainda, sob uma base cartesiana, 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 às práticas judiciais, para além das perspectivas teóricas, deve encontrar sua realização empírica, sem a qual encontra-se esvaziada de sentido. (NORONHA DE ÁVILA, GAUER, PIRES FILHO, 2012, p. 7177)

No processo penal, a prova testemunhal, que se baseia no relato proferido, constitui-se como um processo de evocar memórias acerca do evento criminoso, e para tanto, se utiliza, por óbvio, da linguagem. Porém, o uso de um sistema de códigos, como a linguagem, possui limitações, de modo que não se consegue obter a fidedignidade entre o fato e o relato, o que acarreta perda substancial de dados e informações:

A memória do perfume da rosa não nos traz a rosa; a dos cabelos da primeira namorada não a traz de volta; a da voz do amigo falecido não o ressuscita. Há um passe de prestidigitação cerebral nisso; o cérebro converte a realidade em códigos e a evoca também por meio de códigos. (Izquierdo, 2018, p. 9)

O processo mnemônico da testemunha é estudado por diversos cientistas. O tipo de memória utilizada nesse processo é para uns procedural autobiográfica (Henriques, Pompeu), para outros declarativa episódica (Noronha de Ávila e Altoé).

Entre os diversos tipos de memórias existentes, destacam-se quatro: Memória de longo prazo; memória de curto prazo; declarativas e procedurais. As memórias de longo e curto prazo possuem processos diferentes no pertinente à sua aquisição. Após sua aquisição, nos seus primeiros momentos, a memória de longo prazo é altamente passível de interferências internas e externas. Já a memória de curta duração têm uma resistência a muitos dos componentes que influenciam as ferramentas da consolidação da memória de longo período (Izquierdo, 2018).

Outrossim, quanto ao seu conteúdo, as memórias podem ser divididas em declarativas e procedurais. As primeiras são assim denominadas porque Segundo Izquierdo (2018, p. 17) "podemos 'declarar' que existem e descrever como as adquirimos". Nessa espécie de memória há uma subdivisão entre as memórias as quais presenciamos e aquelas relativas a conhecimentos de ordem geral (memórias semânticas). As recordações referentes à situações experienciadas são memórias episódicas ou bibliográficas (Izquierdo, 2018).

Para os propósitos deste trabalho, as memórias declarativas episódicas ou autobiográficas são de extrema importância, bem como a memória de longo prazo, pois são essas as espécies mais utilizadas pelas testemunhas em geral.

Mesmo que a testemunha não fosse 'acometida' pelo fenômeno das falsas memórias (situação praticamente impossível), o mecanismo natural de armazenamento e recuperação de informações, ou seja, a memória humana, conforme verificado, não funciona como uma espécie de gravador. Nas lições de Noronha de Ávila, Gauer e Pires Filho (2012), devido a enorme quantidade de conhecimento adquirido ao longa vida, caso o armazenamento da memória fosse semelhante a um fac-símile, haveria problemas sérios de capacidade.

Segundo Noronha de Ávila e Altoé (2017), quando é falado acerca da confiabilidade dos testemunhos como prova no processo, diretamente está-se tratando da confiabilidade de um tipo específico de memória: a declarativa episódica. Acrescenta que essa espécie de memória, por trabalhar com fragmentos, não consegue reproduzir com exatidão o episódio vivenciado no passado, assim, as lacunas existentes são preenchidas por juízos de

verossimilhança ou que, é mais arriscado, por memórias falsas, que decorrem ou não de sugestões.

Conforme relatado anteriormente, o processo mnemônico não é estanque, mas sim dinâmico, de modo que em todas as memórias, principalmente as de longa duração, são passíveis de modificações tendo em vista diferentes fatores. Ocorre que autores como Noronha de Ávila e Altoé (2017), concluíram, com base em pesquisas da psicologia do testemunho e da neurociência, que a memória declarativa episódica, por seu caráter plástico, é mais passível de sugestão que as demais, o que lhe impõe um tratamento diferenciado ante a importância do testemunho no sistema processual.

Outrossim, estudos da área da psicologia mostram que falsos relatos podem ser muito frequentes em situações jurídicas tais como o processo, por exemplo, em razão do ênfase que é dado à memória para a essência do que foi vivenciado, STEIN; PEGHER (2001) realizam uma comparação entre o que ocorre em sessões psicoterápica e situações jurídicas, destacando a similitude entre elas:

Em terapia, normalmente as sessões desenvolvem-se em torno de uma temática central (por exemplo, um trauma emocional ou físico), em que as experiências trazidas pelo paciente são exploradas em relação a este tema principal. O mesmo ocorre em situações jurídicas, nas quais tanto os procedimentos usuais de perícia psicológica quanto os questionamentos de testemunhas versam sobre um tópico central (neste caso, pode ser um crime que está sendo investigado). (STEIN, PERGHER, 2001, p. 362)

Os autores concluem com base nos resultados dos experimentos realizados, que é bastante frequente a ocorrência de que indivíduos submetidos à psicoterapia ou sob investigação forense, produzam relatos falsos, não baseados em mentiras, mas sim em memórias que substanciam o ponto central do fato em foco (STEIN, PERGHER, 2001).

Assim, a problemática se agrava no caso de ocorrer falsas recordações em sede judicial em virtude das consequências graves como a privação de liberdade, sobretudo, se as falsas memórias foram a causa geradora do erro judicial. Uma vez que o próprio depoente tem a percepção e a crença na veracidade das informações prestadas, e, por esse motivo, tende a sustentar, até o fim do processo, a versão testemunhada. A falha involuntária das lembranças impede que o testemunhante perceba a incorreção dos fatos narrados, o que implica a sua não



necessidade de retificar aquilo que foi relatado. Nesse sentido, se fosse percebida a inconsistência dos esclarecimentos, o depoente de boa-fé corrigiria o seu depoimento.

