

PROVA TESTEMUNHAL NO PROCESSO PENAL

WITNESS EVIDENCE IN CRIMINAL PROCEDURE

Pedro Henrique de Prates Souza¹

¹ Bacharelado em Direito pela FAMIG – Faculdade de Minas Gerais. Pós-Graduando em Direito Penal e Processo Penal pela FAVENI. E-mail:pedropratessouza@live.com.

RESUMO

O presente trabalho visa tratar sobre a prova testemunhal no processo penal de forma interdisciplinar, entre direito e psicologia voltada ao testemunho. Mesmo não sendo muito tratado, será abordado o que os autores falam sobre o tema. A principal fonte de pesquisa foram as bibliografias, livros e artigos científicos, com o objetivo de explorar dos estudos da psicologia aplicada ao direito, pois é através da testemunha que é levado uma notícia crime as autoridades policiais e, até mesmo, reconhecimento de suspeitos do crime, portanto deve ser estudado de forma minuciosa. Essas provas são dependentes da memória. O longo lapso temporal do processo pode inviabilizar a prova testemunhal por causa de esquecimento e acontecer o evento das falsas memórias, o que prejudica e muito o processo penal. As falsas memórias não são mentiras, o sujeito acredita fielmente que é verdade o que está dizendo, mas pelo correr dos dias, meses e até anos as suas memórias foram se modificando automaticamente. Conclui-se a fragilidade desse meio de prova, portanto, é preciso tomar medidas que possam deixá-las seguras pois é a liberdade de alguém que está em jogo. Diante disso, a prova não pode ser generalizada, pois não é por prestar o compromisso com a verdade que o depoimento irá corresponder com fato. Da mesma forma a palavra dos agentes públicos porque sua memória é falha como qualquer outra. Não somente, mas é de suma importância as provas testemunhais ser coerente com o processo no todo, a memória, de forma unânime, é falha.

Palavras-chave: Direito Processual Penal. Prova Testemunhal. Falsas Memórias.

ABSTRACT

The present work aims to deal with testimonial evidence in criminal proceedings in an interdisciplinary way, between law and psychology focused on testimony. Even though it is not much treated, what the authors say about the subject will be discussed. The main source of research was the bibliographies, books and scientific articles, with the objective of exploring the studies of psychology applied to the law, since it is through the witness that a crime news is taken to the police authorities and, even, recognition of suspects of the crime, therefore it must be studied in detail. These tests are memory dependent. The long time lapse of the process can make testimonial evidence unfeasible due to forgetfulness and the event of false memories, which greatly harms the criminal process. False memories are not lies, the subject faithfully believes that what he is saying is true, but over the course of days, months and even years, his memories were automatically modified. The fragility of this means of proof is concluded, therefore, it is necessary to take measures that can make them safe because it is someone's freedom that is at stake. In view of this, the evidence cannot be generalized, as it is not by providing a commitment to the truth that the testimony will correspond to the fact. Likewise, the word of public agents because their memory is flawed like any other. Not only, but it is extremely important for the testimonial evidence to be consistent with the process as a whole, the memory, unanimously, is flawed.

Keywords: Criminal Procedural Law. Testimonial Evidence. False Memories.

SUMÁRIO

- 1. INTRODUÇÃO**
- 2. CONSIDERAÇÕES SOBRE A PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO**
 - 2.1 Finalidade e objetivo da prova
 - 2.2 Epistemologia da Prova e a Verdade no Processo Penal
 - 2.3 A indispensável observância do art. 155 do CPP
 - 2.4 A prova testemunhal
- 3. A PROVA TESTEMUNHAL E AS FALSAS MEMÓRIAS**
 - 3.1 Considerações acerca da memória
 - 3.2 As falsas memórias e a prova penal
- 4. MEDIDAS QUE POSSIBILITAM MELHORAR AS PROVAS TESTEMUNHAIS**
 - 4.1 Generalização da prova testemunhal
 - 4.2 Credibilidade dos agentes de segurança pública
 - 4.3 A compatibilidade com a prova dos autos
- 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS**

1 INTRODUÇÃO

A prova testemunhal deve ser estudada a fundo por ser uma das provas que se atribui muito valor no processo penal. É imprescindível observar se realmente deve-se manter a sua valoração da forma que está. Essa modalidade de prova pode trazer grandes prejuízos processuais, tanto para condenar um inocente quanto para inocentar um réu. Portanto, é de extrema necessidade o estudo da memória, o advento das falsas memórias e o lastro temporal em que se produz a prova em juízo, tendo em vista que a memória não é uma máquina fotográfica.

