

**UNIVERSIDADE REGIONAL INTEGRADA DO ALTO URUGUAI E DAS MISSÕES  
PRÓ-REITORIA DE ENSINO, PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO  
CAMPUS DE ERECHIM  
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS  
CURSO DE DIREITO**

**EDUARDA LUÍSA GUERRA**

**A PROVA TESTEMUNHAL E O FENÔMENO DAS FALSAS MEMÓRIAS NO  
PROCESSO PENAL: A FALIBILIDADE DA MEMÓRIA NOS RELATOS  
TESTEMUNHAIS**

**ERECHIM**

**2021**

**EDUARDA LUÍSA GUERRA**

**A PROVA TESTEMUNHAL E O FENÔMENO DAS FALSAS MEMÓRIAS NO  
PROCESSO PENAL: A FALIBILIDADE DA MEMÓRIA NOS RELATOS  
TESTEMUNHAIS**

**Trabalho de conclusão de curso  
apresentado como requisito parcial à  
obtenção de grau de bacharel em  
Direito, Departamento das Ciências  
Sociais Aplicadas da Universidade  
Regional Integrada do Alto Uruguai e  
das Missões - Câmpus de Erechim.**

**Orientador: M.e Andrey H. Andreolla**

**ERECHIM**

**2021**

**EDUARDA LUÍSA GUERRA**

**A PROVA TESTEMUNHAL E O FENÔMENO DAS FALSAS MEMÓRIAS NO  
PROCESSO PENAL: A FALIBILIDADE DA MEMÓRIA NOS RELATOS  
TESTEMUNHAIS**

**Trabalho de conclusão de curso  
apresentado como requisito parcial à  
obtenção de grau de bacharel em  
Direito, Departamento das Ciências  
Sociais Aplicadas da Universidade  
Regional Integrada do Alto Uruguai e  
das Missões - Câmpus de Erechim.**

\_\_\_\_\_, \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_.

**BANCA EXAMINADORA**

---

M.e Andrey H. Andreolla  
URI – Câmpus de Erechim

---

URI – Câmpus de Erechim

---

URI – Câmpus de Erechim

**Dedico** este trabalho aos meus pais e a minha avó materna (*in memoriam*), pelo amor incondicional e por todo o apoio indispensável à concretização dessa etapa.

## AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente, a Deus, minha fonte inesgotável de sabedoria, força e persistência. Gratidão pela saúde e por sua indubitável proteção e luz. A Nossa Senhora Aparecida, que também é minha fortaleza e minha guia.

Aos meus pais, meus maiores exemplos, a quem devo tudo o que sou, pelo amor e dedicação incondicional dispensados a mim. Propulsores do incentivo e motivação, minha estrutura inabalável e fonte inesgotável de inspiração, que me fazem chegar mais longe. Mãe, Pai, vocês são o meu tudo e o meu todo, imprescindíveis na história que estou construindo. Vocês são responsáveis por despertar o melhor que há em mim. Sem vocês, nada disso seria possível. Mãe, Pai, essa conquista, e todas que ainda estão por vir, é NOSSA! É para vocês e por vocês!

Agradeço, em especial, a minha avó materna (*in memoriam*) que faz uma falta imensurável. Meu maior exemplo de vida, força e sabedoria. Aquela que possuía uma fé inabalável em Deus e na vida, assim como, foi a responsável por despertá-la em mim. Uma das maiores virtudes, herdei dela: a fé. Minha avó fez e faz parte da minha vida para todo sempre. Onde quer que esteja, continue a iluminar e guiar meus passos.

Agradeço ao meu irmão, por ter sido meu motorista particular ao longo desses anos, indispensável nessa trajetória.

Agradeço, carinhosamente, a Defensoria Pública de Getúlio Vargas, instituição em que tive a honra e o privilégio de estagiar pelo período de 2 anos e 8 meses incompletos. Além de conhecimento e experiência, a DPE me ensinou a enxergar o mundo de outra forma, contribuindo significativamente em minha formação profissional, sobretudo, em meu crescimento e evolução pessoal. Em especial, meus agradecimentos ao Defensor Público signatário, Eduardo Escobar Ferron, pela paciência, dedicação, ensinamentos e conhecimentos transmitidos, e a minha ex-colega de estágio, Osana Correa Rosa, pela qual criei um grande vínculo de amizade, sendo excepcional em meu período de estágio. A DPE não é só mais uma instituição prestando serviço público. A DPE é casa, é lar, é acolhimento, é abrigo a todos aqueles que dela necessitam, sobretudo os mais vulneráveis. A DPE dá voz aos que não são ouvidos. A DPE transforma vidas, sobretudo, salva vidas! O estágio na Defensoria Pública, deveria ser requisito obrigatório à formação de todo e qualquer cidadão.

Agradeço as minhas amigas Ane Caroline Ganassini e Jéssica Rosset Rodrigues, pela amizade construída ao longo desses anos. Em especial, a Ane, por representar a dupla que eu nunca tive na escola, sendo extremamente significativa em minha vida, que eu jamais esquecerei. Que possamos voar alto e sempre nos reencontrarmos.

Agradeço ao meu orientador, Mestre Andrey Henrique Andreolla por ter aceitado este desafio na etapa final, sem medir esforços para fazer deste trabalho ainda melhor.

Agradeço, antecipadamente, aos membros da banca examinadora pela participação e avaliação do presente trabalho, avaliação, essa, que contribuirão significativamente ao aperfeiçoamento deste.

Agradeço, por fim, ao corpo docente da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – Campus de Erechim, por todo amor, dedicação e competência, principalmente pelos conhecimentos e experiências compartilhadas. Grandes mestres com quem tive a oportunidade de aprender, que enriqueceram significativamente o ambiente acadêmico.

Destarte, agradeço ao universo por cada momento vivido, por todas as oportunidades, por todos os passos dados, pelo crescimento e amadurecimento pessoal e profissional ao longo desses anos. Finalizo essa trajetória com o coração transbordando alegria e gratidão.

*A mente é um fogo a ser aceso, não um vaso a preencher.*

(Plutarco)

## RESUMO

O presente estudo tem como objetivo analisar, sob a ótica interdisciplinar, o fenômeno das falsas memórias no processo penal, especificamente, no tocante à prova testemunhal. Os depoimentos dependem, exclusivamente, da memória na tentativa de elucidação dos fatos, com base nas lembranças da testemunha, que podem não ser fidedignas à realidade dos fatos, ante a falibilidade da memória. É comum ao processo mnemônico a ocorrência de distorções, uma vez que a memória está vinculada a diversos fatores internos e externos que, inconscientemente, culminam nas falsas memórias. Com efeito, neste trabalho será realizado um breve estudo sobre a prova no âmbito processual penal, com ênfase à prova testemunhal. Posteriormente, far-se-á uma abordagem histórica e teórica acerca da memória, para a consequente análise do fenômeno das falsas memórias. Ao final, serão apontados os reflexos da falibilidade da memória nos relatos testemunhais e as possíveis técnicas que possam reduzir os danos. Considerando a complexidade do tema e que não há soluções fáceis para problemas complexos, necessário, portanto, a aplicação de medidas de redução de danos para atenuar os efeitos do fenômeno, bem como a colheita da prova testemunhal em prazo razoável e a capacitação dos operadores do direito, contribuiriam para esse fim. É imprescindível o estudo das falsas memórias no processo penal, tendo em vista que a prova testemunhal é o único e/ou principal meio probatório utilizado para fundamentar decisões judiciais. Para a realização da pesquisa utilizou-se da técnica de pesquisa bibliográfica, através da consulta em monografias, doutrina, jurisprudência, legislação, além de artigos científicos, teses e textos, do método de abordagem indutivo e do método de procedimento analítico-descritivo.

**Palavras-chave:** Processo Penal. Prova Testemunhal. Falsas Memórias. Falibilidade.

## ABSTRACT

The following study has the purpose to analyze, from the interdisciplinary optics, the phenomenon of the false memories in criminal procedure. The statements depend on, exclusively, the memories in the attempt of the elucidation of the facts, based on the witness's recalls, which may not be faithful to the reality of the facts, given the memory's fallibility. It is common that to the mnemonic process the occurrence of distortions, once the memory is linked to many inside and outside factors that, unconsciously, culminates on false memories. Therefore, in this research it will be made a brief study about the criminal procedure's proofs, focusing on testimonial proof. Then, a historical and theoretical approach on the memory will be done, which will result on the analysis of the false memories. In the end, the reflections of memory's fallibility will be pointed, as well as the possible techniques to reduce its damages. Considering the complexity of the topic and that there are no easy solutions to complex problems, it is necessary, therefore, to apply damage reduction measures to mitigate the effects of the phenomenon, as well as the collection of testimonial evidence within a reasonable time and the training of operators in the field. would contribute to that end. The study of the false memories in the criminal procedure is indispensable, given that the testimonial proof is the only and/or principal main of evidence used as basis to judicial decisions. To carry out the research, we used the bibliographic research technique, through consultation in monographs, doctrine, jurisprudence, legislation, in addition to scientific articles, theses and texts, the method of inductive approach and the method of analytical-descriptive procedure.

**Key-words:** Criminal Proceedings. Witness Evidence. False Memories. Fallibility.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>12</b>
<b>2 A PROVA TESTEMUNHAL NO PROCESSO PENAL .....</b>	<b>14</b>
<b>2.1 Conceito, finalidade, objeto e meio de prova .....</b>	<b>14</b>
<b>2.2 Princípios gerais da prova .....</b>	<b>15</b>
<b>2.3 Prova e o mito da verdade real .....</b>	<b>17</b>
<b>2.4 Prova testemunhal .....</b>	<b>18</b>
2.4.1 Considerações gerais .....	19
2.4.2 Classificação .....	20
2.4.3 Características .....	20
<b>3 ASPECTOS DA MEMÓRIA E SUAS IMPLICAÇÕES .....</b>	<b>22</b>
<b>3.1 Considerações iniciais .....</b>	<b>22</b>
<b>3.2 Tipos de memória .....</b>	<b>23</b>
3.2.1 Memória de curta duração .....	24
3.2.2 Memória de trabalho .....	24
3.2.3 Memória de longa duração .....	24
<b>3.3 Funcionamento da memória .....</b>	<b>25</b>
<b>3.4 Falsas memórias .....</b>	<b>27</b>
3.4.1 Breve histórico das falsas memórias .....	29
3.4.2 Formação das falsas memórias .....	30
3.4.3 Classificação das falsas memórias .....	31
3.4.4 Teorias explicativas das falsas memórias .....	33
3.4.5 Falsas memórias e emoção .....	36
<b>4 A PROVA TESTEMUNHAL E AS FALSAS MEMÓRIAS .....</b>	<b>38</b>
<b>4.1 A falibilidade da memória nos relatos testemunhais .....</b>	<b>39</b>
<b>4.2 Fatores de contaminação da prova testemunhal .....</b>	<b>42</b>
4.2.1 O transcurso do tempo .....	42
4.2.2 A mídia .....	43
4.2.3 A inquirição .....	44
<b>4.3 Redução de danos .....</b>	<b>47</b>
4.3.1 Entrevista cognitiva .....	50
4.3.2 Possibilidade de distorções dos fatos .....	54

4.3.3 Riscos e prejuízos processuais decorrentes das falsas memórias .....	58
<b>5 CONCLUSÃO .....</b>	<b>63</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>66</b>

## 1 INTRODUÇÃO

Dentre as provas admitidas, a prova testemunhal é considerada a mais importante, sendo uma das mais utilizadas no Processo Penal. Em que pese sua importância na tentativa de reconstrução dos fatos, é a prova mais frágil e perigosa, uma vez que depende exclusivamente da memória para desempenhar seu papel.

As testemunhas prestam os depoimentos com base nas lembranças que possuem sobre os fatos. Entretanto, dada falibilidade da memória, atenta-se à fragilidade dos relatos testemunhais, considerando sua dependência à memória, que pode não ser fidedigna à realidade dos fatos. Importante ressaltar que cada indivíduo tem sua própria percepção e interpretação dos fatos que varia de pessoa a pessoa.

Com efeito, é comum ao processo mnemônico<sup>1</sup> a ocorrência de falhas e distorções, tendo em vista que a memória está vinculada a diversos fatores internos e externos que, inconscientemente, culminam nas falsas memórias. Em síntese, o fenômeno das falsas memórias consiste em lembranças distorcidas de fatos pretéritos ou lembranças de fatos que nunca aconteceram.

Por essa razão, reconhecida a falibilidade da memória humana, revela-se imprescindível a análise acerca das falsas memórias no âmbito processual penal, tendo em consideração que a prova testemunhal é, não raras vezes, utilizada como exclusiva fundamentação de decisões judiciais condenatórias.

Dito isso, de plano, o presente estudo abordará as noções gerais e fundamentais sobre a prova no processo penal, com ênfase à prova testemunhal. Posteriormente, far-se-á uma abordagem histórica e teórica acerca da memória, para a conseqüente compreensão do fenômeno das falsas memórias. Em sequência, analisar-se-á a incidência e as implicações do fenômeno das falsas memórias na prova testemunhal, bem como apresentar-se-ão algumas técnicas de redução dos danos decorrentes da falsificação das memórias nos relatos testemunhais, de modo a garantir maior qualidade e credibilidade da prova testemunhal.

Desse modo, para cumprir com os objetivos propostos, utilizou-se o método de abordagem indutivo, pesquisa bibliográfica, monográfica, doutrinária, legislativa, além de artigos científicos, teses e textos. Como procedimento metodológico, adotou-se o analítico-descritivo, partindo de conceitos para o desenvolvimento e compreensão dos

---

<sup>1</sup> A palavra "mnemônico" se refere à memória e aos mecanismos de desenvolvimento desta que auxiliam no processo de memorização.

efeitos das falsas memórias no processo penal, especificamente nas provas testemunhais. De forma que, por meio dos métodos empregados pretende-se analisar as dimensões e impactos da problemática das falsas memórias, bem como identificar possíveis soluções para minimização dos efeitos destas.

O tema relativo às falsas memórias é recente e de extrema complexidade, sendo necessário seu conhecimento para melhor compreendê-las, em razão da significativa ocorrência destas nos depoimentos testemunhais. É imprescindível a qualificação dos operadores do direito para lidar com o fenômeno, valendo-se de mecanismos que possam mitigá-lo, evitando, assim, condenações injustas e infundadas.

## **2 A PROVA NO PROCESSO PENAL**

O processo penal é o instrumento de reconstrução aproximativa de um fato, pelo qual o juiz terá conhecimento, sendo a atividade probatória a forma utilizada para viabilizar a atividade cognitiva deste, que formará seu convencimento, legitimando-o na sentença. Sendo o juiz sujeito ignorante que desconhece o fato, a produção probatória é o meio legítimo pelo qual ele tomará conhecimento acerca dos fatos (LOPES JR., 2019).

O processo penal, mais especificamente em seu contexto probatório, é norteado de induções e deduções até atingir o convencimento do julgador, o que não quer dizer que a convicção deste é espelho da realidade, podendo ser uma conclusão fora da realidade dos fatos. Assim, é importante considerar que as provas produzidas durante a instrução processual é, no máximo, uma tentativa de reconstrução aproximativa dos fatos, de modo que deve ser tida como uma prova possível (NUCCI, 2020).

Em vista da complexidade da sociedade contemporânea, é fundamental que o julgador detenha uma visão ampla, isenta de respostas acabadas, ou seja, deve estar livre de preconceções e valores sobre os fatos, de tal forma a acreditar tão somente na verdade construída ao longo do processo, sob a observância do contraditório (ÁVILA, 2013).

A conclusão da instrução probatória se fundará, portanto, em uma suposta verdade do que ocorreu na realidade (pois, tratando-se de fatos passados, é inatingível sua reconstrução nos exatos termos em que ocorreu), pela qual o julgador formará seu convencimento de alguma das versões apresentadas pelas partes, em observância do contraditório e do devido processo legal.

### **2.1 Conceito, finalidade, objeto e meio de prova**

A prova é o instrumento pela qual as partes evidenciam a veracidade dos fatos alegados no curso do processo, através da reconstrução aproximativa dos fatos ocorridos, de modo a influenciar no convencimento do juiz. Nas palavras de Ávila (2013, p. 22) “provar é uma tentativa de aproximação com a verdade”.

Em se tratando de fatos pretéritos, é evidente que a sua reconstrução não será completa, tampouco perfeita, ante a impossibilidade de reproduzi-los da forma como

ocorreram. Nesse sentido, ensina Ávila (2013, p. 22) que “os processos não são ‘máquinas retrospectivas’, logo, estarão baseados em várias hipóteses históricas, propostas pelas partes. É preciso, então, verificá-las”.

A produção probatória tendo como destinatário o juiz, tem como finalidade à obtenção de seu convencimento por meio de uma reconstrução limitada do fato passado, que, conseqüentemente, influenciará na decisão a ser prolatada (GIACOMOLLI, 2016). Por essa razão, dada a impossibilidade de atingir precisamente a verdade histórica dos fatos, somente será possível alcançar a verdade processual, a qual é desenvolvida ao longo do processo, que pode ou não corresponder à exata realidade dos fatos, pela qual o juiz proferirá sua decisão (LIMA, 2020).

Cabe, antes de mais nada, esclarecer alguns conceitos. O objeto da prova são “os fatos que, influenciando na apuração da existência ou inexistência de responsabilidade penal, são capazes de gerar dúvida no magistrado, por isso mesmo, a devida comprovação” (AVENA, 2019, p. 445). Já os meios de prova podem ser conceituados como “os mecanismos ou instrumentos processuais utilizados para introduzir no processo os elementos emanados das fontes de prova (perícia, documentos, reconhecimento, acareação, v.g)” (GIACOMOLLI, 2016, p. 191).

Destarte, o Código de Processo Penal (BRASIL, 1941) prevê em seus artigos 158 a 250, os meios legais de provas, cujo rol não é taxativo, admitindo-se, todavia, outros meios, as chamadas provas inominadas, desde que observados os limites constitucionais e processuais.