Essas correções posteriores na narrativa, seja no decorrer do testemunho prestado à Justiça, seja após, pouco ocorrem na praxis forense, pois, entre outros fatores, há todo um clima de tensão, agravado pelo forte receio de que o depoimento anteriormente prestado seja considerado falso e, por essa razão, enquadrado como passível de responsabilização por crime de falso testemunho. O que pode ser entendido como má-fé pelo senso comum, o fenômeno de resgatar dados depois de algum dias, meses ou até anos, após as declarações prestadas, é explicado pelas neurociências como decorrente do funcionamento normal da memória.

Para extrair informações que a testemunha só se lembra depois do depoimento realizado, é preciso construir uma relação de confiança entre esta e o Juízo. Por esse motivo, estudiosos da psicologia sugerem a implantação da entrevista cognitiva. A entrevista cognitiva será melhor detalhada no capítulo seguinte, mas, pode se adiantar que, mesmo após o depoimento ser prestado, o testemunhante-entrevistado permanece com um canal de comunicação aberto com o Juízo, que possibilita o acréscimo ou a exclusão de informações só percebidas pela memória posteriormente.

Assim, atores do sistema de Justiça criminal, ao terem conhecimento da existência da plasticidade e sugestionabilidade da memória declarativa episódica, bem como a informação acerca de que nem sempre eventuais correções posteriores transparecem má-fé, pode fazer com que o magistrado realize uma valoração mais parcimoniosa dos relatos testemunhais. Ao se valer do que é compreendido durante anos pela ciência da memória, o julgador é munido de balizas mais robustas que a dos achismos do senso comum, não científico.

Entre as disposições previstas no Código de Processo Penal, estão o fato do atestante prestar compromisso de dizer a verdade e as presunções de parcialidade, o que gerou a imposição de algumas vedações a alguns indivíduos de prestarem seus relatos em juízo, classificadas pela doutrina majoritária em pessoas impedidas, suspeitas e incapazes. Todas essas regras, por si sós, são insuficientes para se obter uma declaração fidedigna. Isso porque:

Diga-se de passagem que estes “prejuízos” perceptivos e mnemônicos pouco (ou nada) têm a ver com a intenção da testemunha em colaborar ou não com o processo, em dizer ou não a “verdade”: a problemática mais profunda que envolve a utilização da prova testemunhal tem raízes arraigadas nos fatores que fogem à liberalidade do depoente. (SEGER, LOPES JR., 2018, n.p)

Consoante observado, a própria ideia de verdade é um mito, inalcançável, mesmo com todos os recursos tecnológicos existentes. E ainda mais, impossível conceber qualquer tipo de fidedignidade fática de evento pretérito com base em uma prova inteiramente dependente da memória humana, altamente passível de falhas e influências internas e externas.

Consoante exposto, o processo de armazenamento das informações não é uma filmagem perfeita, uma espécie de máquina fotográfica, mas sim constitui-se como um processo interpretativo e, além do mais, passível de inúmeras sugestões.

Os autores Gustavo Noronha de Ávila e Rafael Altoé (2017) com entendimento de que memória é construção de uma imagem mental. Acrescenta que o referido processo, é sujeito a influências e falhas que possibilitam, em último grau, a criação de memórias falsas, por exemplo.

### 3.1.1 O reconhecimento e o fenômeno das falsas memórias: Falsificação da memória e violação do procedimento das formas na prática forense

O reconhecimento de pessoas é uma das poucas espécies de prova constantes no Código de Processo Penal que possui disciplinamento de seu modo de realização. O artigo regulamentador é o 226, o qual estabelece diversos parâmetros, dentre os quais, destaca-se a necessidade da colocação, sempre que possível, de outras pessoas que guardem alguma semelhança com o suspeito ou acusado.

O procedimento como um todo foi, por um longo espaço temporal, considerado uma mera recomendação, sendo esse o entendimento jurisprudencial da maior Corte do País há até pouco mais de um ano da redação do presente artigo.

Na prática forense, é comum a ocorrência de reconhecimentos informais. São informais, pois realizados não somente com inobservância do procedimento processual legal, mas também com a incorporação de regras paralelas, que não permitem resguardar a confiabilidade mínima que deve existir nessa espécie probatória tão relevante.

As regras paralelas, contrárias às garantias do processo penal Democrático, na sua maioria podem ser sintetizadas, pelos que os especialistas chamam de predominância dos procedimentos de *show-up* (suspeito é colocado sozinho) em detrimento dos de *line-up*,

(alinhamento de pessoas, colocadas uma do lado da outra), para que a testemunha aponte o possível criminoso.

Embora o art. 226 contenha previsão da técnica de *line-up*, carece de obrigatoriedade, o que permite que o suspeito esteja sozinho, colocado à disposição para o reconhecimento (AVANÇOS..., 2015).

Na análise da literatura acerca do tema, o *show-up*, mesmo em situações consideradas ideais, não se mostra recomendável, dada a sua grande probabilidade de sugestibilidade. (AVANÇOS..., 2015). Outrossim, Fernandes ressalta que essa sugestibilidade é, de certa, forma, óbvia tendo em vista a tendência natural do reconhecedor de confirmar a hipótese acusatória, pois se o indivíduo está respondendo ao processo, então deve ser ele o agente que cometeu o delito (FERNANDES, 2020).

Há polêmicas com o reconhecimento fotográfico, por suas limitações e sua ausência de previsão no Código de Processo Penal. A utilização é admitida com base no princípio da atipicidade das provas, princípio comumente associado à Teoria Geral do Processo. Contudo, o uso do reconhecimento fotográfico é criticado por autores como Moraes da Rosa e Lopes Jr. (2014) que o denominam de “jeitinho brasileiro” aplicado ao processo penal.