Uma prova testemunhal mal elaborada pode destruir vidas, como exemplo o reconhecimento de pessoas em sede policial. Um reconhecimento errôneo já condenou diversos inocentes, em que o tempo cumprido no presídio nunca retornará.

Portanto, toda prova que dependa da memória deve obedecer aos ditames do Código de Processo Penal e as recomendações dos estudiosos da psicologia e psiquiatria aplicada ao direito para que não haja prejuízo ao indivíduo e à justiça.

Neste contexto, o tema problema do trabalho reside em analisar sobre a prova testemunhal no processo penal, tendo utilizado como referencial teórico a obra da Defensora Pública Lara Teles Fernandes, Prova Testemunhal no Processo Penal, em que aborda com profundidade sobre o *standard* probatório, falsas memórias, os problemas do reconhecimento de pessoas e outros assuntos de suma importância, bem como a resolução.

Lilian Stein, uma psicóloga que fez uma pesquisa de campo voltado ao processo penal e, com isso, produziu excelentes obras (Avanços científicos em psicologia do testemunho aplicados ao reconhecimento pessoal e aos depoimentos forenses, Série Pensando o Direito, nº 59 e Falsas Memórias: Fundamentos científicos e suas aplicações clínicas e jurídicas) trazendo conceitos e estudos de suma importância como o evento das falsas memórias.

Para uma análise geral, foi utilizado a doutrina do professor e advogado Aury Lopes Jr., um dos mais conceituados na matéria de processo penal brasileiro hoje em traz

uma ótima abordagem do processo em geral e as suas críticas não ficam atrás sobre o referido tema do trabalho em sua doutrina Direito Processual Penal.

Utilizado também a doutrina do Juiz Federal Alexandre Morais da Rosa, detentora de uma vasta contribuição de temas voltados a psicologia no processo penal, Guia do Processo Penal segundo a Teoria dos Jogos.

O objetivo central é a análise da prova testemunhal no processo penal, para tanto é necessário a análise do objetivo da prova. A prova tem por objetivo trazer ao processo algo que aconteceu, um fato histórico. De modo geral, tem por finalidade a reconstrução do passado (aproximado) em juízo para convencê-lo, sobre a condenação ou absolvição do réu, fundamentadamente.

Deve-se considerar que a prova, não tendo qualidade epistêmica considerável, deve ser considerada “fraca” para eventual condenação criminal. Isso, porquê, não se poder ter um rebaixamento do *standard* probatório embasado no princípio da “verdade real”, acarretando, assim, na potencialização da insegurança jurídica e ocasionando, em até mesmo, praticar irregularidades jurídicas embasado neste princípio.

Segundo o Código de Processo Penal existem meios de provas, como: pericial, documental, reconhecimento de pessoas e coisas, colaboração premiada e a prova testemunhal para formar a convicção do julgador. Qualquer pessoa pode ser testemunha, basta presenciar um fato. Seu objetivo é “reproduzir” o que tenha percebido por seus sentidos, dependendo, portanto, de sua memória.

A reprodução feita pela testemunha ocorre através da recuperação e, para isso, o processo da memorização passa por três etapas, a codificação (transformação das informações vivenciados), armazenamento (retenção das informações da codificação) e recuperação (a busca das informações codificadas e armazenadas).

Portanto, nas etapas de memorização podem acontecer falhas, como na recuperação, e ser acrescidas de falsas memórias. As falsas memórias podem ser divididas em espontâneas e sugeridas. A primeira acontece no interior, se refere a um erro semelhante à realidade, porém não aconteceu. Já a segunda, acontece por

informações exteriores após o acontecimento, dessa forma, acrescentando elementos à memória.