## **2.2 Princípios gerais da prova**

Os princípios são os meios utilizados para, além de regular um caso ou suprir as lacunas da lei, superar um sistema atrasado e inquisitorial, adaptando-o aos direitos e garantias constitucionais de acordo com a necessidade da sociedade (GESU, 2014).

Inicialmente, a Constituição Federal (BRASIL, 1988), em seu artigo 5º, inciso LV, assegura as partes o contraditório e ampla defesa. O contraditório consiste no direito à informação, de modo que as decisões sejam fundamentadas nas versões apresentadas pelas partes (acusação e defesa), mediante igualdade de paridade de participação nos autos (GESU, 2014).

Além disso, no que concerne à ampla defesa, esta deve ser efetivamente produzida, de modo a rebater à acusação pelos meios disponíveis para tanto, não sendo suficiente a mera nomeação ou constituição de defensor (GESU, 2014). Ademais, alegações genéricas e vagas, “sem exame do conteúdo do processo, embora configurem a defesa sob o ponto de vista formal, não implicam o reconhecimento desta sob o ponto de vista substancial” (GIACOMOLLI, 2002 apud GESU, 2014, p. 70).

Ainda, no tocante à ampla defesa, esta é estruturada sob o binômio defesa técnica e defesa pessoal, sendo a primeira indisponível, devendo o acusado ser acompanhado de advogado, nos termos do artigo 261, do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941), ao passo que a segunda é disponível e renunciável, de modo que o acusado pode falar ou permanecer em silêncio, como também pode se recusar a participar de diligências prejudiciais à sua defesa ou incriminá-lo (GESU, 2014).

A presunção de inocência está prevista no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal (BRASIL, 1988), a qual é tida como regra processual. Tal garantia transfere ao órgão acusador o ônus probatório, de tal forma, que isenta o réu do dever ou ônus de provar absolutamente nada, tampouco de colaborar com a desconstrução da referida presunção, uma vez que é assegurado o direito ao silêncio – *nemo tenetur se detegere* (GESU, 2014).

De acordo com Capez (2006 apud AVENA, 2016, p. 22):

O princípio da presunção de inocência deve ser considerado em três momentos distintos: na instrução processual, como presunção legal relativa de não culpabilidade invertendo-se o ônus da prova; na avaliação da prova, impondo-se seja valorada em favor do acusado quando houver dúvidas sobre a existência de responsabilidade pelo fato imputado; e, no curso do processo penal, como parâmetro de tratamento acusado, em especial no que concerne à análise quanto à necessidade ou não de segregação provisória.

Assim, o referido princípio preconiza que o réu deve ser tratado como inocente, até a prolação de sentença penal condenatória irrecorrível.

No que concerne ao princípio do livre convencimento motivado, está previsto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal (BRASIL, 1988) e no artigo 155, do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941), o qual refere que todas as decisões judiciais devem ser motivadas. Logo, “o magistrado tem ampla liberdade na valoração das provas constantes dos autos, as quais, têm, legal e abstratamente, o mesmo valor, porém se vê obrigado a fundamentar sua decisão” (LIMA, 2020).

Nesse sentido, a motivação permite observar a coerência da decisão judicial proferida, bem como se observou os requisitos necessários e regras relacionadas ao devido processo penal, de tal modo que esta poderá ser impugnada pelo meio pertinente (GESU, 2014). Assim, o princípio assegura às partes que a decisão seja motivada tão somente pelo conteúdo probatório colacionado aos autos.

Dessa forma, portanto, tendo em consideração os direitos fundamentais, os quais assumem posição de destaque em razão da proteção sobre a honra, a idoneidade moral e física, é imprescindível a maior cautela e atenção ao teor das denúncias, de modo a evitar julgamento moral antecipado, que pode influenciar na busca pela verdade dos fatos, bem como afastar a possibilidade de defesa real do acusado e prejudicar jurisdicionados, conseqüentemente, interferindo no processo (ANDRADE; CARTAXO; MOTA, 2018).

### **2.3 Prova e o mito da verdade real**

Tratando-se de prova no processo penal, o que se busca é a verdade por meio da reconstrução, aproximativa, dos fatos. Exemplificando, o artigo 203 do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941), em outros termos, determina que a testemunha preste o compromisso de narrar, de forma verdadeira, o que sabe sobre os fatos, sob pena de incorrer no crime de falso testemunho.

A melhor forma de obtenção da verdade sobre os fatos seria a reconstrução exata do que efetivamente ocorreu, o que, todavia, não é possível, em vista da própria natureza da prova testemunhal que está relacionada com diversos fatores, principalmente, com a memória (GESU, 2014).

Em sentido amplo, a verdade é a equivalência da noção ideológica com a realidade, que se vale da certeza. A certeza pode ou não corresponder à verdade dos fatos, “a certeza e a verdade nem sempre coincidem: por vezes tem-se a certeza do que objetivamente é falso; por vezes duvida-se do que objetivamente é verdade” (MALATESTA, 1927, p. 21). Logo, a verdade certa para alguns, pode ser duvidosa a outros, inclusive, também tida como falsa por outros (MALATESTA, 1927).

O mito da verdade real possui forte relação com o sistema inquisitório; com o interesse público, que não raras vezes, sustentou as maiores atrocidades da história; com o autoritarismo dos sistemas; com a busca pela verdade a qualquer custo, que por vezes, fundamentou e legitimou a tortura ao longo da história; e com o juiz-autor

(inquisidor) (LOPES JR., 2019). A busca inalcançável por uma verdade inatingível, a todo e qualquer preço, acaba por ultrapassar os limites do órgão acusador, de modo a transferir o encargo deste àquele que possui o dever de julgar, colocando-o na cena do crime (GIACOMOLI, 2006).

O mito da verdade real, assim, é fruto do sistema inquisitório, de modo que é usado para fundamentar os atos estatais abusivos, na igual forma de que “os fins justificam os meios” (LOPES JR., 2019). Nesse contexto, somente a verdade processual pode sustentar uma condenação, visto que observa as regras acerca dos fatos penalmente relevantes (LOPES JR., 2019).

Assim, a verdade processual, que deve ser buscada no processo, não é o espelho da realidade, assim como a atividade recognitiva reproduzida pela prova oral jamais será perfeita, dada sua impossibilidade. Desse modo, o julgador obterá essa verdade por meio dos elementos disponíveis no processo, em que se poderá aferir acerca da legitimidade ética de uma decisão (ÁVILA, 2013).

A verdade processual funda-se, portanto, no respeito ao sistema de garantias, sob o viés do contraditório e do devido processo legal, pelo qual o juiz constrói seu convencimento. Destarte, processos que gerem falsas memórias, principalmente nos depoimentos testemunhais, exigem análise complexa do órgão acusatório e do magistrado, assim como dos defensores atuando em contraditório (ÁVILA, 2013).

## **2.4 Prova testemunhal**

A prova testemunhal, também chamada de prova pessoal, conforme leciona Malatesta (1927, p. 297) “a prova pessoal de um fato consiste na revelação consciente, feita por uma pessoa, das impressões mnemônicas que o fato imprimiu no seu espírito”, funda-se na presunção de veracidade dos fatos narrados pela testemunha, de modo que a confiabilidade imposta nas afirmações alheias serve de embasamento na maior parte das ações humanas desde a infância à velhice (MALATESTA, 1927).

Além disso, a credibilidade conferida as provas pessoais, em especial a testemunhal, em razão da presunção de veracidade humana, sofre alterações inerentes ao desenvolvimento individual (MALATESTA, 1927). Dito isto, a prova testemunhal, sendo considerada uma das mais utilizadas no processo penal, é, na maioria das vezes, determinante para o deslinde dos processos judiciais, sendo

imprescindível sua análise e valoração com cautela e rigor, ante a sua fragilidade e falibilidade, por meio do estudo da memória e a formação de falsas memórias.

#### 2.4.1 Considerações gerais

A testemunha é “o indivíduo que, não sendo parte nem sujeito interessado no processo, depõe perante um juiz sobre fatos pretéritos para o processo e que tenham sido percebidos pelos seus sentidos” (BADARÓ, 2008, p. 254 apud ÁVILA, 2013, p. 49). Nas palavras de Nucci (2020, p. 502) “é a pessoa que declara ter tomado conhecimento de algo, podendo, pois, confirmar a veracidade do ocorrido, agindo sob o compromisso de ser imparcial e dizer a verdade”.

Assim, qualquer pessoa pode ser testemunha, sendo que para tanto, o Código de Processo Penal (BRASIL, 1941), determinou algumas exigências, com a finalidade de reduzir os riscos de um depoimento contaminado e inverídico. Se a testemunha faltar com a verdade, responderá pelo crime de falso testemunho, nos termos do artigo 211, do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941).

A prova testemunhal como meio de se buscar a pretensão jurídica é limitada pela capacidade de cognição humana. Além disso, sendo completamente dependente da memória, a morosidade dos processos penais impede a eficácia e segurança dos depoimentos.

Em que pese seja uma das provas mais relevantes em nosso sistema penal, é imprescindível a análise acerca da credibilidade do testemunho, principalmente, no que concerne à falibilidade da cognição humana, que é objeto desse estudo. Partindo dessa perspectiva, ensinam Giacomoli e Gesu (2008, p. 4345) que “a testemunha exterioriza aquilo que crê, reproduz o fato através da fala. Isso tudo gera um alerta: a falibilidade do testemunho”.

Os riscos inerentes à prova testemunhal são incontáveis, uma vez que não há regra processual capaz de determinar os limites acerca da credibilidade dos depoimentos testemunhais, que, dependerá tão somente do conteúdo probatório e do grau de persuasão do julgador, tendo em consideração que inexistente valoração específica para as provas (GIACOMOLI; GESU, 2008).

Sendo assim, vislumbra-se a suscetibilidade a falhas pelas quais a testemunha está exposta, as quais são inevitáveis, tendo em vista que recupera da memória recordações acerca de fatos pretéritos, pelos quais resta compromissada em juízo.

#### 2.4.2 Classificação

De acordo com a doutrina majoritária, as testemunhas podem ser classificadas em referidas, judiciais, próprias, impróprias, numerárias, informantes, diretas e indiretas.

As testemunhas referidas são aquelas citadas por outra testemunha, chamada de referente, não integrando o rol originariamente apresentado (AVENA, 2020). Poderá ser ouvida pelo juiz de acordo com a conveniência e relevância, nos termos do artigo 209, §1º, do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941).

As testemunhas próprias são aquelas inquiridas em razão de ter presenciado os fatos ou porque deles ouviu dizer (AVENA, 2020), enquanto as impróprias são aquelas que depõem sobre os atos relativos à persecução criminal diversos àqueles que são objeto do processo criminal (LIMA, 2020). Exemplificando, é aquela que presenciou a apresentação de um preso em flagrante, consoante o artigo 304, §2º, do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941).

No que tange as testemunhas numerárias são aquelas arroladas pelas partes e que prestam compromisso legal (LIMA, 2020), nos termos do artigo 203, do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941). Ainda, as testemunhas chamadas de informantes “são aquelas dispensadas do compromisso em razão da presunção *jure et jure* no sentido de que são suspeitas as suas declarações” (AVENA, 2020, p. 630).

As testemunhas diretas são aquelas que efetivamente presenciaram os fatos por meio de algum de seus sentidos, de modo que diminui os riscos de distorções destes (AVENA, 2020). Por fim, as testemunhas indiretas são aquelas que não presenciaram os fatos, somente ouviram dizer (LIMA, 2020).

#### 2.4.3 Características

Para a maior parte da doutrina, extrai-se que a prova testemunhal apresenta as seguintes características: oralidade, objetividade e retrospectividade.

Assim, o artigo 204 do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941) determina que “o depoimento será prestado oralmente, não sendo permitido à testemunha trazê-lo por escrito”. A oralidade dos testemunhos garante sua legitimidade, de modo que afasta possíveis sugestões violentas/fraudulentas, resultando na força, no prestígio e na eficácia moralizadora desta (MALATESTA, 1927). Ressalta-se, em que pese a

oralidade seja a regra geral, existem algumas exceções, como por exemplo o artigo 221, §1º e artigo 223, parágrafo único, ambos do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941).

Por conseguinte, a retrospectividade significa que “a testemunha prestará depoimento sobre fatos passados, jamais sobre fatos futuros” (AVENA, 2020, p. 577). Considerando que a testemunha relata retrospectivamente sobre um fato passado, mediante recordações da memória, passíveis de contaminações diversas, o juiz firmará seu convencimento por meio da narrativa de outrem (LOPES JR., 2019).

Sobre a objetividade, o artigo 213 do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941) preconiza que a testemunha deverá depor de forma objetiva sobre os fatos, sendo que suas opiniões pessoais não devem ser fornecidas, exceto relativas à narrativa em questão. Com efeito, Lopes Jr. (2019) compreende a objetividade do testemunho em sendo uma ilusão, visto que cada indivíduo interpreta uma situação de acordo com sua percepção que varia muito no processo mnemônico, de tal forma, que essas variações são influenciadas de acordo com a recordação, ainda mais diante da complexidade do ato de testemunhar em juízo, em que os relatos, não raras vezes, são repletos de incoerências com o fato histórico.

Assim, imprescindível que a testemunha se detenha aos fatos pertinentes ao objeto da ação penal, de modo a evitar narrativas de assuntos que não interessam ao feito, devendo o magistrado, filtrar os excessos adjetivos. Além disso, não se afirmar se a narrativa da testemunha é isenta de interesses ou paixões (GESU, 2014).

É perceptível, portanto, a falibilidade do testemunho, na medida em que inexistem leis capazes de determinar até que ponto pode se avaliar a credibilidade das testemunhas (GESU, 2014). Destarte, para conclusão acerca da credibilidade da prova testemunhal, é fundamental conhecimentos sobre a psicologia do testemunho, principalmente, no que concerne as falsas memórias.

### **3 ASPECTOS DA MEMÓRIA E SUAS IMPLICAÇÕES**

Uma vez reconhecida a falibilidade da memória, especificamente no que concerne à prova testemunha, se mostra indispensável uma análise acerca dos principais aspectos da memória e as implicações destes no âmbito processual penal, que, na maioria das vezes, são catastróficas.

#### **3.1 Considerações iniciais**

A prova testemunhal é fator probatório determinante no julgamento de processos criminais. Sendo um dos meios probatórios mais utilizados, vislumbra-se a sua fragilidade, pois depende exclusivamente da memória quando da elucidação dos fatos em juízo.

Nessa linha, emerge a necessidade de atenção ao aspecto relativo à credibilidade do testemunho, que facilmente pode ser verificada a superficialidade dos argumentos que se apegam à presunção de verdade no relato testemunhal para sustentar a convicção absoluta neste meio probatório (SEGER; LOPES JR., 2018).

Na perspectiva da psicologia do testemunho, a prova testemunhal está vinculada estritamente à função psíquica da memória (BUTIERRES; SANI, 2017). Logo, por meio da atividade cognitiva, se faz uma retrospectiva do passado, efetivada pela prova, na intenção de reconstrução dos fatos ocorridos no passado. Não raras vezes, em decorrência da ausência de provas técnicas, julgamentos são proferidos com fundamentos na prova oral, a qual é totalmente dependente da memória (GESU, 2014).

Nesse sentido, segundo o estudo da psicologia do testemunho realizado pelo Ministério da Justiça (2015, p. 18), “a memória é o coração do testemunho e do reconhecimento, já que o testemunho se constitui, em sua essência, nas lembranças que a pessoa conseguiu registrar e resgatar sobre os fatos que ocorreram”. Por conseguinte, na definição de Izquierdo (2014, p. 13), “memória significa aquisição, formação, conservação e evocação de informações. O acervo de nossas memórias faz com que cada um de nós seja o que é: um indivíduo, um ser para o qual não existe outro idêntico”.

Necessário diferenciar aquisição e evocação, sendo que a primeira consiste na aprendizagem, ao passo que a segunda consiste na recordação, lembrança,

recuperação (IZQUIERDO, 2014). O autor ainda explica, que as memórias são compostas por “células nervosas (neurônios), armazenam-se em redes de neurônios e são evocadas pelas mesmas redes neuronais ou por outras. São moduladas pelas emoções, pelo nível de consciência e pelos estados de ânimo” (IZQUIERDO, 2018, p. 3).

Vislumbra-se, assim, as abstrações que norteiam a conceituação de memória, tendo em vista que, embora podemos lembrar de um perfume de uma flor, de um rosto, etc., ainda sim, jamais a lembrança será igual à realidade (IZQUIERDO, 2014). A partir disso, é possível afirmar que a lembrança da testemunha sobre os fatos não os reconstrói da igual forma como ocorreram. Assim, explica Izquierdo:

Existe um processo de tradução entre a realidade das experiências e a formação da memória respectiva; e outro entre esta e a correspondente evocação. Os processos de tradução, na aquisição e na evocação, devem-se ao fato de que em ambas ocasiões, assim como durante o longo processo de consolidação ou formação de cada memória, utilizam-se redes complexas de neurônios. **Os códigos e processos utilizados pelos neurônios não são idênticos à realidade da qual extraem ou à qual reverterem as informações.** Ao converter a realidade num complexo código de sinais elétricos e bioquímicos, os neurônios traduzem. Na evocação, ao reverter essa informação para o meio que nos rodeia, os neurônios reconvertem sinais bioquímicos ou estruturais em elétricos, de maneira que novamente nossos sentidos e nossa consciência possam interpretá-los como pertencendo a um mundo real. Em cada tradução ocorrem perdas ou mudanças (IZQUIERDO, 2014, p. 25-26) (grifou-se).

Além disso, é inegável as perdas que ocorrem ao longo do processo de tradução, tendo em vista que o cérebro transforma a realidade, inclusive, modificando-a, o que, corrobora os riscos atinentes a prova testemunhal. Destarte, a percepção é relativa, pois a forma como o indivíduo perceberá os fatos, será influenciada pelo meio e pelas razões fisiológicas que está sujeito (GESU, 2014).

### 3.2 Tipos de memória

Existem várias classificações sobre os tipos de memória, todavia, o presente estudo abordará, especificamente, os seguintes: memória de curta duração, memória de trabalho e memória de longa duração, os quais são estudados por Baddeley, Anderson e Eysenck (2011), no livro “Memória”. A seguir, as referidas classificações serão estudadas individualmente.