Na prática forense, o reconhecimento é realizado, muitas vezes, com base em fotografias reunidas por autoridades investigativas policiais, coletadas nas suas atividades profissionais de investigação. As imagens são compiladas nos chamados “álbuns de suspeitos”, o que cria toda uma atmosfera de indução, sugestão para apontar um dos indivíduos como o provável criminoso daquele delito específico, mesmo que, por vezes, o autor do delito não conste em nenhuma das fotos apresentadas. Nessa esteira, Fraga adverte que:

Outrossim, sob o ponto de vista prático, o reconhecimento fotográfico é normalmente adotado em Delegacias de Polícia pelo agente encarregado pela investigação. Nesta oportunidade, é exibido para o reconhecedor um álbum de fotografias – costumeiramente salvo no computador – no qual aparecem diversos indivíduos que foram apreendidos ou detidos anteriormente, cuja finalidade é propiciar que o reconhecedor aponte se algum dos indivíduos é o suposto autor do delito praticado contra si. (FRAGA, p.8)

A identificação por reconhecimento fotográfico é falha por diversos motivos. Primeiro, as condições nas quais a imagem é captada podem gerar enganos. Sendo assim, a

iluminação, a qualidade da câmera, o ângulo, entre outras circunstâncias, as quais podem influir significativamente no modo pelo qual a imagem é retratada.

Desse modo, o reconhecimento fotográfico é fortemente criticado pela doutrina processual penal, devido a suas limitações inerentes, a confiabilidade deste meio de prova é altamente questionável. FERNANDES (2020) aponta autores contrários a esse meio de prova, como Antônio Magalhães Gomes Filho e Gustavo Badaró. Sobre a fragilidade inerente ao registro fotográfico, destaca-se o comentário de Eugênio Pacelli de Oliveira e Douglas Fischer (2011) inserto na obra *Avanços científicos em Psicologia do Testemunho aplicados ao reconhecimento pessoal e aos depoimentos forenses*:

Pensamos – e assim também a jurisprudência – ser absolutamente frágil uma prova fundada em semelhante reconhecimento. E, mais: desnecessário argumentar nesse sentido. A fotografia está sempre no passado. Mas, no passado do fotografado e não do da testemunha. Assim, a diferença que pode haver entre o que ela (testemunha) presenciou e a fotografia que lhe é apresentada em juízo não pode ser aferida e nem controlada. Condições do tempo (clima), da máquina fotográfica, da pose fotografada, e, enfim, a diversidade entre o real, o passado da foto e o passado da memória da testemunha, recomendam a imprestabilidade de semelhante meio de prova. (AVANÇOS..., 2015, p. 35)

Apesar disso, na obra *Avanços... (2015)* concluiu-se que, com os devidos cuidados, o reconhecimento fotográfico pode ser bastante útil, desde que adotadas as práticas preconizadas com embasamento científico. Isto posto, na obra *Avanços (2015)* os autores destacam que futuras alterações legislativas devem levar em consideração as restrições para a utilização de reconhecimentos com apenas uma pessoa, seja na presença da vítima/testemunha, seja através de fotografia.

Outro fator que contribui para os equívocos nos reconhecimentos, é a ocorrência de alterações na aparência dos indivíduos com o transcorrer dos anos. Assim, no álbum de suspeitos, uma pessoa que cometeu um crime em 2005, não possui a mesma fisionomia caso se suspeite que cometeu um novo crime em 2021. Acerca da ausência de atualidade nos registros fotográficos:

Via de regra, inexistem preocupações em relação à atualidade das fotos ou uma loja de dados digitalizado. O problema do uso desse tipo de prática com álbum de fotos é o risco de levar a falsos reconhecimentos, devido à falta de controle em relação às características das pessoas nas fotos, o número muito elevado de fotos e ainda a carência de instruções adequadas para a aplicação do procedimento. (AVANÇOS... 2015, p. 53)

Além do não previsto reconhecimento fotográfico, na prática investigativa e judicial são feitos reconhecimentos por Whatsapp, espécie de reconhecimento informal que é responsável por gerar graves erros judiciais. Com base nisso, o Supremo Tribunal Federal, no RHC 206.846, absolveu um homem condenado injustamente por crime de roubo por entender que a prova do reconhecimento fotográfico via WhatsApp conflitava com as demais provas do processo.

Tendo em vista, sua relevância na identificação dos possíveis suspeitos, deve se exigir, no mínimo, o respeito às garantias procedimentais legais. Outrossim, mostra-se urgente o disciplinamento do reconhecimento fotográfico, de modo a evitar a prática dos reconhecimentos informais.

#### **4 ENTREVISTA COGNITIVA, ANTECIPAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL E A OBRIGATORIEDADE DO PROCEDIMENTO DO ART. 226 DO CPP**

##### **4.1 Entrevista cognitiva: um contributo da psicologia para o processo criminal.**

A ciência do Direito há décadas deixou de ser um sistema fechado em si mesmo, para permitir a abertura dos conhecimentos advindos de outras áreas da ciência. E os processos de uma forma geral, tendo em vista a necessidade de recriação, por meios das provas, de uma narrativa processual a mais próxima possível da realidade fática passada, utilizam-se de mecanismos como a perícia criminal, dos laudos emitidos pela ciência médica, e até mesmo da grafotécnica.

O fato-crime é tão complexo que é necessária a reunião de várias ciências para possibilitar uma possível reconstituição, por óbvio, sempre imperfeita. Sobre a importância de outras ciências para a área jurídica, destacam-se as palavras de Altoé e Noronha de Ávila:

Diferentemente do que muito se alega no campo jurídico – destacando-se aqueles que defendem que o estudo da memória seria matéria desimportante para o processo, ou que seria discurso dolosamente criado para obstar qualquer resquício de confiança na testemunha – o fato é que a investigação sobre as manifestações da memória tem, por afirmações empíricas, incontestável importância. Serve, como exemplo, para dar melhores parâmetros para a produção da prova testemunhal com mais qualidade, e ainda garantir maior conhecimento para que se possa identificar, com mais precisão, quando determinado testemunho é ou não confiável. Além disso, permite o desenvolvimento de técnicas de oitiva que possibilitem que a testemunha entregue a informação com maior propriedade, e de maneira menos constrangedora, o que interessa à decisão judicial pela confiança proporcionada na prova, garantindo maior confiança ao próprio sistema processual. (ALTOÉ, NORONHA DE ÁVILA, 2017, p. 259)

Diante da busca de técnicas que possibilitem a obtenção de maior fidedignidade nos relatos testemunhais, pesquisadores da área da psicologia e da área jurídica sugerem a implementação da entrevista cognitiva nos depoimentos forenses.