Contudo, se pode observar a falibilidade da memória. É necessário medidas para melhorar as provas testemunhais como, a não generalização das provas, pois não é por estar prestando compromisso que a testemunha, necessariamente, estará dizendo a verdade. A credibilidade dos agentes públicos deve ser discutida, pois a sua memória, também, é falha. Os policiais registram diversas prisões semelhantes, o que poderia contribuir fortemente para o insurgir memória semelhante (falsa memória espontânea). Portanto, todas as provas, principalmente testemunhais, devem ter relações entre si, sendo coerentes e confiáveis.

Como fonte de pesquisa foram utilizadas bibliografias, livros e artigos científicos, com o objetivo de explorar os estudos da psicologia aplicada ao direito, bem como possíveis soluções para melhorar as provas testemunhais produzidas.

2 CONSIDERAÇÕES SOBRE A PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

A prova é essencial ao processo, pois é através delas que o julgador poderá decidir sobre o caso concreto em discussão. Sem provas não há possibilidade de se ter uma sentença, é pela prova, seja ela documental, testemunhal ou pericial, que o juiz legitimará e fundamentará sua decisão.

A legitimação da função jurisdicional está condicionada à validade das provas produzidas em juízo, observadas por princípios e normas legais do devido processo legal e da inadmissibilidade das provas obtidas por meios ilícitos (CF, art. 5º LIV e LVI) (BRASILEIRO DE LIMA, Renato, 2020).

Portanto, nada adianta o Estado legitimar o direito a propositura de demandas sem a possibilidade de provar, ou seja, o direito de utilizar os meios de prova necessárias para o convencimento do julgador sobre as alegações feitas durante o processo, seja elas pela acusação ou defesa. Com isso, deve ser assegurado as partes todos os

recursos para o oferecimento de matérias probatórias, sob pena de cerceamento de defesa ou de acusação, para que haja uma sentença bem fundamentada.

2.1 Finalidade e objetivo da prova

A palavra prova tem origem do latim *probatio*, verbo *probare*, com finalidade de demonstrar, reconhecer, ou seja, é para a demonstração dos fatos a que pretende o autor ou réu, é o que constitui a prova, para formar juízo do legitimado a decidir (CAGLIARI, José Francisco, ano não informado).

A prova no processo penal é um instrumento de retrospectiva, de reconstrução aproximativa de um determinado fato histórico ocorrido, para instruir o julgador, proporcionando o conhecimento por meio de uma reconstrução histórica de um fato passado (crime) em que o tema probatório é a afirmação de um fato (passado) (LOPES JR., Aury, 2020).

NUCCI ensina que há três sentidos para prova. A primeira é a fase probatória, em que, verifica o fato alegado pelas partes no processo. A segunda seria o meio pelo qual se demonstra a verdade do ponto defendido. E, por último, o resultado de provar, ou seja, a chegada do juiz à sentença pelo que foi extraído da análise dos instrumentos probatórios oferecidos em juízo (NUCCI, Guilherme de Souza, 2016).

O processo penal busca fazer uma reconstrução (aproximada) de um fato passado através das provas. O processo pretende criar condições para que o julgador exerça sua “atividade cognitiva, a qual produzirá o convencimento externado na sentença”. “O processo penal e a prova nele admitida integram o que se poderia chamar de *modos de construção do convencimento* do julgador” (LOPES JR., Aury, 2020).

Nesse sentido MORAIS DA ROSA (2020) conclui que toda informação produzida em processo (prova) tem o objetivo de demonstrar a existência do fato ou conduta para que o julgador possa condenar o acusado, mas para isso as provas devem ser suficientes, para “além da dúvida razoável”. “A prova para motivar uma decisão deve ser intensamente significativa” (MORAIS DA ROSA, Alexandre, 2020). Do contrário,

não havendo prova “além da dúvida razoável” e, conseqüentemente, havendo dúvida o julgador deverá inocentar o réu por força do art. 5º, LVII da Constituição Federal.

Além do mais, a prova é, em regra, indireta, com exceção daquela cometida em juízo na presença do magistrado (essa, portanto, sendo a prova direta), como explica CORDERO². Com tudo, o magistrado atua como testemunha e não como julgador, pois a sua contaminação, pelo contato direto com a prova, retirou um dos requisitos necessários constituintes de um juiz, a sua imparcialidade (LOPES JR., Aury, 2020).

Com isso, se pode entender que a prova no processo tem o caráter de formar e estimular a convicção do julgador por fatos passado definido como crime, no qual criará condições para que o juiz exerça sua função julgadora sendo externada na sentença.