### 3.2.1 Memória de curta duração

A memória de curta duração é conceituada como “a retenção temporária de pequenas quantidades de material sobre breves períodos de tempo” (BADDELEY; ANDERSON; EYSENCK, 2011, p. 21). Além disso, a informação mantém-se temporariamente “até que seja esquecida ou se torne incorporada em um armazenamento de longa duração, mais estável e potencialmente permanente” (SQUIRE; KANDEL, 2003, p. 96).

Esse tipo de memória prevalece entre 1 e 6 horas, cujo lapso temporal é suficiente para que as memórias de longa duração se consolidem (IZQUIERDO, 2018). Em síntese, sendo considerada momentânea, pode ser definida como “um alojamento temporário da memória, enquanto sua casa definitiva está sendo construída” (IZQUIERDO, 2018, p. 56).

### 3.2.2 Memória de trabalho

A memória de trabalho é considerada uma memória on-line, pois persiste da aquisição da informação e por alguns segundos e, no máximo, por minutos, auxiliando em nossa localização mnemônica, como por exemplo, o que estamos fazendo a cada momento, o que fizemos ou onde estávamos no momento anterior (IZQUIERDO, 2018).

Nas palavras de Izquierdo (2018, p. 13) “a memória de trabalho diferencia-se das demais porque não deixa traços, não tem uma base de sustentação bioquímica e não deixa arquivos”. De forma exemplificativa, ao solicitar-se um número de telefone, este é conservado por um período de tempo suficiente para sua discagem, sendo, posteriormente, esquecido (IZQUIERDO, 2018).

### 3.2.3 Memória de longa duração

A memória de longa duração é definida como sendo a que permite o armazenamento de informação por longos períodos de tempo (BADDELEY; ANDERSON; EYSENCK, 2011). Esse tipo de memória leva tempo para sua consolidação, em razão de diversos fatores que podem interferir e modificar esse processo, sendo que nas primeiras horas são fracas e suscetíveis à interferência de

inúmeros fatores, tais como traumatismos cranianos e a ocorrência de outras memórias (IZQUIERDO, 2018).

Salienta-se a possibilidade de modificação da memória entre a aquisição e a consolidação, em razão da influência de fatores internos e externos, o que demonstra que, o decurso do tempo entre os fatos e o relato da testemunha, independentemente se for extrajudicial ou judicial, a lembrança poderá sofrer alterações, inclusive poderá estar contaminada, corroborando a imprescindibilidade do estudo sobre o processo mnemônico e as falsas memórias no âmbito do Processo Penal (GESU, 2014).

A memória explícita ou declarativa em conjunto com a memória implícita ou não declarativa, integram o sistema formado pela memória de longa duração, a qual é de grande pertinência ao presente estudo, tendo em vista que se refere a recordação dos fatos, eventos, de pessoas, de faces, etc (GESU, 2014). Importante acrescentar que a memória declarativa é aquela atinente a todos os conhecimentos adquiridos ao longo da vida, os quais podem ser declarados, recordados de uma forma verbal ou na forma de uma imagem mental (SQUIRE; KANDEL, 2003).

A memória declarativa é dividida em memória semântica e episódica. A primeira consiste no conhecimento sobre o mundo, superando para além do significado das palavras, dos atributos sensoriais e dos comportamentos adequados à determinadas ocasiões. A segunda consiste na recordação de determinados episódios ou acontecimentos específicos (BADDELEY; ANDERSON; EYSENCK, 2011).

Por fim, a memória implícita ou não declarativa consiste no aprendizado, o qual é exteriorizado no desempenho, ao invés de uma lembrança, como por exemplo, andar de bicicleta (BADDELEY; ANDERSON; EYSENCK, 2011).

### **3.3 Funcionamento da memória**

Em síntese, a memória pode ser definida como um conjunto de processos constituído de informações que podem ser recordados, de forma limitada, ante a impossibilidade de reconstrução de acontecimentos passados tal qual como ocorreram (IZQUIERDO, 2018).

De acordo com o estudo da psicologia do testemunho realizado pelo Ministério da Justiça (2015, p. 19-20), o processo de memorização passa por três etapas, são elas: codificação, armazenamento e recuperação. É de suma importância

compreender esse processo, considerando que o testemunho se funda na recuperação da memória sobre os fatos (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2015).

O processo de codificação é denominado como sendo a “transformação do fato vivenciado (estímulo) em uma forma que possa ser retida pelo nosso cérebro (sistema cognitivo)” (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2015, p. 19). A codificação depende da percepção do indivíduo sobre o fato, sendo influenciada por vários fatores como a atenção, a excitação fisiológica no momento, etc (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2015).

O armazenamento consiste na etapa de retenção das informações codificadas, sendo que a lembrança somente será armazenada na memória de longo prazo se for considerada importante, podendo, futuramente, ser recuperada. Todavia, está sujeita a perdas (esquecimento) e distorções, pós fato (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2015).

Ressalta-se que essa etapa está relacionada com o decurso do tempo entre o fato observado, a posterior recordação e as informações obtidas após o fato. Nesse viés, importante observar dois fatores que estão relacionados com as falhas da memória, o intervalo de retenção (o enfraquecimento da recordação em razão do esquecimento normal oriundo ao ser humano, que atinge seu máximo após a codificação/aquisição da informação), e a informação obtida após o fato (pela qual a testemunha está sujeita, como por exemplo os comentários realizados por outras testemunhas que poderão causar confusão entre a informação real e a posterior ao fato) (GIACOMOLLI; GESU, 2008).

Com efeito, o esquecimento é consequência do transcurso do tempo, os detalhes vão desaparecendo no decorrer dos anos, impossibilitando a recordação exata, tal e qual foi armazenada. Além disso, a lembrança sofre modificações ao ser evocada, o que justifica, portanto, que nessa relação entre tempo, memória e esquecimento, a necessidade de colheita da prova testemunhal em prazo razoável, de modo a aumentar sua confiabilidade e credibilidade, ou reduzir os danos decorrentes da falsificação da memória (GESU, 2014).

Por fim, acerca da recuperação, essa é responsável pelo processo de busca das informações armazenadas, que se dá por meio da recordação (resgatar uma memória ou por meio de pistas) e do reconhecimento (comparar uma informação recebida com a memória para verificar se corresponde com à memória armazenada ou não). Em resumo, o processo de recuperação consiste em todos os momentos posteriores aos fatos, ou seja, quando a testemunha é chamada para prestar o depoimento ou realizar um reconhecimento (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2015).

Por fim, atenta-se ao fato de que a memória não é a réplica dos fatos, visto que é facilmente alterada pela inclusão de informações em momentos posteriores, transformando-a em falsas memórias.

### **3.4 Falsas memórias**

Conforme exposto anteriormente, a memória é definida como um conjunto de processos constituídos de informações armazenadas que podem ser recuperadas. Contudo, a memória não é infalível, estando sujeita a falhas e distorções, culminando o fenômeno das falsas memórias.

As falsas memórias são reconhecidas como “um fenômeno que se materializa no dia a dia das pessoas, têm sua base no funcionamento saudável da memória e não são a expressão de patologia ou distúrbio” (STEIN et al., 2010, p. 37). Assim, sendo inerente ao processo mnemônico, é imprescindível sua análise sob a prova testemunhal, a qual pode ser oriunda de falsas memórias.

Sobre a temática, as falsas memórias são extremamente corriqueiras, sendo que muitas das lembranças recordadas podem ser verdadeiras só em partes ou ser totalmente falsas, tendo em vista que as memórias sofrem transformações, combinações e, conseqüentemente, se confundem umas com as outras, de modo que, o que recordamos pode não ser mais verdadeiro (ÁVILA; GAUER; PIRES FILHO, 2012).

Assim, as falsas memórias podem ser conceituadas como “lembranças de fatos que, na realidade, não aconteceram ou ocorreram de forma diferente da recordada” (STEIN et al., 2010, p. 133). Conseqüentemente, as informações armazenadas na memória são recordadas como se realmente tivessem sido vivenciadas, justificando-se, portanto, essas distorções mnemônicas (STEIN et al., 2010).

Ainda, sobre sua definição, Roediger e McDermott (2000 apud PALMA, 2012, p. 22), definem esse fenômeno como sendo “um dos tipos de distorção mnemônica, que consiste na recuperação de eventos que nunca foram vivenciados”. Enquanto, Brainerd e Reyna (2010 apud PALMA, 2012, p. 22) conceituam como “lembranças de eventos que na realidade não ocorreram da forma como lembramos e tais lembranças são recordadas como se realmente fossem verdadeiras”. Também são conhecidas como “ilusões que correspondem à recordação parcialmente ou totalmente alterada.

São memórias que ultrapassam a experiência real, incluindo interpretações e até mesmo contradizendo a experiência real” (PALMA, 2012, p. 22).

Insta salientar, que as falsas memórias podem ser formadas por meio da união de lembranças verdadeiras com sugestões externas advindas de outras pessoas, como consequência, ao longo desse processo, a pessoa fica vulnerável, de tal modo que pode esquecer a fonte da informação obtida, como também podem originar-se quando se é interrogado de forma evocativa (ALVES; LOPES, 2007).

De tal modo, as falsas memórias podem desencadear grandes consequências na vida do indivíduo, como exemplo, acusações de abuso infantil, em que os acusados foram condenados e, posteriormente, novas evidências demonstraram que as acusações se baseavam em falsas recordações (STEIN et al., 2010).

Importante diferenciar as falsas memórias de mentira, sendo que nesta a pessoa narra, de forma consciente, algo que não aconteceu, mas sustenta o relato por algum motivo, ao passo que na primeira, a pessoa acredita sinceramente que viveu aquele fato (ALVES; LOPES, 2007). Sob esse viés, acrescenta-se que “ao se recordar de uma falsa memória, nem o nosso cérebro faz uma distinção de memórias verdadeira [...] Assim, o indivíduo tem certeza que viveu aquilo, ainda que seja falso, podendo inclusive sofrer fortes emoções [...]” (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2015, p. 23).

Corroborando a diferenciação entre as falsas memórias e a mentira, é que nos processos mnemônicos, as pessoas acreditam que os fatos recordados realmente aconteceram de tal forma. Enquanto as mentiras são baseadas na pressão social, as falsas memórias são fenômenos mnemônicos (PALMA, 2012).

Por essa razão, as falsas memórias não são mentiras ou fantasias das pessoas, assemelham-se às memórias verdadeiras no tocante a sua base cognitiva quanto neurofisiológica. Todavia, diferem das memórias verdadeiras, visto que as falsas memórias consistem, no todo ou em parte, em recordações de informações que não ocorreram na realidade, sendo assim, são atinentes ao funcionamento normal da memória (STEIN et al., 2010).

Nesse viés, as falsas memórias podem ser entendidas como uma reprodução como também uma reconstrução, de modo que é impossível distingui-las das verdadeiras somente por meio de relatos, pois aquelas possuem mais significados e elementos associados ao fato real, bem como são recordadas por mais tempo em detrimento às verdadeiras. Ainda que seja uma informação distorcida, ela é

compreendida como sendo uma memória verdadeira, uma vez foi recordada (PALMA, 2012).

Assim, é importante distinguir essas memórias para sua compreensão, principalmente no que tange à colheita da prova testemunhal, em que o relato deve ser exatamente daquilo que aconteceu, e não do que a testemunha compreendeu ou inferiu do fato.

#### 3.4.1 Breve histórico das falsas memórias

O termo “falsas memórias” surgiu em 1881, por Theodule Ribot, na análise de um caso ocorrido em Paris sobre um homem de 34 anos, que possuía lembranças de fatos nunca haviam ocorridos, despertando o interesse de psicólogos e psiquiatras. No início do século XX surgiram os primeiros estudos específicos acerca da incorporação e a recordação de informações falsas consideradas como sendo verdadeiras pelos indivíduos, tendo como base a sugestibilidade da memória de crianças, realizados por Binet em 1900, na França e Stern em 1910, na Alemanha. Em 1932, Barlett realizou estudos sobre as falsas memórias em adultos, cuja pesquisas foram consideradas pioneiras no assunto, em que relaciona a recordação a um processo reconstrutivo baseado no conhecimento geral prévio da pessoa e na influência do meio cultural (STEIN et al., 2010).

Em 1959, Deese contribuiu significativamente ao estudo, em que propôs um esquema com uma série de listas com palavras sistematicamente associadas a outras não incluídas no material em análise. O objetivo do estudo era de verificar a recordação de informações novas que não constavam nas listas originais. Posteriormente, em 1995, o estudo de Deese foi retomado e adaptado por Roediger e McDermott, intitulando-o como Paradigma DRM, consistente na apresentação de listas de palavras associadas, seguidas de testes evocativos e, ao final, na realização de teste de recuperação, em que restou demonstrado a possibilidade de produção de falsas memórias, quando da recordação de palavras que não constavam nas listas apresentadas (STEIN et al., 2010).

Por conseguinte, Elizabeth Loftus, em 1970, apresentou um novo estudo sobre as falsas memórias, chamado de Procedimento de Sugestão de Falsa Informação ou Sugestão, o qual consistia na inserção de uma informação falsa em meio a um evento realmente vivenciado ou não, resultando no efeito “falsa informação”, em que o

indivíduo acredita que efetivamente vivenciou a experiência falsa (GESU, 2014). Destarte, em que pese as primeiras pesquisas tenha surgido ao final do século XIX, os avanços científicos do tema ocorreram somente nos anos de 1970 e 1990 (STEIN et al., 2010).

Outrossim, no Brasil as pesquisas referentes as falsas memórias e sua estreita ligação com o Direito são recentes, iniciando a partir de 1990, sendo que o primeiro livro lançado nacionalmente sobre a temática intitula-se “Falsas Memórias – Fundamentos Científicos e suas implicações jurídicas, de autoria de Lilian Milnitsky Stein (2009) (WILBERT; MENEZES, 2011).

Em que pese o tema sobre falsas memórias seja conhecido na América Latina, há um longo caminho a ser percorrido, tendo em vista os avanços das pesquisas sobre o tema em países europeus, norte-americanos e da Oceania. Estudos e técnicas, aplicadas juntamente com outras áreas, como a psicologia do testemunho, em depoimentos testemunhais e no reconhecimento de suspeitos, resultaram em mudanças legislativas nesses países, de modo a incluírem mecanismos que possam reduzir a incidência das falsas memórias (STEIN, 2010). Dessa forma, ante a complexidade do tema e sua pertinência no âmbito jurídico, justifica-se o estudo, análise e compreensão do fenômeno das falsas memórias.

#### 3.4.2 Formação das falsas memórias

Conforme delineado nos tópicos anteriores, a memória constitui-se de informações armazenadas e de novos elementos agregados ao longo do tempo. Nesse sentido, a memória não se equipara a de um computador em que dados são arquivados fielmente.

Lopes Jr. (2012, p. 678) afirma que “cada vez que recordamos, interpretamos e agregamos ou suprimimos dados. Daí por que, na recuperação da memória de um evento, distorções endógenas ou exógenas se produzem”. Assim, é comum ao processo mnemônico a ocorrência de distorções das lembranças, visto que a memória está vinculada a diversos fatores externos e internos ao indivíduo, que por indução ou crença do indivíduo, ocasionam a falibilidade dos processos de codificação, armazenamento e recuperação, incitando-o ao erro (SQUIRE; KANDEL, 2003).

Oportunamente, importante frisar que a sugestibilidade e as distorções da memória são relativas e individuais, sendo que algumas pessoas são mais suscetíveis

à formação das falsas memórias, como aquelas vítimas de traumatismo ou lapso de memória e as crianças que são mais frágeis e vulneráveis à sugestão, resultando na violação ou contaminação de sua memória (LOPES JR., 2012).

Salienta-se, que a inserção de qualquer palavra durante a colheita da prova testemunhal pode alterar a memória adquirida acerca dos fatos, visto que, não raras vezes, os questionamentos são direcionados de modo a confirmar a ocorrência do crime, demonstrando, assim, a falibilidade da memória e, conseqüentemente, a contaminação de seu relato.

Por fim, sobre a formação das falsas memórias, é importante acrescentar que operadores do direito, policiais, professores, etc., podem ser considerados como fontes de informação seguras e verídicas. Desse modo, qualquer sugestão deles, seja intencional ou acidentalmente, pode desencadear na formação de uma falsa memória (LOFTUS, 1997 apud FLECH, 2012).

### 3.4.3 Classificação das falsas memórias

As falsas memórias decorrem de processos internos e externos, sendo classificadas de acordo com a origem do processo de falsificação da memória, quais sejam: falsas memórias espontâneas e falsas memórias sugeridas (STEIN et al., 2010).

As falsas memórias espontâneas “são resultantes de distorções endógenas, ou seja, internas ao sujeito” e “ocorrem quando a lembrança é alterada internamente, fruto do próprio funcionamento da memória” (STEIN et al., 2010, p. 25). Assim, “uma inferência ou interpretação pode passar a ser lembrada como parte da informação original e comprometer a fidedignidade do que é recuperado” (STEIN et al., 2010, p. 25). É muito comum a ocorrência dessas distorções de informações quanto à sua origem, a exemplo “lembrar que um amigo contou uma história quando, na verdade, as informações são provenientes de um programa de televisão” (STEIN et al., 2010, p. 25).

No tocante às falsas memórias sugeridas, elas resultam de uma falsa informação externa ao indivíduo, seja de forma acidental ou deliberada, posterior ao fato que imediatamente incorpora-se à memória original como se fosse parte dessa, mas na realizada não é. Os efeitos dessas falsas informações acabam por ocasionar a redução das lembranças verdadeiras e aumentar a formação das falsas memórias

(STEIN et al., 2010). Nesse viés, afere-se que “a lembrança pode ser altamente manipulada a partir de informações errôneas sobre acontecimentos nunca vividos, como também pode haver modificação dos fatos realmente vivenciados” (GESU, 2014, p. 133).