Essa metodologia é construída por cinco etapas: 1) construção do *rapport*, no qual é criado um ambiente propício para o relato. Nessa etapa, o entrevistador conversa com o entrevistado acerca de amenidades, após obter a confiança deste, explica as finalidades do encontro e após, repassa o controle para o entrevistado; 2) recriação do contexto original: nessa fase, o entrevistador irá ressaltar que recordar um evento de modo detalhado não é simples, exigindo esforço considerável por parte da testemunhante. Em função disso, o entrevistador o auxiliará, com o uso da maior quantidade de sentidos possível, quanto mais sentidos forem usados, mais pistas serão dadas à memória da testemunha; 3) narrativa livre: é dada liberdade para a testemunha contar, à sua maneira, sem interrupções, compreendida como algo natural, em razão da grande demanda cognitiva que o acesso a informações detalhadas armazenadas na memória representa; 4) realização de perguntas relacionadas com as informações do relato livre. Acrescenta, ainda, nessa etapa, o agradecimento à testemunha e pelo seu esforço até o momento, a fim de mantê-la engajada na tarefa e 5) fechamento da entrevista: resumo dos dados informados, eventuais amenidades retornarão a ser conversadas até o encerramento. Por fim, permanecerá aberta uma ponte de comunicação com o entrevistado, caso se lembre de detalhes não mostrados durante a entrevista (NORONHA DE ÁVILA, GAUER, ANZILIERO, 2012).

Em uma comparação entre os atuais depoimentos forenses e a entrevista cognitiva, podem ser apontadas algumas diferenças consideráveis. Segundo Stein e Pergher (2001), a entrevista adotada pelos atores do sistema legal brasileiro é a “entrevista stándar”, subdivida em duas fases: narrativa e interrogativa. A primeira caracteriza-se por questionamentos abertos, que, embora diminuam o risco de indução de resposta, pecam pela perda de detalhes. Na segunda etapa, são feitas perguntas abertas, fechadas e identificadoras, essas últimas, por seu caráter restritivo, são intensamente propensas à contaminação da memória.

Soma-se a isso, a situação de que, na práxis jurídica, o comum é a repetibilidade das declarações, por, no mínimo, duas vezes, uma perante a autoridade policial, outra perante o Juízo criminal. A justificativa de que deve se ouvir mais uma vez a testemunha, dessa vez sob o crivo do contraditório e com a participação do acusado não deve funcionar como

argumento, por si só, para a repetição da oitiva. Se em circunstâncias normais, a reprodução da testificação não seria aconselhável, com o conhecimento científico do fenômeno das memórias fictícias, mostra-se ainda mais inapropriado.

Assim, da mera comparação é perceptível a contribuição do método da área da Psicologia para redução das falsas lembranças nas inquirições judiciais. No entanto, um dos empecilhos para a introdução da entrevista cognitiva é o inegável aumento no tempo dispensado para sua realização.

Caso sejam seguidas, à risca, todas as etapas idealizadas, o número de audiências normalmente constantes na pauta do Poder Judiciário brasileira diminuirá consideravelmente, o que prejudicará a razoável duração processual (SEGER, AURY, 2018).

Em razão desse gravame, esses autores propõem a sua substituição por uma entrevista cognitiva simplificada, somente em seus elementos estruturantes, essenciais, alinhada com a realidade do processo penal brasileiro. Destacam que o custo-benefício da metodologia compensa, pois a prova obtida possui maior qualidade técnica.

#### 4.1.1 Antecipação da Prova Testemunhal e a influência do fator tempo nas falsas memórias

Com a importante contribuição do tempo como fator responsável pela reminiscências adulteradas, autores como Rafael Altoé e Noronha de Ávila propõem a antecipação da prova testemunhal. Apesar de prevista no Código de processo Penal, na prática o adiantamento da oitiva praticamente só ocorre nas situações nas quais a testemunha encontra-se enferma grave ou é de idade avançada.

Assim, pouco se observa sua aplicação nos casos em que há necessidade de coleta do testemunho de forma antecipada em virtude do lapso temporal maior possibilitar o surgimento de falsas recordações, embora recentes julgados indiquem uma mudança de posicionamento para incluir outras situações.

Ainda, a súmula 455 do Superior Tribunal de Justiça (“a decisão que determina a produção antecipada de provas com base no art. 366 do CPP deve ser concretamente fundamentada, não a justificando unicamente o mero decurso do tempo”) constitui-se, ainda, como obstáculo, mas que pode ser contornado com o alargamento do conceito de irrepetibilidade previsto no diploma processual penal como autorizador da antecipação.

O processo mnemônico é passível de transformação, seja para incluir ou excluir informações apreendidas pelos sentidos. Com base nessa premissa, quanto mais tempo é transcorrido, mais o processo é influenciado por fatores intrínsecos e extrínsecos, e, assim, são inseridas ideias ou observações cada vez mais distantes do fato vivenciado, que no processo penal, é o evento criminoso.

Ademais, conforme analisado por Noronha de Ávila e Altoé, a memória da qual a testemunha faz uso é a declarativa episódica, altamente sugestível, devido a plasticidade que lhe é inerente. Por tudo isso, o mencionado autor defende a necessidade de antecipação da prova testemunhal com base unicamente no transcurso temporal, já que essa prova carrega intrinsecamente, uma presunção de urgência (ALTOÉ, NORONHA DE ÁVILA, 2017).