2.2 Epistemologia da Prova e a Verdade no Processo Penal

As normas processuais penais têm a finalidade de controle do poder punitivo do Estado. Não basta controlar a admissão e produção da prova se o juiz decidir como quiser e da forma que bem entender sobre o fato apreciado (LOPES JR., Aury, 2020).

A atividade probatória são atividades de verificação e demonstração dos fatos. É a produção dos meios e atos praticados no processo para o convencimento do juiz sobre a veracidade ou não de um fato ou alegação alvo constituinte do processo (BRASILEIRO DE LIMA, Renato, 2020).

Da mesma forma, como bem ensina LOPES JR.

Existe, portanto, uma íntima relação e interação entre prova e decisão penal, de modo a estabelecer mecanismos de controle em ambas as dimensões e, com isso, reduzir o autoritarismo e o erro judiciário. É necessário, além de estabelecer as regras de admissão e produção de prova, que se defina “o que é necessário” em termos de prova (qualidade e credibilidade) para proferir uma sentença condenatória ou absolutória (LOPES JR., Aury, Direito Processual Penal, pág. 387, 2020).

² CORDERO, Franco, Procedimiento Penal, 2000, v. 2, p. 3, *in*: LOPES JR., Aury, Direito Processual Penal, 2020.

Com isso, “se estabelece uma relação entre sujeito cognoscente e o objeto cognoscível. Esse conhecimento obtido interessa para o binômio prova-sentença, e precisa ser valorado e avaliado, pois deve ter um nível de qualidade epistêmica” (LOPES JR., Aury, 2020).

Não havendo essa qualidade epistêmica da prova, ela pode ser considerada “fraca” para uma eventual condenação penal, por tanto, devem guardar relações entre si para a comprovação de um fato definitivo como crime e eventual condenação. Deve ser levado em consideração que não existe “Verdade Real” no processo penal, tendo em vista que é utilizando para praticar irregularidades processuais. Havendo um rebaixamento do standard probatório, conseqüentemente, rebaixando a qualidade da prova acarretará a potencialização da insegurança jurídica e a concretização do inimigo no direito penal.

No que tange a esse pensamento, LOPES JR. (2020) “[...] a epistemologia da incerteza e a relatividade sepultam as ‘verdades reais’ e os ‘juízos de certeza ou segurança’ (categoria que o direito processual tanto utiliza), potencializando a insegurança” (LOPES JR., Aury, 2020), ou seja, nada é absoluto.

Como ensina Einstein sobre a realidade relativa, retirando a ideia de juízos de certeza ou verdades que se pensam absolutas:

a mesma paisagem poder ser uma coisa para o pedestre, outra coisa totalmente diversa par ao motorista, e ainda outra coisa diferente par ao aviador. A verdade absoluta somente poderia ser determinada pela some de todas observações relativas (EINSTEIN, *in*: LOPES JR, Aury, 2020)³

Dessa forma, como o mito da “verdade real”, pois o que é produzido (provas) no processo, é um resquício da realidade, não a verdade propriamente dita. Vale considerar, também, que quem está envolvido processualmente, defensor, acusador e julgador, são pessoas, cada um com sua moral, crenças, políticas, vieses, em que,

³ EINSTEIN. Vida e pensamentos, p. 16-18. *In*: LOPES JR. Aury, Fundamentos do Processo Penal introdução crítica, 2020.

a verdade para um pode não ser para o outro, dessa forma concretizando a teoria da relatividade de Einstein.

Por não ser uma verdade em si própria, a prova necessita passar por uma “filtragem epistêmica”, pois é preciso separar, não deixar passar, purificar a prova no contexto jurídico à realidade extrajurídica dos fatos em questão, respeitando às garantias processuais. Assim, a prova deve aproximar, adequadamente, dos culpados (MATIDA, Janaína; MASCARENHAS NARDELLI, Marcella; HERDY, Rachel, 2020).