Além disso, as informações obtidas por meio de conversas com outras pessoas, bem como quando uma pessoa está prestando depoimento em que é questionada de forma evocativa ou quando a mídia relata um evento pelo qual foi vivenciado pelo indivíduo, qualquer informação errônea pode interferir nas lembranças já armazenadas (GESU, 2014).

A sugestionabilidade caracteriza-se como sendo a inserção de informações falsas derivadas de agentes externos ao indivíduo que, intencionalmente ou não, são capazes de produzir distorções mnemônicas que resultam em falsas memórias e, conseqüentemente, contaminando o depoimento da testemunha. Conforme leciona Lopes Jr.:

Em diversos experimentos, Loftus e seus pesquisadores demonstraram que é possível implantar uma falsa memória de um evento que nunca ocorreu. Mais do que mudar detalhes de uma memória – o que não representa grande complexidade – a autora demonstrou que é possível criar inteiramente uma falsa memória (portanto, de um evento que nunca ocorreu). O perigo está naquilo que Loftus chama de inflação da imaginação, em que através de interrogatórios ou terapias utiliza-se de exercícios magnéticos para encorajar os praticantes a imaginar eventos infantis como forma de recuperar memórias supostamente escondidas. As conseqüências de tais “técnicas (costumeiramente empregadas) são trágicas. A implantação da falsa memória é potencializada quando um membro da família afirma que o remoto incidente aconteceu. A confusão sobre a origem da informação é um poderoso indutor da criação de falsas memórias, e isso ocorre quando falsas recordações são construídas combinando-se recordações verdadeiras como conteúdo das sugestões recebidas de outros (LOPES JR, 2012, p. 672-673).

Acrescenta-se, que “o efeito da sugestionabilidade da memória pode ser definido como uma aceitação e subsequente incorporação na memória de falsa informação posterior à ocorrência do evento original” (ÁVILA, 2013, p. 114).

A possibilidade de inserção de uma memória falsa no relato da testemunha, seja por influência de elementos internos ou externos ao indivíduo, demonstra, ainda mais, a fragilidade da prova testemunhal e a falibilidade da memória ante a ocorrência das falsas memórias, situação, a qual, merece extrema atenção no âmbito processual penal.

#### 3.4.4 Teorias explicativas das falsas memórias

Existem três teorias que explicam o fenômeno das falsas memórias, são elas: Teoria do Paradigma Construtivista, Teoria do Monitoramento da Fonte e Teoria do Traço Difuso.

Como visto anteriormente, a memória é facilmente maleável e falha, podendo ser criada, modificada e perdida com o passar dos anos. Nesse sentido, “Loftus e Hoffman (1989) concluíram que a memória das pessoas não é somente a lembrança daquilo que elas fizeram, mas é a combinação de tudo o que pensam, acreditam e recebem do meio externo” (ALVES; LOPES, 2007, p. 47).

Assim, a Teoria do Paradigma Construtivista entende a memória como um sistema único que é construído por meio da interpretação que cada indivíduo faz dos fatos, ou seja, refere-se à percepção do indivíduo sobre os fatos, do que ele compreende. Segundo essa teoria, “a memória é construtiva: cada nova informação é compreendida e reescrita (ou reconstruída) com base em experiências prévias” (STEIN et al., 2010, p. 27).

Essa teoria fundamenta-se na construção de uma única memória, em que a lembrança advém de “uma única interpretação da experiência vivida, reunindo informações que realmente estavam presentes no evento original e interpretações feitas a partir deles” (STEIN et al., 2010, p. 28). Nesse contexto, as falsas memórias decorrem do processo de interpretação da informação, em que os eventos efetivamente vividos são influenciados pela compreensão de cada indivíduo (STEIN et al., 2010). Desse modo, os erros da memória ocorrem em razão de outras experiências do indivíduo ou de seu raciocínio sobre o fato vivenciado, os quais podem transformar, distorcer ou contaminar a memória (ALVES; LOPES, 2007).

No tocante à Teoria do Monitoramento da Fonte, as falsas memórias decorrem do equívoco acerca da fonte da informação lembrada, ou seja, quando pensamentos, imagens e sentimentos de uma fonte são conferidos, de forma errônea, a outra fonte (STEIN et al., 2010). Oportuno explicar que a fonte “refere-se ao local, pessoa ou situação de onde uma informação é advinda” (STEIN et al., 2010, p. 31). Assim, tem-se que “tanto a memória para as informações originais, quanto para as advindas dos processos de integração na memória poderiam manter-se intactas e separadas e ser igualmente recuperadas” (STEIN et al., 2010, p. 30).

O erro sobre a fonte da informação ocorre quando “a pessoa tenta lembrar de fatos que nunca ocorreram, pondo imagens vívidas que lhes saltam à mente, às lembranças de situações passadas que, na realidade, não existiram” (ALVES; LOPES, 2007). As pessoas podem lembrar facilmente do fato ocorrido, mas não do momento e hora certos, assim como, acreditam ter feito algo, mas na verdade não passou de um sonho ou uma imaginação. Nessas situações, os erros são banais, mas podem se tornar um problema quando, por exemplo, alguém afirma com precisão que foi abusada sexualmente na infância, sendo que tal situação foi apenas um sonho (ALVES; LOPES, 2007).

No que concerne à Teoria do Traço Difuso, esta considera a memória como um sistema de múltiplos traços, e não de um sistema unitário. Para essa teoria, “os erros de memória estariam vinculados à falha de recuperação de memórias precisas e literais acerca de um evento, sendo as FM baseadas em traços que traduzem somente a essência semântica do que foi vivido” (STEIN et al., 2010, p. 31). Essa teoria refere que a memória é formada por dois sistemas, a memória de essência e a memória literal, que são codificadas e recuperadas de forma independente. A literal contém as lembranças de detalhes específicos e superficiais de determinado fato, ao passo que a de essência armazena a compreensão do significado desse fato. Portanto, o processo de armazenamento e recuperação destas são distintos, tendo em vista que as memórias de essência são mais estáveis ao longo do tempo do que as literais (STEIN et al., 2010).

Desse modo, as falsas memórias ocorrem quando as memórias de essência “são recuperadas no momento em que se deseja a recuperação das literais, ou quando há recuperação errada destas (Brainerd & Reyna, 2005; Ceci & Bruck, 1998)” (ALVES; LOPES, 2007, p. 49-50).

Por conseguinte, a teoria funda-se em cinco princípios que corroboram com suas descobertas, distinguindo as memórias literal e de essência. O primeiro princípio diz respeito ao armazenamento paralelo dos traços literais e de essência. Em que pese elas sejam armazenadas na mesma experiência, estudos demonstram que a codificação ocorre em processos de armazenamento paralelos. Assim, a superficialidade e o significado (atribuído ao evento) da informação são processados separadamente. Embora o processamento e armazenamento do significado ocorram paralelamente ao literal, eles são independentes, o que explica o motivo pelo qual as

pessoas podem reter o significado de algo, ainda que este seja esquecido (ALVES; LOPES, 2007).

O segundo princípio versa sobre a recuperação dissociada da literal e de essência, sendo que “um detalhe literal não leva a recuperação de um aspecto de essência e vice-versa, mas que são memórias recuperadas de forma independente” (STEIN et al., 2010, p. 35).

O terceiro princípio refere-se à recordação dos fatos. Os processos de recuperação literal e de essência são distintos, de modo que a literal diminui as falsas memórias, enquanto a de essência aumenta as falsas memórias (ALVES; LOPES, 2007).

O quarto princípio versa sobre a diferença de durabilidade dos traços literais e de essência. Stein (et al., 2010) explica que a memória literal é mais suscetível a interferências, ao passo que a memória de essência é mais robusta e se mantém ainda com o decurso do tempo. Ainda, explica o motivo pelo qual a base da memória se torna, de forma mais célere, inacessível para as memórias verdadeiras do que para as falsas memórias com o decorrer do tempo. Nesse caso, a instabilidade das representações literais, se configura pela desintegração ou gradual perda dos traços, desencadeando no esquecimento destas. Em decorrência, “como aspectos de uma experiência podem ficar dissociados uns dos outros, a estabilidade das representações de essência é a responsável pela persistência das FM que são embasadas em memórias de essência” (STEIN et al., 2010, p. 36).

O último princípio refere-se sobre a capacidade do ser humano de recuperar traços de memória, visto que as memórias literais e de essência são aperfeiçoadas ao longo do tempo. Com o passar dos anos, foi possível dominar estratégias de memória, de modo que o homem se tornou hábil em recordar de informações relativas à ambas as memórias, literal e de essência, sendo que a recuperação de memórias literais se enfraquece com o avanço da idade (STEIN et al. 2010).

Das teorias expostas acima, nenhuma abrange uma total explicação sobre as falsas memórias, em razão das inúmeras questões que versam sobre a temática, bem como, insta salientar, que não é o objetivo do presente estudo se aprofundar nessas teorias sobre o funcionamento da memória, visto que versam sobre questões para além das falsas memórias. Todavia, vislumbra-se que a Teoria do Traço Difuso é a mais utilizada para explicar o fenômeno das falsas memórias (STEIN et al., 2010).

Outrossim, não é o objetivo desse estudo afirmar que todas as memórias são falsas, porém, demonstrar o quão suscetível é a memória que está sujeita a falhas e modificações. Existem memórias que efetivamente recordam e retratam fatos vivenciados, todavia, é imprescindível atentar-se aos possíveis erros de nossas memórias.

#### 3.4.5 Falsas memórias e emoção

A recordação de um fato pode ser influenciada pelo conteúdo emocional vivenciado pelo indivíduo, o que pode afetar a precisão dos relatos testemunhais. Além do mais, o ato de testemunhar em juízo também carrega uma carga emocional intensa, de modo que a dinâmica forense e seu formalismo excessivo poderão causar determinado constrangimento à testemunha, assim como pode ser a primeira vez que a testemunha comparece em juízo, carregando consigo medos e receios do que vivenciará naquela oportunidade.

Estudos da psicologia do testemunho demonstram que a emoção possui um efeito mutável para a evocação de memórias. Exemplificando, um crime tende a ser um evento traumático para a testemunha, tendo em vista que ela presenciou os fatos, todavia, a sua memorização dependerá da percepção desta. Ou seja, a emoção pela qual a testemunha passou, poderá ser elemento que possa facilitar a recordação dos fatos, como também poderá reprimi-la (ÁVILA, 2013).

As emoções são definidas como “respostas cognitivas e fisiológicas acionadas pelo sistema nervoso que preparam o organismo para comportar-se frente a determinadas situações” (STEIN et al., 2010, p. 88). Importante distinguir emoção, humor e temperamento:

A emoção, entendida como uma disposição para a ação, consiste em uma reação automática sem a necessidade de um processamento cognitivo mais profundo [...] A diferença entre o humor e a emoção é que esta última nos predispõe para uma ação específica e instantânea. Já o humor nos torna aptos a um padrão geral de respostas. Portanto, a diferença consiste na duração temporal da disposição subjetiva que adotamos: a emoção é imediata e o humor nos predispõe a uma série de ações ao longo de certo período de tempo (Davidson, 1994). O que chamamos de temperamento consiste em um traço de personalidade afetivo ainda mais duradouro que o humor e muito mais que a emoção (Kagan, 1994) [...] O que há de comum entre os três tipos de categorias afetivas é o fato de que elas se constituem como reações ou padrões de reações, como disposições mais ou menos automáticas a situações do meio ambiente (STEIN et al., 2010, p. 92).

Estudos realizados sobre a relação entre a memória e a emoção indicaram que “lembramos mais de eventos emocionais do que não emocionais” (STEIN et al., 2010, p. 88). Além disso, recentemente, outros estudos indicam que, “em se tratando de eventos emocionais, o aumento no índice de memória verdadeira (MV) pode vir acompanhado por um aumento no índice de FM (BRAINERD et al., 2008)” (STEIN et al., 2010, p. 88). Em síntese, lembrar mais de eventos emocionais não quer dizer que essas lembranças sejam imunes às distorções mnemônicas (STEIN et al., 2010).

Sob esse viés, houve um estudo, cuja finalidade era comparar dois grupos, sendo um exposto a eventos emocionais e outro exposto a eventos neutros, sendo constatado que a memória para eventos emocionais era maior e mais detalhada, todavia, apresentando também elementos falsos. Em que pese a melhora da memória quando em estado de emoção, esta não apresentou melhoras na sua acurácia (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2015).

Insta salientar, que há diversos tipos de emoções e de crimes, e indivíduos com percepções próprias e únicas, de tal forma que cada pessoa responderá de forma diferente para eventos emocionais, como por exemplo, medo, raiva, depressão e ansiedade, que persistem após o evento. Entretanto, ainda que as emoções do evento tenham sido intensas, é comum acreditar que a vítima ou testemunha nunca esquecerá dos fatos vividos, o que, porém, não é verdade, conforme estudos de Houston et al. (2013 apud MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, p. 21), pessoas que foram expostas a eventos emocionais negativos apresentaram maior dificuldade em reconhecer o culpado em paralelo as pessoas que foram expostas a eventos neutros.

Desse modo, pode-se afirmar que as memórias emocionais são suscetíveis a falhas, visto que o fato de presenciar um crime provoca um nível de emoção, moderado ou intenso, à testemunha ou à vítima (VIANA, 2017).

Além disso, em que pese a crença de que quanto maior o nível de emoção e intensidade desta frente ao acontecimento, maior será o índice de detalhes dos fatos no momento de sua recordação. No entanto, pode ocorrer o inverso, de modo que, em razão da vivência de fatos traumáticos e dolorosos, a consequência será o esquecimento destes, resultando em um depoimento frágil e suscetível a distorções no processo mnemônico. Por fim, ressalta-se, que os estudos relativos à emoção e as falsas memórias são recentes e ainda há muitas questões a serem superadas. Todavia, importante atentar-se às questões apontadas.

#### 4 A PROVA TESTEMUNHAL E AS FALSAS MEMÓRIAS

As falsas memórias podem surgir em diversas situações e momentos ao longo da vida. Trata-se de fenômeno não patológico e inerente ao processo mnemônico, refletindo, individualmente, em cada ser humano, sendo alguns mais suscetíveis à formação destas.

A partir do contexto teórico abordado anteriormente, é imprescindível o estudo e reflexão dessa problemática no âmbito processual penal, tendo em consideração que a prova testemunhal é, não raras vezes, o único e/ou principal meio probatório utilizado para fundamentar decisões judiciais condenatórias, o que demonstra a extrema relevância do tema.

A prova testemunhal depende exclusivamente da memória na tentativa de elucidação dos fatos, com base na percepção da testemunha, que pode não ser fidedigna à realidade dos fatos ante a falibilidade da memória. Nesse sentido, o testemunho de uma pessoa depende da percepção, da memória e expressão do fato em questão. São analisados os principais fatores que afetam os processos psíquicos, principalmente no que tange à qualidade, exatidão e credibilidade do testemunho. A partir disso, questiona-se acerca da credibilidade do testemunho, uma vez que decisões são fundamentadas sob um reduzido e escasso conteúdo probatório, sendo, não raras vezes, da própria vítima a única prova existente (CARVALHO, 2016).

Assim, o processo judicial, tendo como finalidade a busca da verdade, emerge a necessidade de analisar e apreciar todos os indivíduos envolvidos nos autos e, principalmente, as testemunhas, pois, como já dito, os fatos pretéritos jamais serão reconstruídos da forma como veridicamente ocorreram, diante desta impossibilidade.

Sob esse viés, é importante lembrar que verdade buscada nem sempre corresponderá à realidade dos fatos, tendo em consideração que as testemunhas relatam o que acredita ser verdade, exceto nos casos de falso testemunho. Por essa razão, os erros são comuns ao testemunho “os depoimentos contêm reproduções de falhas e realidade corrompidas, isto é, descrevem uma situação falsa da mesma maneira que uma situação verdadeira” (CARVALHO, 2016, p. 32).

Desse modo, é indiscutível a relevância e necessidade de maior aproximação do Direito e a Psicologia, visto que “partilham o mesmo objeto de estudo e de investigação que é a conduta humana” e “partem de um indivíduo que é responsável pelos seus atos e pelas suas condutas” (CARVALHO, 2016, p. 21).

Destarte, a psicologia do testemunho tem como finalidade analisar acerca da credibilidade e fiabilidade deste, por meio do estudo do discurso e comportamento do depoente. Além disso, tem o intuito de fazer com que a testemunha relate somente a informação que conseguiu reter sobre o fato, ou seja, é a exatidão do testemunho, de forma a garantir que as provas testemunhas sejam consideradas no seu justo valor. Assim, busca encontrar erros nos depoimentos prestados, identificar possíveis inverdades e verificar se a verdade provada no tribunal representa à verdade real dos fatos, tendo em vista que “se pode considerar que tudo o que é provado em tribunal corresponde à verdade judicial” (CARVALHO, 2016, p. 29-30).

#### **4.1 A falibilidade da memória nos relatos testemunhais**

A prova testemunhal depende exclusivamente da memória, sendo que é por meio desta que a testemunha fará seu depoimento oral, evocando as memórias atinentes aos acontecimentos.

As falsas memórias são criadas acidentalmente (por fatores internos ao indivíduo) ou intencionalmente (por fatores externos ao indivíduo, de forma sugerida), das quais originam relatos inverídicos. É dizer “são erros que se devem à memória, e não a intenção de mentir” (TRINDADE, 2012, p. 221).

Diante desse fenômeno, a testemunha acredita, de forma inconsciente, que vivenciou os fatos, não conseguindo diferenciar as memórias verdadeiras das falsas, e, conseqüentemente, recordando de informações que nunca ocorreram. Não são mentiras, tampouco fantasias do indivíduo, mas erros oriundos ao processo mnemônico, que afastam a incidência do crime de falso testemunho ou falsa perícia, previsto no art. 342 do Código Penal (1940).

Por ocasião, é fundamental distinguir as implicações jurídicas sobre o desenvolvimento das falsas memórias do crime de falso testemunho. As falsas memórias estão relacionadas com a esfera psicológica da testemunha, a qual acredita como sendo verdade o que relata, ao passo que, o crime de falso testemunho constitui pleno conhecimento acerca das inverdades relatadas, feitas de forma intencional, na tentativa de manipular a realidade dos fatos. Além disso, o crime de falso testemunho é de natureza formal e caracteriza-se independentemente da produção do resultado material desejado pelo sujeito, ou seja, consuma-se quando da prestação do depoimento.