No que se refere ao argumento da necessidade imperiosa de realização de novas explicações sobre o crivo contraditório, não é de todo verdadeiro. Isso porque mesmo com a antecipação da prova não haverá sentença enquanto o acusado não for encontrado, e, no caso de seu comparecimento, terá acesso a todos os testemunhos realizados, para, somente, então, ser interrogado, como ato último da produção de prova oral. (ALTOÉ, NORONHA DE ÁVILA, 2017).

Observa-se que, embora o entendimento predominante ainda seja pela não antecipação da prova testemunhal (por causa da aplicação literal da aludida súmula), já é possível encontrar recentes decisões, inclusive no próprio Superior Tribunal de Justiça, que se amparam na falibilidade da memória humana para justificar a produção antecipada da prova, partindo-se, em tais casos, do demasiado lapso temporal transcorrido e consequente perda das informações na memória das testemunhas envolvidas. Eis recente decisão prolatada pelo Superior Tribunal de Justiça no AG no ARESP 1454029:

[...] 5. Na hipótese vertente, o temor na demora da realização de audiência de instrução se justifica em face do lapso temporal transcorrido entre a data dos fatos e o deferimento da produção antecipada de provas, havendo o risco efetivo de que detalhes relevantes se percam na memória dos depoentes - policiais envolvidos na prisão em flagrante do agravante, concretizada em 8/1/2012 -, o que legitima a medida adotada.

A antecipação não se mostra conflitante com a técnica da entrevista cognitiva, visto que se for antecipado o testemunho, este será realizado de acordo com as técnicas da entrevista cognitiva.



Por último, autores como Seger e Lopes Jr. (2018) defendem que a garantia da duração do prazo razoável, um dos elementos do julgamento justo, conforme os termos constitucionais, não pode ser ignorada, o que impõe, com urgência, o estabelecimento de limites legais para a duração do processo com a finalidade de se evitar a uma prática inadequada da discricionariedade judicial e, por consequência, a probabilidade de contaminação dos testemunhos.

#### 4.1.1.1 Obrigatoriedade do procedimento do art. 226: reconhecimento tardio da jurisprudência e a necessária alteração legislativa

Apesar da inegável cogência das normas estabelecidas para a realização do reconhecimento de pessoas, sobretudo, por se encontrarem no Código de Processo Penal, diploma geral do processo penal brasileiro, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça negava a obrigatoriedade destas. Tal negativa perdurou até o final do ano de 2020, momento no qual houve um julgado paradigma responsável por reverter todo o posicionamento consolidado desde então.

Morais da Rosa e Lopes Jr. (2014), assinala que, apesar de boa parte doutrinária e jurisprudencial entender como “mera irregularidade”, com base na Verdade Real e no desconhecimento dos mecanismos da memória, [o procedimento do art. 226 CPP é obrigatório], devido o caráter inegociável do devido processo legal substancial.

Antes o entendimento era de que o procedimento do art. 226 do Código de Processo Penal não era cogente, obrigatório, pois “As irregularidades relativas ao reconhecimento pessoal do acusado não ensejam nulidade, uma vez que as formalidades previstas no art. 226 do CPP são meras recomendações legais.”

A posição foi fixada por meio de documento do Superior Tribunal de Justiça orientador dos demais juízos e tribunais brasileiros, intitulado Jurisprudência em Teses. Com base nessa importante orientação, emanada do tribunal encarregado de uniformizar a legislação federal, os órgãos do Poder Judiciário de todo o país consideraram como não nulos os reconhecimentos feitos sem a observância do regramento processual penal. Em muitos casos, foram proferidas condenações com base unicamente nesses reconhecimentos, o que gerou graves injustiças, devido que, em muitas delas, ocorreram erros judiciais.

No final do ano de 2020, o referido Tribunal Superior passou a se posicionar de forma totalmente inversa, sustentando a obrigatoriedade procedimental dessa espécie probatória. As razões invocadas pelo Ministro relator Rogério Schietti Cruz, no HC 598.886 serviram de fundamentação para dezenas de outras decisões do próprio Superior Tribunal de Justiça, as quais absolveram o acusado ou revogaram a prisão preventiva imposta com base na nulidade da prova obtida por meio de irregularidades procedimentais no reconhecimento.

Embora atualmente seja conferida pela jurisprudência a cogência devida ao disciplinamento do reconhecimento de pessoas do Código de Penal, essa espécie de prova, por vezes, tão relevante, por si só, para fundamentar condenações ou absolvições (o que não deveria acontecer em razão da fragilidade que lhe é inerente) não deve permanecer à mercê de eventuais mutações jurisprudenciais.

Nesse sentido, o legislativo federal propôs um projeto de lei de nº 676/2021 de autoria do senador Marcos do Val, para suprir a lacuna existente no reconhecimento fotográfico de pessoas. Na análise do projeto também se verificam mudanças a serem realizadas nas regras procedimentais do reconhecimento presencial.

No texto inicial do projeto foram incorporadas algumas mudanças advindas dos recentes estudos da psicologia, entre as quais se sobressaem a utilização obrigatória da técnica de alinhamento (*line-up*) em detrimento da facultatividade atual, que faz com que o *show-up* seja comumente utilizado. Nessa linha de raciocínio, dispõe a proposta de modificação do inciso II, do art. 226 ser necessário a participação de ao menos três pessoas (o suspeito ou acusado e outros dois indivíduos).

Também a disposição consignada no art. 226, V do projeto: “a raça declarada da pessoa que tiver fazer o reconhecimento, bem como a raça declarada da pessoa eventualmente reconhecida”, possibilita a verificação de possíveis falhas no procedimento. Lara Teles Fernandes (2020) citando Manzanero, dispõe que as distorções ocorrem em razão de ser mais fácil distinguir rostos familiares aos nossos.