A Constituição da República já estabelecia o sistema acusatório implicitamente quando feito uma leitura do processo penal à luz da Carta Magna no que tange às garantias processuais como a presunção de inocência (art. 5º, LVII) devido processo legal (art. 5º, LIV), contraditório e ampla defesa (art. 5º, LV) e o juiz natural (art. 5º, LIII). Mais, mesmo assim com o advento do pacote anticrime (Lei 13.964 de 2019) o código de processo penal, em seu art. 3º-A trouxe expressamente o sistema acusatório, que separa o julgador para, exclusivamente, atuar em sua função, julgar, não podendo interferir na produção de provas.

Com tudo, não foi suficiente para que seja assegurado garantias inflexíveis e a figura do juiz inquisidor ainda permanece, assim como o art. 156 do CPP⁴ que continua em vigor, portanto, o sistema processual penal brasileiro, nas palavras de KHALED JR., “continua irrealizada sua promessa acusatória, uma vez que nosso sistema processual penal ainda é animado por uma doentia ambição da verdade, que se recusa a arrefecer” (KHALED JR. Salah, 2018).

O problema de querer chegar à “verdade real” é como alcança-la. A ambição pela verdade ocasiona efeitos desastrosos como descon sideração do contraditório, ampla defesa e, até mesmo, a imparcialidade movida muitas vezes pela moral do julgador (SALAH JR., Khaled, 2018).

⁴ Art. 156. A prova da alegação incumbirá a quem a fizer, sendo, porém, facultado ao juiz de ofício: I – ordenar, mesmo antes de iniciada a ação penal, a produção antecipada de provas consideradas urgentes e relevantes, observando a necessidade, adequação e proporcionalidade da medida; II – determinar, no curso da instrução, ou antes de proferir sentença, a realização de diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante.

O processo poderá alcançar somente uma fumaça da verdade ou realidade subjetivamente, pois o que é verdade para um pode não ser para os demais. Portanto, mesmo que seja feita a reprodução dos fatos (Art. 7º, CPP), não seria possível aproximar dos fatos ocorridos em sua totalidade seja pelo fato do acusado não ser obrigado a produzir provas contra si próprio, falsas memórias, dissonância cognitiva ou outros fatores que influenciariam no momento (HENRIQUE DE PRATES SOUZA, Pedro, 2020)

Do mesmo modo, MORAIS DA ROSA (2020) diz corretamente que mesmo reproduzindo um filme do crime que está sendo julgado, ainda assim não chegaria à verdade. Em suas palavras:

o fato constante em uma imputação pode ter acontecido ou não. O que o processo poderá conferir é um conhecimento probabilístico (explicativo, via narração de que tem o poder de dizer em nome do Estado: juiz) de que os fatos aconteceram, independentemente da realidade objetiva que se passa. Há um limite a ser conhecido e, como tal, o processo penal é impossível (ainda) se dobrar o tempo cronológico e reproduzir o evento em sua instantaneidade. O impasse se dá no momento em que não se pode retroceder a fita, como num filme, nem fazer um *remake* perfeito; no meio se decide em processo penal. Pode-se objetar que nem tudo pode ficar ao alvedrio da pura e simples interação, no que concordamos, assim como não podemos deixar de sublinhar que o modo como essa interação seja estabelecida, também, pode gerar resultados decisoriais diversos. Um crime que aconteceu pode não ser comprovado e um crime que não aconteceu pode ser provado (falso positivo). O regime de provas é suscetível ao embate cognitivo, em que crenças vieses, heurísticas e poder de atribuição interagem de modo a colocar um ponto final. (MORAIS DA ROSA, Alexandre, 2020)

Do mesmo modo TELES FERNANDES (2020) expõe a impossibilidade prática do processo chegar a uma verdade incontestável mesmo com as provas produzidas. O homem nunca alcançará a realidade pois tem fatores que o impedem, como os sentidos, intermediação pela linguagem, pré-compreensões, o que ocasiona uma recriação da realidade de forma precária (TELES FERNANDES, Lara, 2020).

Portanto, a prova não tem que ser a verdade incontestável, ela deve ser suficiente, além da dúvida razoável, para que haja uma eventual condenação guardando um bom grau epistêmico da prova. Não somente isso, mas as provas devem ter relações entre si em consonância com os fatos a serem discutidos, seja em acusação ou defesa.

Contudo, a decisão judicial não é uma tarefa fácil, pelo contrário, é difícil e complexa, não somente analisando os fatos, mas ainda devendo observar os direitos e garantias do réu e assim decidindo sobre todos os pontos apresentados no processo.