Ao contrário das falsas memórias, o falso testemunho é ato consciente e intencional para causa prejuízo ao processo. A repercussão do falso testemunho no processo, demonstra, mais uma vez o perigo desse meio de prova, bem como a fragilidade dos mecanismos utilizados para detectar essas contradições. Na maioria das vezes, os juízes, por meio da intuição, identificam as contradições e, em consequência, o falso testemunho, seja com base em técnicas psicológicas ou por experiência. Todavia, “não se trata de um meio infalível, uma vez que a decisão judicial, que põe fim ao processo principal, não pode ser pautada na intuição do julgador” (ANDRADE; CARTAXO; MOTA, 2018).

A falibilidade da memória é comum ao ser humano, visto que podemos esquecer completamente de determinados acontecimentos ao longo de nossas vidas, ainda que a intenção seja de lembrá-los, assim como, podemos recordar de acontecimentos de forma imprecisa e, até mesmo, distorcida, embora estejamos convictos de que, inicialmente, o percebemos e o entendemos de forma correta. Com o passar do tempo, incertezas surgem acerca da memória, sendo que as recordações se dão por meio de informações disponíveis que, podem sofrer modificações e distorções (SQUIRE; KANDEL, 2003).

Nesse sentido, pode-se afirmar que a testemunha não depõe sobre os fatos, pois estes se consomem em si próprios com o decurso do tempo. Desse modo, o que pode ser evocado, portanto, é a memória sobre os fatos, assim, a pretendida objetividade do testemunho acaba por não passar de uma ilusão, vez que se trata de uma narrativa totalmente dependente da memória (BUTIERRES; SANI, 2017). Em que pese a necessidade de advertir a testemunha sobre o depoimento a ser fornecido, “a ausência de apreço à interioridade mental da testemunha é, no mínimo, ingênua” (BUTIERRES; SANI, 2017, p. 25).

Desse modo, o testemunho de uma pessoa sobre um acontecimento depende essencialmente de cinco fatores, “a) do modo como percebeu esse acontecimento; b) do modo como sua memória o conservou; c) do modo como é capaz de evocá-la; d) do modo como quer expressá-lo; e) do modo como pode expressá-lo” (MIRA Y LÓPEZ, 2015, p. 187).

Assim, um crime pode durar segundos, minutos ou horas, sendo que durante esse período, a atenção, a percepção e a codificação das informações obtidas pela testemunha podem ser influenciadas por diversos fatores atinentes aos fatos ocorridos e internos à testemunha. Dessa forma, durante a colheita da prova testemunhal,

quando do processo de recuperação da memória dos fatos, se a testemunha não prestou atenção e não o percebeu corretamente, as informações serão recordadas erroneamente, de modo a originar falhas em seu testemunho (CARVALHO, 2016).

Por essa razão, as falsas memórias devem ser entendidas como um problema grave a ser levado em consideração no processo penal, tendo em vista o grande número de condenações injustas, decorrentes das falhas da memória de alguém. Como já estudado, a testemunha pode alterar e distorcer fatos de modo inconsciente, inclusive, omitir alguma informação sem notar, de tal forma, que acaba por fornecer somente as informações consideradas por ela relevantes, que podem ou não corresponder à realidade dos fatos (CARVALHO, 2016).

Nesse interim, vislumbra-se a falibilidade da memória, que merece maior cuidado e atenção no processo penal, visto que, na maioria das vezes, tem a prova oral como fundamentação exclusiva em decisões, ainda que observados os princípios da presunção de inocência e *in dubio pro reo* (GESU, 2014).

Dito isso, acrescenta-se que as lembranças são seletivas, tendo em vista que correspondem aos efeitos que determinadas circunstâncias representam em cada indivíduo, de modo que confiar na exatidão da memória é arriscado, principalmente diante de processos judiciais em que a vida das pessoas está em jogo (ANDRADE; CARTAXO; MOTA, 2018).

Além disso, essa problemática é facilmente observada em crimes que não deixam resquícios materiais, em que as condenações se baseiam exclusivamente na palavra da vítima (GESU, 2014). Assim, afirma Lopes Jr. (2019, p. 480): “mas é nos crimes sexuais o terreno mais perigoso da prova testemunhal (e, claro, da palavra da vítima), pois é mais fértil para implantação de uma falsa memória”.

Em vista disso, resta evidente a vulnerabilidade da memória humana, de modo que se mostra necessário avaliar a precisão e confiabilidade de uma recordação (STEIN et al., 2010). Tendo em consideração que em razão do transcurso do tempo entre o fato e o depoimento da testemunha, o processo mnemônico pode sofrer alterações, distorções e inserções de informações falsas pós fato, de tal forma que a testemunha não relata literalmente o que efetivamente ocorreu, sobretudo porque a memória não é capaz de recordar todas as informações adquiridas acerca do acontecimento (CARVALHO, 2016).

Importante esclarecer, que a pretensão desse estudo não é afirmar que toda acusação é injusta ou errada, mas sim, que ao perceber qualquer incoerência e

inconsistência nos depoimentos testemunhais, é imprescindível à análise minuciosa dos relatos, inclusive, tendo em consideração a incidência das falsas memórias, de modo que se mostra fundamental o conhecimento deste fenômeno para melhor avaliá-lo, e assim, evitando condenações injustas.

## **4.2 Fatores de contaminação da prova testemunhal**

Diversos fatores influenciam no desenvolvimento das falsas memórias, visto que a prova testemunhal depende exclusivamente da memória, a qual pode não ser fidedigna à realidade dos fatos, estando sujeita a contaminação. Diante da pertinência do tema no âmbito processual-penal, serão abordados os seguintes fatores contaminantes: o transcurso do tempo, a mídia e a inquirição.

### **4.2.1 O transcurso do tempo**

O transcurso do tempo entre o crime e a colheita da prova oral é um dos fatores que pode influenciar o processo mnemônico quando da recordação das memórias sobre os fatos. Ao longo do tempo, a memória perde gradualmente a nitidez e riqueza de detalhes, de modo a ocasionar o esquecimento absoluto daquela lembrança. Além disso, essas perdas graduais da memória facilitam a sua contaminação, seja por elementos internos ou externos ao indivíduo, resultando na produção de falsas memórias (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2015).

Em que pese os inúmeros estudos científicos acerca do funcionamento da memória, percebe-se a insignificância dada ao transcurso do tempo e seus reflexos na coleta da prova testemunhal, tendo em vista ser totalmente dependente da memória. A vista disso, é o teor da Súmula nº. 455 do Superior Tribunal de Justiça (BRASIL, 2010) veja-se: “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”. Todavia, como será corroborado neste tópico, ao longo desse estudo, restou demonstrado que o decurso do tempo entre a data do fato e a colheita da prova oral, é fato gerador de falsas memórias.

Por oportuno, salienta-se, a decisão que contrariou o entendimento sumular supramencionado:

[...] é preciso ressaltar a decisão tomada no Recurso em Habeas Corpus N. 30438/PA, de relatoria do Ministro Rogério Schietti Cruz. Mesmo contrariando entendimento majoritário de seu órgão colegiado, o julgador considerou que o transcurso de tempo considerável desde a data dos fatos autoriza a produção antecipada da prova testemunhal. Da decisão, lê-se: “o transcurso de longo tempo desde a data do crime produz prejuízo à sua reconstrução histórica, dada a natural incapacidade da memória humana de conservar seus registros eternamente (CECCONELLO; ÁVILA; STEIN, 2018, p. 1.065).

Por conseguinte, a razoável duração do processo, garantida constitucionalmente no art. 5º, inciso LXXVIII (BRASIL, 1988) deve ser compreendida de duas formas. A primeira refere-se à demora excessiva da tramitação processual, enquanto a segunda versa sobre a rapidez demasiada do julgamento. Desse modo, o processo não pode perdurar por tempo demais, para não caracterizar negação à justiça, como também não pode ser julgado de forma imediata, pois deve observar as garantias constitucionalmente asseguradas (GESU, 2014). Sob esse viés, acerca da prova testemunhal, a duração do processo afeta diretamente a qualidade e confiabilidade desta, visto que o transcurso do tempo interfere significativamente na memória, sobretudo porque a memória codificada e retida logo após o evento está sujeita a alterações e distorções oriundas do lapso temporal transcorrido após o evento.

Além disso, o decurso do tempo exerce grande poder de influência para o esquecimento natural dos fatos, de modo que os detalhes dos acontecimentos vão se apagando ao longo do tempo, impossibilitando o resgate da recordação da exata forma pela qual foi apreendida. Ademais, a lembrança é modificada a cada evocação. Por essa razão, quanto menor o intervalo de tempo entre o crime e a produção da prova testemunhal, menor será a possibilidade de elementos externos ao indivíduo contaminarem a prova, de modo a garantir maior qualidade e confiabilidade aos depoimentos, ou minimizar a ocorrência das falsas memórias (GESU, 2014).

#### 4.2.2 A mídia

Outro fator contaminante da prova testemunhal é a mídia, que, com toda a sua carga de sensacionalismo e emotividade posta nas notícias também influencia nas memórias das pessoas envolvidas no processo (GESU, 2014). Carnelutti (1995 apud GESU, 2014), alerta para o fato de o crime ser uma forma de entretenimento para as pessoas, de tal forma que desencadeia uma determinada pressão e perseguição a

todos os envolvidos no caso, em uma busca incansável por informações sobre o assunto.

A mídia acaba bombardeando as pessoas com seu infinito número de notícias, que são parceladas ao longo do dia, revelando apenas trechos, sem qualquer conhecimento real acerca dos autos, confundindo as pessoas e, conseqüentemente, gerando grandes possibilidades de contaminação, em razão de sua indução. Além disso, fere explicitamente o princípio constitucional da presunção de inocência, com notícias de nomes de suspeitos. Os conteúdos divulgados pela mídia são, na maioria das vezes, manipulados e exagerados, assim como também podem estar contaminados de falácias (GESU, 2014).

Nesse contexto, a mídia acaba por confundir a testemunha sobre os fatos que realmente vivenciou, não conseguindo distinguir as memórias verdadeiras das falsas. Assim, “à medida que as notícias ou comentários sobre o fato delituoso aumentam, também maior será o risco de sugestionamentos e contaminações da prova” (GESU, 2014, p. 186).

Em vista disso, insta salientar a necessidade de colheita da prova oral em prazo razoável, tendo em consideração os fatores internos e externos aos indivíduos que influenciam significativamente na memória, modificando-as e distorcendo-as. Por esse motivo, a prova testemunhal pode ser altamente afetada pelos veículos midiáticos, alterando a exatidão e credibilidade do testemunho.

#### 4.2.3 A inquirição

O Código de Processo Penal (BRASIL, 1941) não determina um roteiro de entrevista a ser seguido pelos entrevistadores. Todavia, em seu artigo 212, prevê algumas proibições acerca das perguntas, em outros termos, vedando àquelas com caráter de induzir a resposta das vítimas e testemunhas, as que não tiverem ligação efetiva com a causa, bem como a repetição de perguntas já respondidas.

A forma de inquirição de testemunhas é também fator contaminante deste meio probatório, tendo em vista que a forma pela qual a entrevista é conduzida tem grande potencial de influência nas testemunhas sobre suas lembranças acerca dos fatos.

É sabido que, quando da inquirição de testemunhas, se busca depoimentos coerentes e precisos, todavia, como já estudado anteriormente, nem sempre isso será possível, ante a falibilidade da memória em razão de diversos fatores que interferem

no processo mnemônico. Sendo assim, acerca da confiabilidade e credibilidade dos relatos testemunhais, “esse resultado não depende inteiramente da testemunha, mas também do comportamento do entrevistador e do modo como se formulam as perguntas” (SOUSA, 2013, p. 35 apud BUTIERRES, 2017, p. 26).

Além disso, a forma de questionamento interfere diretamente nas respostas, sendo que, “uma simples palavra numa pergunta é suscetível de alterar os fatos observados” (ALBUQUERQUE E SANTOS, 1999, p. 26 apud BUTIERRES, 2017, p. 26). Com efeito, o poder de influência gerado sob uma pergunta mal elaborada pode influenciar o depoimento da testemunha e alterar, de forma permanente, a memória original que ela possuía dos fatos (CECCONELLO; ÁVILA; STEIN, 2018).

Desse modo, a forma de inquirição de vítimas e testemunhas, envolve determinado grau de sugestibilidade, sendo que, quando o entrevistador está convicto acerca da materialidade e autoria do crime, contorna sua entrevista de modo a obter respostas de acordo com suas convicções (GESU, 2014).

Assim, “certos inquiridores podem conduzir a testemunha para onde desejem, obtendo a resposta pretendida. A pergunta prepara a resposta desejada” (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2015, p. 34). Por isso, atenta-se ao fato de que a inquirição deve estar livre de todo e qualquer vício capaz de interferir no depoimento.

Em razão do viés do entrevistador, verificam-se no processo penal, resquícios inquisitoriais, no qual o inquisidor, isoladamente, cria a sua hipótese acusatória, produz provas de tal forma a corroborar com tal hipótese e julga com base nas provas produzidas por ele mesmo (GESU, 2014). Assim, não há possibilidades de dúvidas acerca da acusação, a qual já está previamente estabelecida, sendo os elementos probatórios utilizados como forma de convencer e corroborar com tal posicionamento.

Neste diapasão, Ávila, classifica as formas viciosas de perguntar, as quais demonstram a sua sugestibilidade:

- a) Disjuntiva completa: ‘o acusado foi preso com o relógio da vítima ou não?’ Há uma força sugestiva em sentido afirmativo
- b) Expectativa: ‘o relógio da vítima que o acusado tinha em seu poder era da marca tal?’ Há uma grande pressão sugestiva, pois, normalmente, a resposta atende à expectativa da pergunta.
- c) Disjuntiva incompleta: ‘o relógio da vítima que estava com o acusado era de pulso ou de bolso?’ Enorme força sugestiva, pois são colocadas só duas hipóteses, excluindo-se qualquer outra, até a inexistência do relógio.
- d) Presuntiva: ‘o acusado trazia o relógio da vítima escondido em seu bolso?’ Total força sugestiva, pois a pergunta impõe como certo o fato do acusado ter sido encontrado com o relógio da vítima.

A forma correta de perguntar, sem vício de inteligência ou vontade, é a determinativa (foi encontrada alguma coisa com o acusado?), pois encerra a menor sugestibilidade (ÁVILA, 2013, p. 63-64)

Outra forma de inquirição que pode contaminar a prova testemunhal é a repetição de perguntas dentro da entrevista. Perguntas reiteradas favorecem o surgimento de falsas memórias dentro das declarações das vítimas e das testemunhas. Em que pese à repetição de perguntas sejam usadas para verificar a credibilidade das declarações prestadas, estas podem favorecer as distorções da memória, aumentando a formação de falsas memórias (GESU, 2014).

Sendo assim, acrescenta-se que o interrogador também deve perguntar somente a descrição dos fatos e não sua interpretação, tendo em vista que a testemunha não deve emitir opiniões pessoais sobre os fatos presenciados em seu depoimento, e tão somente relatar o que lembra (AMBROSIO, 2010).

Destarte, sobre a fragilidade dos depoimentos, tendo em consideração que na grande maioria das vezes o fato não deixa vestígios ou estes desapareceram ao longo do tempo, a prova testemunhal acaba por ser o único meio de prova restante, o que é um grande problema, em razão do alto nível de induzimento a que está sujeita (SILVA, 2018).

Do exposto, vislumbra-se, assim, imprescindível o conhecimento acerca das falsas memórias e sua incidência no processo penal, como também o conhecimento acerca dos fatores de contaminação da prova testemunhal, os quais, como visto acima, são facilitadores da formação de falsas memórias. Da igual modo, é de suma importância atentar-se aos modos de inquirição de vítimas e testemunhas, visto que não se tratam de meros questionamentos, e sim, de um complexo de perguntas acerca dos fatos, sendo indispensável, para sua maior credibilidade e fiabilidade sobre a realidade dos fatos, a melhor administração e condução destas, distantes de quaisquer individualidades e sentimentalismos do entrevistador, a fim de evitar influências e distorções nas memórias das vítimas e testemunhas.

Por essa razão, é fundamental que o entrevistador esteja livre de presunções e concepções que possam prejudicar no deslinde do depoimento, e, conseqüentemente, aumentar as chances de equívocos e erros interpretativos acerca dos fatos (TRINDADE, 2012).

Muitas vezes, perguntas com determinado tom sugestivo, fazem com que a testemunha acredite que o interrogador tenha como verdadeiras e existentes as

informações questionadas, querendo somente uma confirmação, de modo que acaba por influenciá-la a prestar um depoimento de acordo com ele. Dessa forma, questionamentos insistentes e de tal forma intimidativos devem ser evitados pelo interrogador (CARVALHO, 2016).

Sendo assim, os depoimentos de testemunhas é a primeira interpretação dos fatos, que, em seguida, serão reinterpretados pela acusação e defesa, e, ao final, valorados pelo magistrado na sentença. Ou seja, são traduções de fatos que demandam constantes juízos valorativos, em que pese a prova dos autos não ser efetivamente a prova dos fatos, uma vez sendo a prova da memória destes (TRINDADE, 2012).

### **4.3 Redução de danos**

No decorrer deste estudo, constatou-se a fragilidade e falibilidade da prova testemunhal, uma vez que a testemunha depende exclusivamente da memória, a qual é suscetível a falhas e distorções, para prestar seu depoimento em juízo, na tentativa de reconstruir, por meio de suas lembranças, os fatos.

Assim, tendo em consideração que o desenvolvimento das falsas memórias ocorre por meio de fatores internos e, principalmente, por fatores externos (sugestão, mídia, etc), o estudo acerca da oitiva de testemunhas ou vítimas, se mostra imprescindível, como medida de redução de danos, ante a impossibilidade de solução dessa questão (GESU, 2014).