Por isso, “a consequência é que pessoas de grupos étnicos minoritários correm mais risco de serem falsamente reconhecidos que pessoas de grupos majoritários.” (FERNANDES, 2020, p.263). Na prática, 83% dos reconhecimentos falhos são de pessoas negras, segundo levantamento realizado pelo Condege.

Outrossim, andou bem o projeto no sentido de assegurar ao reconhecer a informação de que o responsável pelo cometimento do crime pode não ser nenhum dos indivíduos alinhados, o que reduz a pressão psicológica deste da necessidade de se apontar uma das pessoas, a fim de que a impunidade não prevaleça. É o sentimento comum de justiça, de colaboração com o julgamento do processo informado por autores Alexandre Morais da Rosa e Aury Lopes Jr (2014) citando Mlodinow afirma que, estudos com experimentos, nos quais os indivíduos são expostos a crimes falsos apontam que, quando o culpado não está presente, ainda sim mais da metade das testemunhas escolhem alguém que se parece com o criminoso, que mais se aproxima da lembrança deste.

Na mesma linha de pensamento Lopes citado na obra *Avanços...* (2015), dispõe que uma cautela a ser adotada seria a de informar a testemunha ou vítima de que o suspeito pode ou não estar presente, pois isso poderia reduzir a forte sugestão de que o suspeito está presente entre os indivíduos alinhados.

Por derradeiro, houve recrudescimento normativo, ao alargar a extensão da decretação de eventual nulidade, de modo a alcançar o chamado "reconhecimento do reconhecimento", especialmente em razão do viés confirmatório geral do reconhecedor, pois se em reconhecimento informal ou produzido em desacordo com os parâmetros legais, apontou uma determinada pessoa, caso seja chamado a um novo reconhecimento, tenderá a apontar o mesmo sujeito.

Nas palavras de Seger e Lopes Jr (2018), há uma associação, mesmo que inconsciente, entre uma observação prévia por meio de fotografia, retrato-falado e o seu reconhecimento formal, ou até entre dois reconhecimentos seguidos, a testemunha tende a reconhecer como o responsável pelo delito aquele que previamente reconheceu, pouco importando ter sido ele ou não quem observou no momento do crime.

É o chamado “efeito perseverança”, indicado pela teoria da dissonância cognitiva, que torna o reconhecimento posterior presencial, uma mera confirmação do reconhecimento realizado anteriormente por fotografia (MORAIS DA ROSA, LOPES JR., 2014).

Em relação ao reconhecimento fotográfico serão aplicadas as mesmas disposições, acrescidas das seguintes: o projeto buscou evitar a restrição do reconhecimento por fotografia com base tão somente nos chamados álbuns de suspeitos, bem como reforçou a necessidade

do decreto condenatório se basear em outras provas. Outrossim, reputou ser imperiosa a realização de reconhecimento presencial posterior “tão logo quanto possível”, contudo, devido a demanda cada vez maior do sistema persecutório, não é raro que, entre um reconhecimento e outro, haja uma demora considerável.

Como foi observado, o reconhecimento prévio em fotografia, conjugado com o posterior reconhecimento presencial, é responsável pelo aumento de erros judiciais. Nessa linha de pensamento, Fernandes citando Manzanero, aponta que estudos vêm indicando que mostrar fotografias previamente pode contaminar todo o reconhecimento de pessoas, portanto, é necessária a devida cautela. A título de exemplo, a autora cita um experimento dos cientistas Brown, Deffenbacher e Sturgill, no qual indicam o aumento de quase 50% de erros de identificação quando o reconhecimento é precedido de registros fotográficos (FERNANDES, 2020).

Até o presente momento, o esboço normativo foi aprovado pelo plenário do Senado Federal e ocorreu a remessa à Câmara dos Deputados para a devida apreciação. Malgrado a proposta legislativa possibilita um importante avanço na concretização de garantias mínimas que minimizem os prejuízos inerentes ao tipo probatório em questão, carece, ainda, da implantação de mecanismos que possibilitem o acompanhamento e a fiscalização de seu descumprimento. Um dos mecanismos de verificação é a filmagem de todo o processo de reconhecimento.

A gravação é imprescindível, mormente para identificar eventuais sugestionalidades (pelo modo como foi realizada a entrevista) do profissional incumbido da mediação do procedimento, além de permitir o aperfeiçoamento prático dos entrevistadores, na sua maioria, juízes, e, na fase investigativa, as autoridades policiais. (POWELL; BARNETT, 2014 *Apud* AVANÇOS... 2015).

Logo, com as imagens as partes acusatória e defensora, e especialmente o julgador, destinatário da prova, podem analisar se houve o cumprimento das garantias processuais legais. As alterações na legislação, de modo a dotar de obrigatoriedade o cumprimento de cautelas mínimas no caso de realização de reconhecimentos mostram-se fundamentais, pois, só assim, será possível fortalecer a argumentação no sentido de ser reconhecida uma nulidade processual ou, ainda, até mesmo a ilicitude de uma prova. (AVANÇOS..., 2015)

Em suma, as três soluções propostas seguem abalizada doutrina de estudiosos da área jurídica e da Psicologia do Testemunho. Nessa esteira, Gustavo Noronha de Ávila, Gauer, Pires Filho (2012) citando Lopes Jr. e DI GESU, sugerem as três medidas elencadas: antecipação na colheita da prova, com o escopo de diminuir a influência do tempo; a incorporação das técnicas da entrevista cognitiva, pois possibilitam a obtenção de dados quantitativa e qualitativamente melhores que as da entrevista normalmente realizada, esta bastante sugestiva e a gravação das entrevistas na fase pré-processual, sobretudo as realizadas por assistentes sociais e psicólogos, permitindo ao magistrado acesso.