Para tanto, é imprescindível a existência de políticas públicas que adotem medidas que possam minimizar o efeito desse fenômeno, uma vez que o método utilizado no Brasil é de certa forma, inadequado, com grande poder de influência e sugestionabilidade sobre os depoimentos de vítimas e testemunhas (CECCONELLO; ÁVILA; STEIN, 2018). Trata-se, portanto, de uma problemática extremamente importante no processo penal, pois a prova testemunhal pode, não raras vezes, ser o único meio probatório pelo qual o magistrado proferirá sua decisão.

É explícito a ineficácia das técnicas utilizadas atualmente para colheita da prova oral, sendo que, estudos acerca da dinâmica do processo penal brasileiro vêm sendo realizados. Destaca-se que o relatório conjunto realizado pela Secretaria de Assuntos Legislativos (SAL) com o Instituto de Pesquisas Econômicas Aplicadas (IPEA), que resultou no estudo acerca das técnicas de entrevistas de vítimas e testemunhas, bem

como dos reconhecimentos. Por meio desse estudo, constatou-se problemas desde a legislação a práticas realizadas nas entrevistas. No que concerne a legislação, é urgente a necessidade de alterações, tendo em vista “os artigos que versam sobre a prova testemunhal [...] encontram-se destoantes dos achados científicos realizados nos últimos 50 anos, resultando em práticas pouco eficazes no sistema criminal” (CECCONELLO; ÁVILA; STEIN, 2018).

Ademais, no que tange à coleta dos depoimentos, atenta-se ao fato de que inexistente um padrão para obter um testemunho de qualidade, livre de vícios. Um grande problema, é a inexistência de salas específicas para oitivas e interrogatórios, tendo em vista que, em algumas situações “as testemunhas de acusação e defesa permanecem no mesmo local enquanto prestam depoimento, o que pode inibir a testemunha a relatar informações, e contaminar a própria memória” (CECCONELLO; ÁVILA; STEIN, 2018).

Assim, para garantir e preservar a qualidade das oitivas, são necessárias salas específicas para essa finalidade, de modo a evitar que estímulos externos interfiram na memória de cada testemunha sobre os fatos (CECCONELLO; ÁVILA; STEIN, 2018)

Com efeito, demonstrada a realidade das falsas memórias no processo penal, é fundamental que, não somente os profissionais de outras áreas como a psicologia e psiquiatria, mas, inclusive, os operadores do direito, estejam atentos e cientes, bem como preparados para lidar com esse fenômeno, de modo a trabalhar na minimização de sua incidência e de suas consequências, fazendo por meio de mecanismos e técnicas adequadas para tanto (GESU, 2014).

Em que pese a ocorrência das falsas memórias no processo penal, não há, de fato, qualquer preocupação dos profissionais que realizam as investigações preliminares, tampouco daqueles que realizam a instrução processual, acerca da psicologia do testemunho. Desse modo, uma boa aquisição e retenção da memória de nada adianta se no momento da recuperação da lembrança houver falhas, ou seja, se o inquiridor não conduzir corretamente a oitiva, de modo a prejudicar no deslinde do depoimento testemunhal (GESU, 2014).

A utilização de técnicas inadequadas quando da oitiva de vítimas e testemunhas pode resultar em falsas memórias e, suas consequências são imensuráveis e devastadoras, de modo a custar a vida e a liberdade das pessoas,

além de todo o sofrimento causado ao réu por responder um processo criminal (GESU, 2014).

Por essa razão, a padronização dos procedimentos de coleta da prova testemunhal não é suficiente, uma vez que é totalmente dependente da memória, sendo necessário a capacitação dos profissionais responsáveis pela coleta desta. No atual contexto, a formação dos operadores do direito não contempla a capacitação acerca da forma de condução de oitivas de vítimas e testemunhas, o que interfere na qualidade e fidedignidade da prova produzida (CECCONELLO; ÁVILA; STEIN, 2018). Nesse sentido, o aperfeiçoamento dos profissionais e o estudo de técnicas adequadas de entrevista são indispensáveis para a melhor colheita e análise de depoimentos, de modo a minimizar os efeitos das falsas memórias, assegurando uma prova com maior qualidade e prestígio, e assim, preservando as suas particularidades que realmente importam ao processo.

Nesse interim, corroborando com o estudo realizado, demonstra-se a imprescindibilidade de capacitação do entrevistador na oitiva de vítimas e testemunhas. Em que pese a repetibilidade das oitivas de vítimas e testemunhas possa trazer mais informações, isso só será possível se aplicado um protocolo com validade científica por profissional capacitado para tanto. Infelizmente, os operadores do direito não têm qualquer capacitação com base científica para melhor conduzir as oitivas, as quais são conduzidas de acordo com a experiência do entrevistador (CECCONELLO; ÁVILA; STEIN, 2018).

Em vista disso, é imprescindível a incorporação de técnicas adequadas para a colheita de depoimentos testemunhais, como forma de maximizar a acurácia da memória, bem como reduzir a incidência das falsas memórias (FERREIRA, 2019).

Destarte, a inclusão de políticas públicas educacionais também é uma das formas que podem conduzir à melhora da qualidade da prova testemunhal, a exemplo, seria incluir a disciplina “Psicologia do Testemunho” nos planos curriculares das faculdades de Direito, bem como os treinamentos dos operadores do direito já atuantes no sistema de justiça criminal (CECCONELLO; ÁVILA; STEIN, 2018).

Por fim, cumpre salientar a necessidade de adoção de procedimentos adequados para garantia da qualidade e credibilidade da prova testemunhal, com a implementação de políticas públicas direcionadas ao tema, de modo a garantir maior prestígio ao sistema forense, no que tange à sua legitimação (CECCONELLO; ÁVILA; STEIN, 2018).

#### 4.3.1 Entrevista cognitiva

As falhas no depoimento de testemunhas ocorrem em razão de técnicas de entrevistas inadequadas, bem como pelo viés do entrevistador, de modo que os questionamentos são de tal forma, sugestionáveis, interferindo diretamente nas lembranças das testemunhas acerca dos fatos.

A partir disso, muitas técnicas têm sido desenvolvidas, com a finalidade de reduzir os erros nos depoimentos, bem como obter depoimentos mais verossímeis (STEIN et al., 2010). Assim, a entrevista cognitiva é uma das técnicas utilizadas para minimizar as falsas memórias nos depoimentos testemunhais.

A entrevista cognitiva foi desenvolvida por Ronald Fisher e Edward Geiselman em 1984, com o objetivo de aperfeiçoar as técnicas de colheita de depoimentos de vítimas e testemunhas, ante a constatação de diversos problemas nestes. Ela visa “obter melhores depoimentos, ou seja, ricos em detalhes e com maior quantidade e precisão de informações” (STEIN et al., 2010, 210). Para tanto, sustenta-se em conhecimentos científicos da Psicologia Social e da Psicologia Cognitiva, sendo que na primeira “integram os conhecimentos das relações humanas, particularmente o modo de se comunicar efetivamente com uma testemunha” (STEIN et al., 2010, p. 210), ao passo que na segunda, “somam-se os saberes que os psicólogos adquiriram sobre a maneira como nos lembramos das coisas, ou seja, como a nossa memória funciona” (STEIN et al., 2010, p. 210).

Esse método de entrevista “enfoca fortemente técnicas de comunicação e dinâmica social, e é um procedimento em que os componentes “cognitivos” e de “comunicação” operam conjuntamente” (STEIN et al., 2010, p. 211).

Em que pese a entrevista cognitiva tenha como finalidade trabalhar as falsas memórias de testemunhas, as possíveis distorções da memória do entrevistador também deverão ser observadas, sendo assim, é necessário que o procedimento de entrevista seja registrado em áudio e vídeo, possibilitando que qualquer profissional envolvido tenha acesso aos depoimentos. Estudos demonstram que entrevista cognitiva produz maior número de informações juridicamente relevantes, em comparação com outras formas de inquirição (STEIN et al., 2010).

A entrevista cognitiva estrutura-se em cinco etapas, subdividas em: construção do *rapport*<sup>2</sup> recriação do contexto original, narrativa livre, questionamento e fechamento. Na primeira etapa, a construção do *rapport*, o entrevistador desenvolverá um ambiente favorável e acolhedor, de modo a facilitar que a testemunha consiga relatar minuciosamente os fatos vivenciados (ÁVILA, 2013). Assim, “deve-se estabelecer uma relação interpessoal na qual a testemunha sinta-se suficientemente confortável para falar sobre um evento emocionalmente carregado, e é esse um dos objetivos da primeira etapa” (STEIN et al., 2010, p. 213).

Com efeito, ao iniciar o *rapport*, recomenda-se que seja realizado um agradecimento à testemunha por sua participação, assim como, as perguntas iniciais devem ser relacionadas a assuntos neutros, sem relação direta ou indireta sobre os fatos que serão abordados. Além disso, o *rapport* possibilita ao entrevistador a noção acerca do nível cognitivo e de desenvolvimento da linguagem do depoente, de modo que ele ajuste a sua linguagem para a melhor compreensão deste. A forma pela qual a entrevista é conduzida inicialmente determinará o ritmo desta, razão pela qual, o entrevistador não deve fazer interferências quando das falas do depoente, tendo em vista que isso prejudica o acesso às informações na memória, além de afetar a fluidez do relato (STEIN et al., 2010).

Por conseguinte, é de suma importância explicar para o entrevistado o funcionamento da entrevista, como também fornecer as devidas instruções. A primeira instrução refere-se à posição hierárquica ocupada pelo entrevistador e entrevistado. De acordo com estudos da psicologia social, a posição de autoridade do entrevistador sobre o entrevistado pode fazer com que ele confunda o poder de autoridade com onisciência. Trata-se do efeito do status do entrevistador que faz parte do protocolo da entrevista cognitiva, onde o entrevistador deve esclarecer ao entrevistado que não presenciou os fatos e, portanto, não sabe o que aconteceu. Consequentemente, a testemunha passa a exercer papel ativo ao longo da entrevista, chamado de transferência de controle, no qual o entrevistador não possui expectativas de que obterá as respostas para todos os seus questionamentos. Assim, o entrevistador dá ciência à testemunha de que não há problema caso ela não saiba responder ou não se recorda de alguma informação, bem como, de que caso não compreenda alguma pergunta, tem o direito e o dever de dizer que não entendeu. Além disso, é requerido

---

<sup>2</sup> O *rapport* consiste na construção de um ambiente favorável e acolhedor à testemunha, de modo que ela se sinta confortável para relatar os fatos vivenciados.

à testemunha que corrija o entrevistador no caso de eventual desacordo abordado por ele para com o seu relato. Por fim, é solicitado que a testemunha relate toda e qualquer informação que possuir, ainda que não tenha lembrança total sobre determinada informação, tendo em vista que essas informações, ainda que parciais, podem ser relevantes e auxiliar na compreensão de outras, assim como, pode funcionar como uma pista ou um caminho para ter acesso à outras lembranças (STEIN, 2010).

A segunda etapa consiste na recriação do contexto original, a qual detém maior poder de maximizar o número de informações relatadas pela testemunha. Nesse momento, o entrevistador fornece instruções, de forma lenta e pausada, ao entrevistado, de modo a possibilitá-lo recriar o contexto original onde os fatos ocorreram (STEIN et al., 2010).

Na terceira etapa da entrevista cognitiva, a testemunha deverá relatar tudo que recorda acerca dos fatos, sob uma narrativa livre, na qual, “o entrevistado tem a liberdade para contar, da sua maneira, todas as informações que puder acessar na memória, sem interrupções” (STEIN et al., 2010, p. 218). Nessa etapa, eventuais questionamentos ou esclarecimentos deverão ser feitos em momento posterior ao da entrevista. Além disso, é fundamental que o entrevistador permaneça em silêncio quando o entrevistado fizer pausar durante o seu relato (STEIN et al., 2010).

Na quarta etapa, concernente ao questionamento, “o entrevistador fará perguntas baseadas nas informações trazidas no relato livre” (ÁVILA, 2013, p. 143). Além disso, o entrevistador inicia a entrevista agradecendo o relato fornecido até o momento, antecipando que, em seguida, fará perguntas específicas sobre alguns pontos do relato, para melhor compreensão dos fatos, bem como reitera que a testemunha pode informar que não sabe ou não entendeu a pergunta. É importante que ao formular perguntas, o entrevistador tenha em consideração à compatibilidade do questionamento com testemunha, visto que cada testemunha possui uma percepção diferente e única dos fatos. Assim, as perguntas devem ser baseadas no relato que o entrevistado forneceu até o momento. Em síntese, a entrevista deve estar livre de toda e qualquer sugestão do entrevistador, de modo que ele não pode incluir elementos que não foram trazidos pelo entrevistado, pois isso aumentaria as chances de ocorrências de distorções da memória sobre o fato (STEIN, 2010).

Por fim, a última etapa da entrevista cognitiva consiste no fechamento da entrevista, bem como na síntese dos dados relatados. Antes de iniciar o resumo, o entrevistador deve informar à testemunha que pode interrompê-lo se identificar

eventuais distorções no resumo ou se recordar de detalhes não relatados anteriormente. Ao final do resumo, é importante que o entrevistador estenda a vida funcional da entrevista, ou seja, “deixar aberto um canal de comunicação com o entrevistado, no caso de ele lembrar-se de detalhes não relatados durante a entrevista.” (STEIN et al., 2010, p. 222).

Importante ressaltar, que a Entrevista Cognitiva apresenta vantagens e desvantagens, comuns a todo procedimento. Dentre as vantagens, a obtenção de informações muito mais ricas, com a consequente redução dos riscos de sugestibilidade pelo entrevistador, resultando em uma prova com mais qualidade e credibilidade. No que tange às desvantagens, alerta-se para um lapso temporal maior e sua complexidade, que exige treinamento dos entrevistadores, que, conseqüentemente, demanda um alto custo. Em que pese as desvantagens apresentadas, os benefícios a serem obtidos com essa técnica são muito maiores, uma vez que a prova oral é uma das provas mais utilizadas no processo penal (GESU, 2014).

Em vista do exposto, verifica-se que a entrevista cognitiva proporciona relatos mais fidedignos acerca dos fatos ocorridos, de modo que diminui o desenvolvimento de falsas memórias durante a inquirição. Nesse viés, a entrevista cognitiva, “é uma poderosa ferramenta para minimizar um problema muito comum em situações de investigação e julgamento de casos contra a lei: a revitimização daqueles que prestam depoimentos” (STEIN et al., 2010, p. 223). Desse modo, entrevistas colhidas de forma inadequada, que deixam dúvidas e/ou faltas de esclarecimentos acerca de determinados aspectos relatados, exigem nova oitiva do entrevistado, o que poderia ser evitado se a primeira entrevista efetivamente eficaz e completa. Além disso, conforme já estudado, a repetição de entrevistas aumenta as chances de desenvolvimento das falsas memórias nos relatos, o que também pode ser evitado por meio de entrevistas conduzidas corretamente e por completo (STEIN et al., 2010).

Assim, a entrevista cognitiva figura como uma técnica de inquirição mais segura, fornecendo maior credibilidade à prova testemunhal, tendo em consideração que reduz significativamente o surgimento de falsas memórias quando dos depoimentos, de modo que minimiza as sugestões do entrevistador, haja vista que sua conduta é estruturada e administrada, de tal modo que não pode induzir, tampouco interferir durante o depoimento da testemunha.

Destarte, em razão da significativa ocorrência das falsas memórias nos depoimentos testemunhas, é de suma importância que todos aqueles que compõem o sistema forense tenham conhecimento desse fenômeno, de modo que estudos sobre o tema são fundamentais para sua identificação e constatação, de tal forma que estejam qualificados para lidar com esse tipo de situação, valendo-se de meios e técnicas para minimizar a ocorrência das falsas memórias.

Portanto, sendo o processo penal dependente das memórias de vítimas e testemunhas, as falsas memórias devem ser consideradas quando da valoração da prova testemunhal. É de suma importância a adequada condução das entrevistas destas, evitando, assim, condenações injustas e infundadas baseadas tão somente na prova oral.

#### 4.3.2 Possibilidade de distorções dos fatos

O processo penal funda-se na reconstrução aproximativa dos fatos, dada a impossibilidade tal qual como os fatos ocorreram, por meio de elementos que façam parte do conteúdo probatório suficientes a ensejar a condenação ou absolvição do acusado.

O sistema penal brasileiro, sabe-se possui resquícios inquisitoriais. Por essa razão, explica-se a incansável busca pela condenação do acusado, o que se pode comprovar pelos inúmeros processos e suas respectivas condenações fundadas por elementos probatórios vagos e insuficientes, e exclusivamente em depoimentos de vítimas e testemunhas.

É inegável que a memória da vítima ou da testemunha é uma fonte de prova primordial para o esclarecimento dos fatos e, conseqüentemente, para a decisão do julgador, em que pese sua falibilidade e valoração questionável (MAGRANI, 2016).

A vista disso, atenta-se às falsas memórias e sua incidência no processo penal, sendo necessário seu estudo para melhor compreendê-la, em virtude da errônea forma pela qual os depoimentos de vítimas e testemunhas são valorados, ocasionando riscos e prejuízos na busca pela verdade real, uma vez evidenciada a existência das falsas memórias nesses depoimentos, considerando a falibilidade da memória (LIMA; VENTURIN, 2020).

As falsas memórias são lembranças distorcidas de fatos pretéritos ou lembranças de fatos que nunca aconteceram. São comuns ao processo mnemônico

do ser humano, sendo extremamente corriqueiras no cotidiano e, portanto, podem ser constatadas em processos judiciais por meio da instrução probatória, especificamente nas provas testemunhais.

É sabido que para sustentar uma condenação exige-se certeza absoluta, sendo que, caso contrário, persistindo dúvidas, a absolvição do acusado é medida imperativa. Entretanto, essa “certeza” é baseada no depoimento de testemunhas, sendo assim, o conteúdo probatório está fundado exclusivamente na memória dessas.