Em adição, é necessário que o procedimento do art. 226 se torne obrigatório, o que acarreta consequências processuais graves como a nulidade caso seja desrespeitado. Ainda, as alterações legislativas como a do projeto de lei apresentado neste trabalho se mostram de fundamental importância, porém devem ser feitas as devidas ressalvas, no tocante à admissão do reconhecimento fotográfico, devido a sua tamanha fragilidade em virtude das razões apontadas neste artigo. Assim, condenações e até mesmo absolvições não devem ser fundamentadas tão somente nesse meio de prova.

Por derradeiro, importa frisar que as vedações e disposições do diploma adjetivo penal são importantes, porém insuficientes, devendo ser acrescidos dispositivos regulamentadores de técnicas e procedimentos que se mostram minimizadores de eventuais problemas. O processo penal não pode permanecer alheio aos conhecimentos de outras áreas do saber que lhe impactam diretamente, sob pena dos direitos e garantias fundamentais se constituírem como mera letra fria da Constituição.

## **5 CONCLUSÃO**

Mostra-se utópico crer que simplesmente o conhecimento de que a memória humana é passível de falhas, ou pior, de criação de narrativas ficcionais falsas se comparadas à realidade, irá promover a desconsideração ou a não credibilidade dessa clássica e uma das mais antigas provas.

Não se revela absurda a seguinte afirmação: enquanto existir processo, existirá testemunha. O objetivo do presente trabalho nunca foi o de extirpá-la do ordenamento. A

finalidade é a de chamar atenção dos integrantes do sistema de justiça criminal para a problemática das falsas memórias que comprometem a precisão das narrações testemunhais.

Conforme os estudos de outras áreas do saber, vão avançando, o processo penal, consubstanciado no conjunto de procedimentos que é, necessita se atualizar, especialmente acerca dos conhecimentos que interferem diretamente na sua prática e podem contribuir para a concretização de seus direitos e garantias procedimentais. O conhecimento das falsas memórias trazido pela neurociência e pela psicologia o afeta de forma direta, devendo, assim, tendo em vista a importância dos valores consagrados no processo criminal se tomar medidas para minimizar os danos delas decorrentes.

A adoção da Entrevista Cognitiva, o alargamento da possibilidade da antecipação da prova do art. 366 do Código de Processo Penal e a obrigatoriedade legal do procedimento do reconhecimento de pessoas, além da incrementação deste com as técnicas reconhecidas como minimizadoras de erros pelos estudiosos da memória. Todas essas medidas buscam efetivar o direito a um julgamento justo, na sua concepção de evitar, ao máximo, os erros judiciários.

O modelo de processo, sobretudo penal, delineado na Constituição exige uma atuação constante dos atores jurídicos, de modo que se possa concretizar, na prática, os princípios e regras constitucionais. O compromisso constitucional convoca a adoção de mecanismos cada vez mais eficazes, máxime, porque nas demandas criminais o que se está em “jogo”, são valores caríssimos, como a liberdade.

## REFERÊNCIAS

**83% dos presos injustamente por reconhecimento fotográfico no Brasil são negros.** Disponível em:

em:

<<https://g1.globo.com/fantastico/noticia/2021/02/21/exclusivo-83percent-dos-presos-injustamente-por-reconhecimento-fotografico-no-brasil-sao-negros.ghtml>>. Acesso em 03 de março de 2022.

ACHUTTI, Daniel Silva, RODRIGUES, Roberto da Rocha. **Tempo, Memória e Direito no Século XXI: o delírio da busca da verdade real no processo penal.** Revista Transdisciplinar de Ciências Penitenciárias,4(1):137-152, Jan.-Dez./2005 Disponível em:

<[https://www.academia.edu/2999123/Tempo\\_Mem%C3%B3ria\\_e\\_Direito\\_no\\_S%C3%A9culo\\_o\\_XXI\\_o\\_del%C3%ADrio\\_da\\_busca\\_da\\_verdade\\_real\\_no\\_processo\\_penal](https://www.academia.edu/2999123/Tempo_Mem%C3%B3ria_e_Direito_no_S%C3%A9culo_o_XXI_o_del%C3%ADrio_da_busca_da_verdade_real_no_processo_penal)>. Acesso em:

28

ALTOÉ, Rafael, NORONHA DE ÁVILA, Gustavo. **Aspectos cognitivos da Memória e a antecipação da prova testemunhal no processo penal.** Revista Opin. Jur., Fortaleza, ano 15, n. 20, p.255-270, jan./jun. 2017. Disponível em:

<<https://periodicos.unichristus.edu.br/opiniaojuridica/article/download/1272/465>>. Acesso em: 11 de fevereiro de 2022.

**Avanços científicos em Psicologia do Testemunho aplicados ao Reconhecimento Pessoal e aos Depoimentos Forenses.** Ministério da Justiça, Secretaria de Assuntos Legislativos, Ipea, 2015. Disponível em

:

<[http://pensando.mj.gov.br/wp-content/uploads/2016/02/PoD\\_59\\_Lilian\\_web-1.pdf](http://pensando.mj.gov.br/wp-content/uploads/2016/02/PoD_59_Lilian_web-1.pdf)>. Acesso em: 20 de janeiro de 2022.

BRASIL. **Código de Processo Penal. decreto lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941.** 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 04 de fevereiro de 2022.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil, de 05.10.1988.** Brasília, 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em 03 de fevereiro de 2022.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 676/2021.** Altera o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro

de 1941 (Código de Processo Penal), para disciplinar o reconhecimento fotográfico de pessoa.

Disponível

em:

<<https://legis.senado.leg.br/sdleggetter/documento?dm=8935888&ts=1636473521053&disposition=inline>>. Acesso em 26 de janeiro de 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Ordinário em Habeas Corpus n. 106207. Impetrante: Riano Pires Dias. Coator: Ministério Público do Distrito Federal e Territórios. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, DF, 14 de maio de 2019. Diário de Justiça, 20 de Maio de 2019. Disponível

em:

<<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/711899540/recurso-ordinario-em-habeas-corpus-rhc-106207-df-2018-0325720-9/inteiro-teor-711899549?ref=amp>>. Acesso em: 01 de março de 2022.