No âmbito da prática forense, é comum que vítimas ou testemunhas concedam um depoimento inverídico, baseados em falsas memórias, comprometendo integralmente a credibilidade e confiabilidade do testemunho, que, conseqüentemente, contamina o processo, gerando prejuízos ao acusado (GESU, 2014 apud PRECISAMOS, 2016).

Quando da acusação de determinados tipos penais, em razão da gravidade do delito, não se deve utilizar somente depoimentos de vítimas e testemunhas, sendo fundamental a validação destas por outros meios de provas, tendo em vista que o ordenamento jurídico brasileiro preserva os princípios do *in dubio pro reo* e da presunção de inocência (LIMA; VENTURIN, 2020).

Nesse sentido, é possível, senão certo, que existem muitas pessoas condenadas e presas em razão da falibilidade da memória de testemunhas e vítimas, pois a prova oral é a mais utilizada em matéria criminal, o que alerta para a drástica redução das respostas no sistema penal (PRECISAMOS, 2016).

Além disso, a autora Iringonhê (2015) alerta para a gravidade do problema das falsas memórias: “entre a verdade fidedigna e a mentira deliberada, surge o tema das falsas memórias enquanto espinha dorsal da prova testemunhal e de toda a atividade probatória que dela derive” (apud PRECISAMOS, 2016).

Trata-se de uma problemática comum em nosso sistema penal, isso porque relatos de testemunhas e vítimas têm mais relevância em detrimento às provas técnicas (VICE, 2015). A questão é que “confia-se demais em um dos nossos mecanismos mais falhos, a memória” (VICE, 2015).

Frisa-se, que a memória possui um baixo grau de confiabilidade, e por essa razão, pode facilmente sabotar o indivíduo gerando informações fantasiosas capazes de se confundir com a realidade, demonstrando mais uma vez, a gravidade que representa para a aplicação da lei penal ao caso concreto (LIMA; VENTURIN, 2020).

Importante alertar que “psicólogos sabem que criamos lembranças falsas o tempo inteiro. Segundo eles, não importa o grau de escolaridade ou de boa-fé, todo cérebro se ilude ao resgatar eventos passados” (VICE, 2015, não paginado). Com efeito, a memória está em constante adaptação, tendo em vista sua maleabilidade, por essa razão, não é como um aparelho eletrônico que armazena todas informações e dados da exata forma como ocorreram.

O estudo das falsas memórias no âmbito forense é essencial, uma vez que a memória humana é utilizada para obtenção de provas, alertando para a habilidade de crianças e adultos em relatarem fidedignamente os fatos presenciados (SEGER; LOPES JR., 2012). Além do mais, sendo fator determinante que interfere significativamente na vida de indivíduos, seu conhecimento e compreensão no processo penal brasileiro é de extrema necessidade, visto que pode resultar na prisão indevida de um indivíduo inocente, principalmente quando demonstrada a impossibilidade de produção de outros meios de prova.

Por essa razão, é oportuno salientar a relevância do assunto na esfera criminal:

[...] tal temática não pode ser descartada do direito processual penal, pois em sendo o ramo do direito mais estigmatizante e agressivo, atingindo diretamente o bem mais valioso do ser humano (a “liberdade foi e é ainda um dos mais altos fins de esforços e das aspirações humanas, sempre tão almejada”), deve-se buscar sempre a realização da justiça, não podendo impor barreiras e limites simplesmente pela falta de conhecimento a respeito de determinado ramo de estudo (OLIVEIRA, 2017, p. 41).

Deste modo, é possível perceber as complexidades que norteiam a prova testemunhal, em que a memória da testemunha pode resultar na privação da liberdade de um indivíduo. Nesse sentido, o *Innocence Project*, organização criada nos Estados Unidos com a finalidade de enfrentar a questão das condenações de inocentes, constatou que “75% dos erros judiciais são causados por uma prova derivada da memória: o reconhecimento” (CARVALHO; ÁVILA, 2015, p. 556).

É fundamental reiterar que a prova testemunhal possui grande influência no deslinde dos processos judiciais. A persecução penal é, por si só, um evento dramático e doloroso, que acaba por gerar consequências inestimáveis na vida do indivíduo, antes mesmo do julgamento do processo.

A confiança exacerbada sobreposta na prova oral, sobretudo na prova testemunhal, é a responsável por um dos maiores e mais graves erros judiciais: a condenação de inocentes, a qual é fundamentada exclusivamente em um depoimento

do qual necessita exclusivamente da memória. Assim, da total certeza e da convicção intransigente da acusação sobre a prática do delito pelo suposto autor, acaba por gerar a mais temida injustiça causada tão somente pela incansável busca por “justiça” e pela desconsideração de um tema extremamente corriqueiro (mas que acaba sendo deixado de lado) e relevante nos processos judiciais, sobretudo nos processos penais em que, literalmente, a vida de seres humanos está em jogo.

A responsabilidade de quem investiga ou acusa a suposta prática de um crime não é exclusiva, não pode ser reduzida a um único órgão, visto que cabe tão somente ao julgador analisar se há ou não elementos suficientes e hábeis a ensejar uma condenação, ou seja, cabe a ele decidir. Dessa forma, não se pode consentir com uma decisão que ignore a ciência ou que afaste ou exclua o conhecimento e evidências científicas devidamente comprovadas, em razão de juízos particulares do julgador. Uma decisão eivada de falsas memórias não pode ser fundamento para ensejar na privação da liberdade de uma pessoa (BANDEIRA, 2018).

É incontestável a relevância do conhecimento acerca das demais ciências para o sistema jurídico, por entender que o Direito basta por si só. Por essa razão, “é preciso que sejam exigidas evidências científicas em toda e qualquer decisão” (BANDEIRA, 2018, p. 33).

Destarte, importante esclarecer, que não é o objetivo deste trabalho desvalorizar a prova testemunhal, entretanto, alertar para um problema comum a todo e qualquer ser humano: as falsas memórias, decorrentes de processos internos ou externos da memória, que, portanto, podem ser espontâneas ou sugeridas. É necessário atentar-se que a incidência das falsas memórias não é algo limitado, o que corrobora, mais uma vez, a necessidade de expansão dos estudos sobre o tema, sobretudo no meio jurídico, e do aperfeiçoamento de técnicas para melhorar a qualidade da colheita da prova oral, de tal modo a conscientizar cada vez mais atores e conseqüentemente, minimizar o número de decisões ignorantes, causadoras de grandes injustiças.

Assim sendo, vigente um sistema jurídico eivado de inseguranças (e assim permanece) e contaminações resultantes da persecução penal, em que fazer “justiça” não possui mais o sentido literal, exige-se outras medidas que não as penalizadoras, uma vez dada a incapacidade do sistema jurídico de evita-las ou minimizá-las, bem como o desinteresse na busca de eventuais soluções para tratar um problema que é muito mais presente do que se imagina.

#### 4.3.3 Riscos e prejuízos processuais decorrentes das falsas memórias

Tendo em consideração a complexidade do processo penal, urge a necessidade de análise acerca das falsas memórias e seus consequentes riscos e prejuízos, no que tange a colheita da prova oral, mais especificamente, nas provas testemunhais. Isso porque, uma vez dependentes exclusivamente da memória, inúmeros fatores afetarão a memória acerca dos fatos à busca da verdade real no processo penal.

Ressalta-se, que pesquisas, especificamente na área das ciências cognitivas, demonstram cada vez mais as inúmeras incertezas acerca da credibilidade da prova testemunhal, em razão da possibilidade de ocorrência das falsas memórias, sejam elas produzidas de forma involuntária ou provocada (SOUZA, 2012).

Conforme já exposto em outros momentos, é explícita a dependência na prática forense brasileira, das provas testemunhais, que são, na maioria das vezes, o único meio probatório que fundamentam condenações. Ocorre que, por ser um meio probatório frágil cujo conteúdo é fundamentalmente a memória, a qual é altamente manipulável, frágil e maleável em razão da percepção de cada indivíduo sobre os fatos, essas distorções da memória podem ocasionar condenações injustas, implicando em prejuízos irreparáveis à vida do indivíduo, baseadas em testemunhos eivados de falsas memórias.

Em tese, ninguém será considerado culpado até prova em contrário, entretanto, é comum vislumbrarmos na prática que o impacto social causado pela gravidade da acusação acaba por comprometer o deslinde do processo, pesando mais que as próprias provas colacionadas aos autos, desrespeitando de tal maneira, os princípios processuais penais e constitucionais (LIMA; VENTURIN, 2020).

Logo, é comum decisões de casos que após meses ou anos de prisão, acabam por absolver o acusado sob o fundamento de insuficiência probatória, inclusive, concluindo que as alegações de supostas vítimas e testemunhas eram falsas (LIMA; VENTURIN, 2020).

Ainda, a problemática vai além, visto que a prova testemunhal é considerada repetível, sendo mais uma agravante. A repetibilidade dessa prova não leva em consideração a memória, a qual está suscetível ao esquecimento, a inserção e/ou as distorções de informações posteriores aos fatos. Por essa razão, confiar na exatidão

da memória é um risco altamente perigoso, pois os fatos jamais serão lembrados da exata forma pela qual ocorreu, assim como os detalhes guardados na memória serão selecionados por sua relevância, de modo que a interpretação dos fatos depende da percepção de cada indivíduo.

Além do mais, a memória humana não funciona como um gravador, de modo a armazenar toda e qualquer informação com exatidão e riqueza em detalhes, tendo em vista que as lembranças são seletivas e serão recordadas de acordo com os efeitos que as circunstâncias dos fatos repercutiram no indivíduo (ANDRADE; CARTAXO; MOTA, 2018).

Sobre o tema, é de suma importância abordar o caso da Escola Base, ocorrido em 1994 em São Paulo, um dos casos mais notórios acerca das falsas memórias. Em que pese não tenha havido processo, somente uma investigação, a qual foi arquivada em pouco menos de três meses, gerou prejuízos imensuráveis aos acusados decorrentes das falsas memórias das crianças-vítimas. Restando explícita a ocorrência das falsas memórias no processo penal e suas consequências catastróficas (GESU, 2014).

No dia 27 de março de 1994, compareceram à 6ª Delegacia de Polícia, do 6º Distrito Policial da capital de São Paulo, as mães de dois alunos da Escola Infantil de Base, noticiando à autoridade policial que seus filhos haviam sido vítimas de abuso sexual por parte dos proprietários da escola, em comunhão de esforços com professores e com outro casal, pais de um aluno que também frequentava o estabelecimento. No relato, informaram que as crianças eram levadas ao apartamento do aludido casal, sendo obrigadas a assistir filmes pornográficos, presenciar a prática de relação sexual, bem como praticar com elas atos libidinosos, enquanto eram fotografados (GESU, 2014).

O início dos acontecimentos ocorreu quando a mãe de um dos alunos, com 04 anos de idade na época, surpreendeu-se com os gestos realizados pelo filho, passando a questioná-lo, o qual aduziu ter visto em um aparelho videocassete. A partir daí, a mãe do menino passou a induzir o surgimento de falsas memórias no filho, fantasiando uma história inexistente. Ressalta-se, que crianças são mais suscetíveis à criação de falsas memórias a partir da sugestibilidade (GESU, 2014).

Depois de iniciada a investigação, o caso teve repercussão alarmante, uma vez que a mídia passou a exercer grande influência sobre o suposto crime, mediante a distorção dos fatos e manchetes indutivas e pejorativas, prejudicando a elucidação do

caso (GESU, 2014). Destaca-se que não existia qualquer indício material dos fatos, sendo que a investigação foi baseada apenas nos relatos das vítimas e no que as mães acreditavam ter ocorrido, bem como em um laudo provisório do IML (GESU, 2014). Posteriormente, constatou-se que as lesões apresentadas no laudo eram comuns em crianças, estando relacionadas as várias patologias ano-retais e causa natural, afastando a ocorrência de atos libidinosos, visto que inexistiam elementos suficientes para confirmá-los (GESU, 2014).

Insta salientar, que, tratando-se da prova testemunhal, as pessoas são “encorajadas” a relatar tudo o que sabem sobre os fatos, de tal forma que a sugestão de informações, bem como a evocação destas acaba por intensificar os efeitos das falsas memórias. Em que pese o depoimento de uma testemunha transpareça confiança, em razão da emoção e dos detalhes narrados, isso não quer dizer que os fatos ocorreram desta forma, uma vez que as falsas memórias persistem tanto ou mais que as memórias verdadeiras, o que afeta a credibilidade do testemunho (SOUZA, 2012).

O tratamento dado à testemunha é preocupante, uma vez que esta assume uma posição incômoda, norteadas de emoções consequentes do suposto fato presenciado, bem como do ato de prestar depoimento. Com efeito, a inquirição da testemunha pode ser fator potencializador das falsas memórias, que por despreparo e, sobretudo, pela intenção de buscar respostas que confirmem as hipóteses que já estão pré-estabelecidas antes mesmo do julgamento, acabam por interferir nos relatos da testemunha (HENRIQUES, 2016).

De acordo com um estudo de Huang e Janczura (2008, p. 352-353 apud SOUZA, 2012), os processos conscientes executam uma função central, mas não exclusiva, na ocorrência das falsas memórias, de tal forma a facilitar a produção dessas falhas mnemônicas mais que a de processos inconscientes: “nossa “certeza” consciente está mais sujeita a “falhas” que a nossa “intuição” (HUANG; JANCZURA, 2008, p. 352-353 apud DE SOUZA, 2012, p. 151-152).

A corroboração da suposta ocorrência de um fato quando da inquirição de testemunhas é arma poderosa no induzimento de falsas memórias, “só de afirmar ter visto uma pessoa fazendo algo errado já é o suficiente para conduzi-la a uma falsa conclusão” (EISENKRAEMER, 2006, p. 109). Da mesma forma, pode levar um indivíduo a assumir um crime que não cometeu “uma falsa evidência pode induzir um indivíduo a aceitar a culpa por um crime que não cometeu e até mesmo a desenvolver

recordações para apoiar os seus sentimentos de culpa” (EISENKRAEMER, 2006, p. 109).

Não raras vezes, em que pese a inexistência e insuficiência de indícios hábeis a fundamentar a propositura de uma ação penal, ainda assim, essas são propostas e capazes, antes mesmo de qualquer julgamento, de acarretar em sérios prejuízos nas vidas dos acusados, que são, em sua maioria, acusados e condenados, com base em indícios frágeis, ou seja, pelo depoimento de vítimas e testemunhas.

Além disso, o lapso temporal transcorrido até a coleta dos testemunhos, é elemento que compromete significativamente a qualidade da prova testemunhal, propiciando a produção das falsas memórias, conforme reconheceu o Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, Gaspar Marques Batista: “Parte da prova oral colhida em juízo, cinco anos depois, certamente foi prejudicada pela ação do tempo, que opera o esquecimento dos fatos e até a inclusão de falsas memórias.” (ÁVILA, 2014, p. 18). Salienta-se, que “a correspondência entre o que a testemunha viu, a imagem que registrou na consciência e o que vão relatar ao juiz sofrem forte influência do tempo” (ÁVILA, 2014, p. 18).

Assim, é possível verificar com exatidão a ocorrência das falsas memórias e as graves consequências que trarão aos acusados ao longo do processo. Além disso, é imprescindível acrescentar que a indução de terceiros, o sensacionalismo da mídia (que julgam antecipadamente o caso), bem como o viés do entrevistador e a pressão da sociedade frente a um caso de grande comoção, exerce grande poder de influência na formação das falsas memórias.

Destarte, a incidência das falsas memórias no processo penal merece atenção redobrada, uma vez que poderá afetar de maneira significativa na vida do indivíduo, de modo a ocasionar a supressão injusta de seus direitos (LIMA; VENTURIN, 2020).

É fato incontroverso que a memória é falha, e por isso, seja de forma consciente ou inconsciente, os riscos e prejuízos jurídicos consequentes podem ocasionar finais trágicos. Assim, quando a sentença resta fundamentada exclusivamente na prova testemunhal, um grande problema surge, tendo em vista que a inexistência de prova técnica para sustentar a condenação, restam somente palavras, umas contra as outras (WILBERT; MENEZES, 2011). Em que pese comprovada a falibilidade da memória e a ocorrência das falsas memórias, os julgadores permanecem sendo influenciados pela identificação positiva apresentada pela testemunha, mesmo diante das inúmeras falhas (ÁVILA; LAZARETTI; AMARAL).

As implicações jurídicas das falsas memórias no processo penal são incontáveis, conforme demonstrado. Há possibilidades de reduzir essas implicações, sobretudo na melhor condução das oitivas, garantindo que as acusações não resultem condenações infundadas por crimes que nunca ocorreram (LIMA; VENTURIN, 2020).

As consequências são graves e possuem alto grau danoso àquele prejudicado por um depoimento eivado de falsas memórias. O estudo e abordagem do tema no âmbito processual-penal é imprescindível para a redução dos danos decorrentes, de modo a evitar que indivíduos sejam acusados, condenados e tenham sua liberdade restringida com fundamento em uma prova frágil.

Portanto, o estudo dessa temática no cenário jurídico se mostra como uma obrigação dos aplicadores do direito, tendo em vista os inúmeros problemas que podem surgir, ocasionando, consequências devastadoras. Dada a falibilidade da memória, é imprescindível maior cautela na análise e julgamento de processos, sobretudo, quando a prova testemunhal preponderar, em razão da inexistência de outros meios de prova àquele caso concreto.

## 5 CONCLUSÃO

A prova testemunhal é o meio probatório destinado a coletar informações referentes aos fatos constantes na peça acusatória, na tentativa de reconstrução destes por meio das lembranças que a testemunha possui. No entanto, trata-se de uma prova extremamente complexa, dada sua fragilidade, uma vez que depende exclusivamente da memória da testemunha.

Por essa razão, as lembranças podem não ser fidedignas à realidade dos fatos, tendo em vista a vulnerabilidade da memória decorrente de fatores externos ou internos que culminam na formação das falsas memórias, as quais são conhecidas como lembranças distorcidas de fatos pretéritos ou lembranças de fatos que nunca aconteceram. Sendo assim, constatada, portanto, a ocorrência das falsas memórias, não só em laboratórios, mas também na tentativa de reconstrução dos fatos no processo penal.