CARNELUTTI, Francesco. **As Misérias do Processo Penal**. Tradução de Carlos Eduardo Trevelin Millan, São Paulo, Pillares, 2009.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**, ed. 7ª, Bahia, JusPodivm, 2015.

FERNANDES, Lara Teles. **Prova Testemunhal no Processo Penal: uma proposta interdisciplinar de valoração**, 2ª ed. - Santa Catarina- Emais, 2020.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir: nascimento da prisão**, Tradução de Rachel Ramallete, 20ª ed., Petrópolis, 1999. Disponível

em:

<[https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/121335/mod\\_resource/content/1/Foucault\\_Vigiar%20e%20punir%20I%20e%20II.pdf](https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/121335/mod_resource/content/1/Foucault_Vigiar%20e%20punir%20I%20e%20II.pdf)> Acesso em 12 de março de 2022.

FRAGA, Clarice Lessa de. **A influência das falsas memórias no reconhecimento fotográfico**. Disponível

em:

<[https://www.pucrs.br/direito/wp-content/uploads/sites/11/2020/08/clarice\\_fraga.pdf](https://www.pucrs.br/direito/wp-content/uploads/sites/11/2020/08/clarice_fraga.pdf)>.

Acesso em: 25 de fevereiro de 2022.

HENRIQUES, Catarina Gordiano Paes, POMPEU, Júlio César. **As Falsas Memórias e o Mito da Verdade no Processo Penal**. Disponível

em:

<<http://publicadireito.com.br/artigos/?cod=a8de36128c9564d4>> Acesso em: 19 de fevereiro



de 2022.

IZQUIERDO, Ivan. *Memória*, 3ª ed. – Porto Alegre: Artmed, 2018

KAFKA, Franz. **O Processo**. Tradução e posfácio de Modesto Carone, 1ª ed., São Paulo, Companhia das Letras, 2005.

LOPES JR, Aury, MORAIS DA ROSA, Alexandre. **Memória não é Polaroid: precisamos falar sobre reconhecimentos criminais**. Disponível em:

<<https://www.conjur.com.br/2014-nov-07/limite-penal-memoria-nao-polarid-precisamos-falar-reconhecimentos-criminais>> Acesso em: 25 de janeiro de 2022.

LOPES JUNIOR, Aury. **Fundamentos do Processo Penal: Introdução Crítica**, 7ª ed., São Paulo - Saraiva Educação, 2021.

NORONHA DE ÁVILA, Gustavo de; GAUER, Gabriel José Chittó; PIRES FILHO; Luiz Alberto Brasil Simões. **“Falsas” Memórias e Processo Penal: (Re)discutindo o papel da testemunha- RIDB**, Ano 1 (2012), nº 12. Disponível em:< [https://www.cidp.pt/revistas/ridb/2012/12/2012\\_12\\_7167\\_7180.pdf](https://www.cidp.pt/revistas/ridb/2012/12/2012_12_7167_7180.pdf)>. Acesso em: 08 de fevereiro de 2022.

NORONHA DE ÁVILA, Gustavo, GAUER, Gabriel José Chittó, ANZILIERO, Dinéia. **Memória(s) e Testemunho: um enfoque interdisciplinar** in POZZEBON, Fabrício Dreyer de Ávila; NORONHA DE ÁVILA, Gustavo (Org.). **Crime e interdisciplinaridade : estudos em homenagem à Ruth M. Chittó Gauer – Porto Alegre : EDIPUCRS, 2012 (Ebook)**. Disponível em: <[https://www.academia.edu/34372286/Mem%C3%B3ria\\_s\\_e\\_Testemunho\\_um\\_enfoque\\_in\\_te\\_rdisciplinar\\_2012\\_](https://www.academia.edu/34372286/Mem%C3%B3ria_s_e_Testemunho_um_enfoque_in_te_rdisciplinar_2012_)>. Acesso em: 26 de fevereiro de 2022.

**Nova Lei 13.431/17 dispõe sobre o depoimento sem dano**. Disponível em: <https://draflaviaortega.jusbrasil.com.br/noticias/530851128/nova-lei-13431-17-dispoe-sobre-o-depoimento-sem-dano>. Acesso em: 03 de março de 2022.

SEGER, Mariana da Fonseca, LOPES JR., Aury. **Prova Testemunhal e Processo Penal: A fragilidade do relato a partir da análise da subjetividade perceptiva e do fenômeno das falsas memórias**. Disponível em:

<[https://www.pucrs.br/direito/wp-content/uploads/sites/11/2018/09/mariana\\_seger.pdf](https://www.pucrs.br/direito/wp-content/uploads/sites/11/2018/09/mariana_seger.pdf) > 01

de março de 2022.

STEIN, Lilian Milnitsky, PERGHER, Giovanni Kuckartz. **Criando Falsas Memórias em Adultos por meio de Palavras Associadas**. Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, 2001. Revista Psicologia: Reflexão e Crítica, 2001, 14(2), pp. 353-366  
Disponível em:  
<<https://www.scielo.br/j/prc/a/dcwgNySpxtXsHgrpX6fvxrK/?format=pdf&lang=pt>>. Acesso em: 22 de fevereiro de 2022.

**STF absolve condenado por roubo com base em reconhecimento fotográfico.**

Disponível em:  
<<https://www.migalhas.com.br/quentes/360296/stf-absolve-condenado-por-roubo-com-base-e-m-reconhecimento-fotografico>>. Acesso em: 05 de março de 2022.

**Súmula 455 do STJ e a flexibilização para testemunhas policiais.** Disponível em:<<https://blog.ebeji.com.br/sumula-455-do-stj-e-a-flexibilizacao-para-testemunhas-policiais/>>. Acesso em 03 de março de 2022.

TÁVORA, Nestor, ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal**, Bahia, 10<sup>a</sup> ed., JusPodivm, 2015