Dito isso, os depoimentos testemunhais podem estar eivados de falsas memórias, capazes de contaminar todo o processo, e, conseqüentemente, acarretar condenações judiciais injustas, gerando prejuízos irreparáveis na vida de inocentes. Além disso, o problema se intensifica quando a prova testemunhal é o único meio probatório utilizado na fundamentação de decisões condenatórias, comprometendo toda e qualquer segurança e justiça do processo, na busca pela inatingível verdade real.

Nesse contexto, considerando a falibilidade da memória e a complexidade do tema em questão, a prova testemunhal foi abordada, ao longo do texto, por meio de uma leitura interdisciplinar. A testemunha de um fato depende de suas lembranças para prestar seu depoimento, seja na fase inquisitorial, quanto na processual, daí originando a extrema urgência dos operadores do direito conhecerem a memória e seu funcionamento, principalmente, sob o viés psicológico e social.

Os estudos demonstram que o processo mnemônico não é fidedigno à realidade, ou seja, as lembranças não reconstroem os fatos da exata forma pela qual ocorreram na realidade, tendo em vista, que ao ser evocada, a memória apresenta informações aproximativas do que foi percebido pela testemunha. Além disso, as lembranças são altamente influenciadas pela emoção, uma vez que o crime é um evento causador de forte emoção àqueles que o presenciam. A vivência de fatos traumáticos e dolorosos minimizam a percepção acerca dos detalhes do

acontecimento, prejudicando a prova e resultando em um depoimento frágil e suscetível a distorções da memória.

Ademais, as lembranças podem ser contaminadas por diversos fatores, dentre eles o tempo e a inquirição, potencializadores no desenvolvimento das falsas memórias. Nesse sentido, o transcurso do tempo entre os fatos e o depoimento da testemunha interfere significativamente na memória, sobretudo porque a memória codificada e retida logo após o evento está sujeita a alterações e distorções oriundas do lapso temporal transcorrido após o evento, conseqüentes de influências externas ao indivíduo. Assim como representa elemento facilitador para o esquecimento, principalmente quanto aos detalhes do acontecimento.

Por conseguinte, a inquirição das testemunhas, ou seja, a forma pela qual a entrevista é conduzida, é um dos grandes problemas observados, pois as pessoas são facilmente induzidas ou sugestionadas. Não raras vezes, o entrevistador contorna sua entrevista de modo a explorar tão somente a acusação e, conseqüentemente obter respostas de acordo com seus questionamentos e, até mesmo, de acordo com suas próprias convicções. Atenta-se, então, a essa situação, ante a notável utilização da prova testemunhal.

Assim sendo, a complexidade do tema relativo ao fenômeno das falsas memória atrelado à problemática processual penal, e considerando que não há soluções fáceis para problemas complexos, imperiosa a aplicação de medidas de redução de danos para atenuar os efeitos da problemática em questão. Destarte, a colheita da prova testemunhal em prazo razoável e a capacitação dos operadores do direito, contribuiriam para esse fim.

Com efeito, a utilização da entrevista cognitiva, técnica que visa a redução de erros nos depoimentos, bem como a obtenção de depoimentos mais verossímeis, de modo a fornecer maior credibilidade à prova testemunhal, possui o condão de diminuir significativamente o surgimento das falsas memórias quando da colheita dos depoimentos.

Uma análise crítica deste meio de prova no atual sistema penal é primordial para rever a utilização e a valoração conferida à esta, tendo em vista que, não raras vezes, é o único e/ou principal meio probatório utilizado para fundamentar decisões judiciais condenatórias

Necessário, portanto, que o Processo Penal se adeque às constatações científicas devidamente comprovadas acerca do tema, que demonstram a

imprescindibilidade de maior aproximação do direito com as demais áreas, reconhecida a relevância de tais evidências para o sistema jurídico.

É inegável a necessidade de introdução de técnicas capazes de maximizar a acurácia da memória e, conseqüentemente, reduzir a ocorrência das falsas memórias. De tal modo, que o processo penal deve estar atento a esse problema e suas conseqüências. Não basta proferir uma sentença condenatória e ignorar seus reflexos, um sistema jurídico que condena inocentes, além de violar a segurança jurídica, demonstra ainda mais as suas fragilidades.

## REFERÊNCIAS

- ALVES, Cíntia Marques; LOPES, Ederaldo José. **Falsas memórias: questões teórico-metodológicas**, Paidéia, v. 17, n. 36, p. 45-56, 2007. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0103863X2007000100005&script=sci\\_abstract&tlng=pt](http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0103863X2007000100005&script=sci_abstract&tlng=pt). Acesso em: 05 out. 2020.
- AMBROSIO, Graziella. **Psicologia do testemunho**. Curitiba, v. 1, n. 2, p. 395-407, 2007. Disponível em: <http://www.periodicos.pucpr.br/index.php/direitoeconomico/article/view/6287>. Acesso em: 05 out. 2020.
- ANDRADE; Mariana Dionísio de; CARTAXO, Marina Andrade; MOTA, Rafael Gonçalves. **Neurolaw e as perspectivas para uma análise objetiva do comportamento sugestionado: Repercussão das falsas memórias na esfera penal**. Brasília, v. 8, n. 2, p. 1.016-1.034, 2018. Disponível em: <http://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/view/5269>. Acesso em: 20 out. 2020.
- ÁVILA, Gustavo Noronha de. **Falsas Memórias e Sistema Penal: A prova testemunhal em xeque**. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.
- ÁVILA, Gustavo Noronha de; GAUER, José Chittó; PIRES FILHO, Luiz Alberto Brasil Simões. **“Falsas” Memórias e Processo Penal: (Re)discutindo o papel da testemunha**, [S.l.], n. 12, p. 7167-7180, 2012. Disponível em: <http://www.repositorio.pucrs.br/dspace/handle/10923/11300>. Acesso em: 20 out. 2020.
- ÁVILA, Gustavo Noronha de. Política não criminal e processo penal: a intersecção a partir das falsas memórias da testemunha e seu possível impacto carcerário. **Revista Eletrônica de Direito Penal e Política Criminal – UFRGS**, Porto Alegre, vol. 2, n. 1, 2014. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/redppc/article/view/51816>. Acesso em: 20 out. 2020.
- ÁVILA, Gustavo Noronha de; LAZARETTI, Bruna Furini; AMARAL, Mariana Moreno do. Do campo das falsas memórias às falsas memórias do campo: impressões obtidas através do acompanhamento de oitivas... **Revista de Estudos Empíricos em Direito**, [S.l.], vol. 5, n. 3, dez. 2018, p. 93-117. Disponível em: <https://reedrevista.org/reed/article/view/279/pdf>. Acesso em: 20 out. 2020.
- AVENA, Norberto. **Processo Penal**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2019.
- AVENA, Norberto. **Processo Penal**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2020.
- BADDELEY, Alan; ANDERSON, Michael C.; EYSENCK, Michael W. **Memória**. Porto Alegre: Artmed, 2011.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 5 de outubro de 1988**. 44<sup>a</sup> ed. São Paulo: ATLAS, 2017.

BRASIL. **Código de Processo Penal. Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Brasília: Senado Federal, 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 mai. 2020.

BRASIL. **Código Penal. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Brasília: Senado Federal, 1940. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em: 04 mai. 2020.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Súmula no 455. DJe, 08 de set. 2010. Terceira Seção.

BUTIERRES, Maria Cecília; SANI, Ana Isabel. **Interlocuções entre o Direito e a Psicologia na Análise da Prova Testemunhal**, [S.], v. 11, n. 11, p. 21-32, 2017. Disponível em: [http://www.academia.edu/35873725/Interlocu%C3%A7%C3%B5es\\_entre\\_o\\_direito\\_e\\_a\\_psicologia\\_na\\_an%C3%A1lise\\_da\\_prova\\_testemunhal\\_2017\\_](http://www.academia.edu/35873725/Interlocu%C3%A7%C3%B5es_entre_o_direito_e_a_psicologia_na_an%C3%A1lise_da_prova_testemunhal_2017_). Acesso em: 29 set. 2020.

BUTIERRES, Maria Cecília. **O Depoimento de Testemunhas em Audiências Criminais: A percepção dos Magistrados**. 2017, 91 f. Relatório acadêmico de pós-doutoramento-Universidade Fernando Pessoa, Porto, 2017. Disponível em: [http://www.bdigital.ufp.pt/bitstream/10284/5944/1/PD\\_Maria%20Cec%C3%ADlia%20Butierres.pdf](http://www.bdigital.ufp.pt/bitstream/10284/5944/1/PD_Maria%20Cec%C3%ADlia%20Butierres.pdf). Acesso em: 29 set. 2020.

CARVALHO, Carlos Fernando Rodrigues de. **As Motivações Ajurídicas do Sentenciar: A verdade e a mentira**. 2016, 101 f. Dissertação (Mestrado em Psicologia Forense e Exclusão Social)-Universidade Lusófona de Humanidades e Tecnologias, Lisboa, 2016. Disponível em: <http://www.docplayer.com.br/62900103-As-motivacoes-ajuridicas-do-sentenciar-a-verdade-e-a-mentira.html>. Acesso em: 29 set. 2020.

CECCONELLO, William Weber Ceconello; ÁVILA, Gustavo Noronha de; STEIN, Lilian Milnitsky. **A (ir)repetibilidade da prova dependente da memória: uma discussão com base na psicologia do testemunho**. Brasília, v. 8, n. 2, p. 1.057-1.073, 2018. Disponível em: <http://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/view/5312>. Acesso em: 20 out. 2020.

EISENKRAEMER, Raquel Eloísa. Nas cercanias das falsas memórias. **Ciências & Cognição**, Rio de Janeiro, ano 3, vol. 9, nov., 2006. Disponível em: <http://www.cienciasecognicao.org/pdf/v09/m346125.pdf>. Acesso em: 28 abr. 2021.

FERREIRA, Mariana Suzarte Paschoal. **Neurodireito da Memória: A fragilidade da prova testemunhal e de reconhecimento de pessoas**. 2019, 125 f. Dissertação (Mestrado em Direito)-Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2019.

Disponível em: <http://www.repositorio.ufmg.br/handle/1843/33753>. Acesso em: 29 set. 2020.

FLECH, Larissa Civardi. **Falsas Memórias no Processo Penal**. 2012, 117 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação)-Faculdade de Direito da Universidade do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2012. Disponível em: <http://www.lume.ufrgs.br/handle/10183/67291>. Acesso em: 07 set. 2020.

GESU, Cristina Di. **Prova penal e Falsas Memórias**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014.

GIACOMOLLI, Nereu José; GESU, Cristina Di. **As Falsas Memórias na Reconstrução dos Fatos pelas Testemunhas no Processo Penal**. In: Congresso Nacional do CONPEDI, 17., 2008. Brasília. Anais XVII Congresso Nacional do CONPEDI, Brasília, 2008, p. 4.334-4.356. Disponível em: [http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/brasil/06\\_191.pdf](http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/brasil/06_191.pdf). Acesso em: 07 set. 2020.

GIACOMOLLI, Nereu José. **O Devido Processo Penal**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

HENRIQUES, Catarina Gordiano Paes. **As práticas judiciais de produção de provas testemunhais: o interrogatório como ritual de interação e as distorções das memórias no processo penal**. 2016. 121 f. Dissertação (Mestrado em Direito)-Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2016. Disponível em: <http://repositorio.ufes.br/handle/10/8806>. Acesso em: 20 out. 2020.

IZQUIERDO, Iván. **Memória**. 2. ed. Porto Alegre: Artmed, 2014.

IZQUIERDO, Iván. **Memória**. 3. ed. Porto Alegre: Artmed, 2018.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal**: volume único. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

LIMA, Ueslei de Melo Rodrigues de; VENTURIN, Edileuza Valeriana de Farias. **O Incidente das Falsas Memórias no Processo Penal Frente ao Valor Probatório da Palavra da Vítima**. *Id on Line Rev.Mult.Psic.*, Outubro/2020, vol.14, n.52, p. 855-878. ISSN: 1981-1179. Disponível em: <https://idonline.emnuvens.com.br/id/article/view/2765>. Acesso em: 28 abr. 2021

LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal e sua Conformidade Constitucional**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal**. 16. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

MAGRANI, Maria Tereza Couto. Os detetives de mentes e o enigma da falsa memória. **Migalhas**, 2017. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/251946/os-detetives-de-mentes-e-o-enigma-da-falsa-memoria>. Acesso em: 29 abr. 2021.

MALATESTA, Nicola Framarino del. **A lógica das Provas em Matéria Criminal**. 2. ed. Lisboa: Livraria Clássica Editora, 1927.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **Avanços Científicos em Psicologia do Testemunho aplicados ao Reconhecimento Pessoal e aos Depoimentos Forenses**/Ministério da Justiça, Secretaria de Assuntos Legislativos.-Brasília: Ministério da Justiça, Secretaria de Assuntos Legislativos (SAL); Ipea, 2015. 110 p.: il. Color. – (Série Pensando o Direito; 59). Disponível em:  
[http://www.researchgate.net/publication/337415880\\_Relatorio\\_de\\_Pesquisa\\_Avanços\\_Científicos\\_em\\_Psicologia\\_do\\_Testemunho\\_aplicados\\_ao\\_Reconhecimento\\_Pessoal\\_e\\_aos\\_Depoimentos\\_Forenses\\_2015](http://www.researchgate.net/publication/337415880_Relatorio_de_Pesquisa_Avanços_Científicos_em_Psicologia_do_Testemunho_aplicados_ao_Reconhecimento_Pessoal_e_aos_Depoimentos_Forenses_2015). Acesso em: 29 abr. 2020.

MIRA Y LÓPEZ, Emílio. **Manual de Psicologia Jurídica**. São Paulo: Servanda Editora, 2015.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

OTTO, Gabriela Magnus; SILVEIRA, Felipe Lazzari da Silveira. **A prova testemunhal no processo penal: Análise das falsas memórias no estupro de vulnerável**. [S.l.], v. 3, n. 1, p. 889-934, 2018. Disponível em:  
<http://www.metodista.br/revistas/revistas-ipa/index.php/direito/article/view/700>. Acesso em: 30 abr. 2020.

PALMA, Priscila de Camargo. **Estudo sobre as implicações da ansiedade social na performance da memória**. 2012, 107 f. Dissertação (Mestrado em Psicologia)-Universidade de São Paulo, Ribeirão Preto, 2012. Disponível em:  
<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/59/59137/tde-08102012-214238/pt-br.php>. Acesso em: 20 out. 2020.

PRECISAMOS falar (mais) sobre Falsas Memórias. **Canal Ciências Criminais**, 2016. Disponível em: <http://www.canalcienciascriminais.com.br/precisamos-falar-mais-sobre-falsas-memorias/>. Acesso em: 01 abr. 2021.

SEGER, Mariana da Fonseca; LOPES JÚNIOR, 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:  
[http://www.pucrs.br/direito/wp-content/uploads/sites/11/2018/09/mariana\\_seger.pdf](http://www.pucrs.br/direito/wp-content/uploads/sites/11/2018/09/mariana_seger.pdf). Acesso em: 05 out. 2020.

SILVA, Camila Dallagnol Ramos da. **Falsas Memórias no Processo Penal**. 2018, 92 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação)-Universidade de Passo Fundo, Lagoa Vermelha, 2018. Disponível em: <http://repositorio.upf.br/handle/riupf/1657>. Acesso em: 30 abr. 2020.

SIGNIFICADO de mnemônico. **Significados**, 2021. Disponível em:  
<https://www.significados.com.br/menmonico/#:~:text=Mnem%C3%B4nico%20%C3%A9%20um%20conjunto%20de,assunto%20que%20se%20pretende%20memorizar.>

SOUZA, Guilherme Augusto Dornelles de. A busca da verdade no processo penal e o estudo das falsas memórias. **Boletim Científico – Escola Superior do Ministério Público da União**, Brasília, ano 11, n. 38, p. 145-165, jan./jun., 2012. Disponível em: <http://boletimcientifico.escola.mpu.mp.br/boletins/boletim-cientifico-n-38-janeiro-junho-de-2012/a-busca-da-verdade-no-processo-penal-e-o-estudo-das-falsas-memorias>. Acesso em: 28 abr. 2021.

SQUIRE, Larry R.; KANDEL, Eric R. **Memória: da mente às moléculas**. Porto Alegre: Artmed, 2003.

STEIN, Lilian Milnitsky et al. **Falsas Memórias**. Porto Alegre: Artmed, 2010.

TRINDADE, Jorge. **Manual de Psicologia Jurídica para Operadores do Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

VIANA, Caroline Navas. **A Falibilidade da Memória nos Relatos Testemunhais: As implicações das falsas memórias na comprovação dos crimes contra a dignidade sexual**. 2017, 104 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação)-Universidade de São Paulo, Faculdade de Direito de Ribeirão Preto, Ribeirão Preto, 2017. Disponível em: <http://www.tcc.sc.usp.br/tce/disponiveis/89/890010/tce-22112018-113332/>. Acesso em: 20 out. 2020.

VICE, Guilherme Rosa da. Como um monte de gente inocente é presa por memórias falsas no Brasil. **UOL**, 2015. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2015/11/1705294-como-um-monte-de-gente-inocente-e-preso-por-memorias-falsas-no-brasil.shtml>. Acesso em: 01 abr. 2021.

WILBERT, Juciméri Silvia Machado; MENEZES, Scheila Beatriz Sehnem. **Falsas Memórias: o pecado da atribuição errada**. [S.l.], v.2, n. 1, p. 67-74, 2011. Disponível em: [http://portalperiodicos.unoesc.edu.br/acsa/article/view/567/0#:~:text=113\)%20como%3A%20%E2%80%9C%20pecado,construir%20uma%20mem%C3%B3ria%20totalmente%20alterada](http://portalperiodicos.unoesc.edu.br/acsa/article/view/567/0#:~:text=113)%20como%3A%20%E2%80%9C%20pecado,construir%20uma%20mem%C3%B3ria%20totalmente%20alterada). Acesso em: 29 set. 2020.