2.3 A indispensável observância do art. 155 do CPP

As provas são destinadas a todos aqueles que devem formar. De modo geral, são destinadas ao órgão jurisdicional (juiz ou tribunal) que detém competência para o processar e julgar o mérito (BRASILEIRO DE LIMA, Renato, 2020).

O juiz julgará o mérito do processo segundo a sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório, devendo ser fundamentadas. Essa é a regra geral da apreciação probatória judicial.

Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas. (BRASIL, Código de Processo Penal, 1941)

Com isso, deve ser utilizado dos meios de provas disponíveis no ordenamento para se alcançar o resultado pretendido (condenação ou absolvição) motivando o julgador através do contraditório e ampla defesa.

O magistrado tem liberdade para valorar as provas desde que estejam nos autos, porém é obrigado a fundamentar suas decisões. Com tudo, o julgador tem que apreciar todas as provas do processo, mesmo que para refutá-las por força do sistema do convencimento motivado, adotado pelo ordenamento brasileiro (BRASILEIRO DE LIMA, Renato, 2020).

O juiz não revelará a verdade real do ocorrido, como se fosse sua missão processual, tendo em vista às limitações do conceito deste princípio e a possíveis arbitrariedades por uma postura ativa para atingir este fim. Portanto a decisão judicial deve pautar-se de critérios racionais e objetivos alcançado por meios das provas legais apreciadas (GOMES DE VASCONCELLOS, Vinícius, 2018).

Destarte, as provas devem, também, ser lícitas, caso contrário há risco de contaminação do processo. Com isso, a própria Constituição Federal dispõe em seu art. 5º, LVI ser “inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos” (BRASIL, Constituição Federal, 1988)

A prova terá característica de ilícita quando for obtida em violação de legislação vigente penal ou material. São diversas inviolabilidades legalmente previstas, até mesmo para proteção dos direitos fundamentais da pessoa, como: intimidade, privacidade, honra, imagem (CF, art. 5º, X), domicílio (CF, art. 5º, XI), sigilo das comunicações em geral e dos dados (CF, art. 5º XII), vedação à tortura ou de tratamento desumano ou degradante (CF, art. 5º, III), integridade física e moral do preso (CF, art. 5º XLIX), etc. (BRASILEIRO DE LIMA, Renato, 2020).

Diante isso, o art. 157 do CPP ordena a retirada das provas ilícitas e o inciso 5º, do referido artigo, diz sobre o afastamento do juiz que tiver contato com a prova ilícita para que não influencie na convicção a ser expressada em sentença.

Portanto, a prova será considerada pelo livre convencimento motivado, do julgador, pelas provas apresentadas em juízo. A licitude da prova é de suma importância para que não seja violada legislação penal e constitucional e para que a prova tenha veracidade e credibilidade não contaminando o processo.

2.4 A prova testemunhal

A parte tem liberdade para produzir qualquer tipo de provas previstas em lei, desde que não seja imoral e/ou contra a dignidade da pessoa humana (MENDES, Oliveira Cíntya, 2017).

Portanto, seguindo o art. 155 do CPP o juiz apreciará as provas produzidas pelas partes e decidirá seguindo sua motivação, com isso, as partes podem produzir livremente as provas, independente se estão em lei ou não. Mas deve ser observados os preceitos legais, sob pena da ilicitude da prova por descumprimento de norma Constitucional ou ordinária.

Existe vários tipos de provas específicas como o corpo de delito, reconhecimento de pessoas e coisas, interceptação telefônica, colaboração premiada e a prova testemunhal. Sobre a prova testemunhal, pode-se dizer que é aquela produzida de forma *oral* diante um juízo podendo ser parte do processo (vítima) ou não (terceiro). Tem como objetivo narrar os fatos, para que se tenha uma “reconstrução” fática para julgamento, ocorridos e sabidos ou percebidos pela testemunha (PAULA RAMOS, Vitor, 2021).

Com isso, a testemunha deveria ser imparcial e tem o objetivo de levar fatos relevantes para a causa, presenciados. Ao contrário de um documento que existe por si só, na prova testemunhal o homem que “reproduz”, ele próprio, “com voz ou com gesto, as linhas [...] depois de tê-las percebido, sem qualquer intervenção exterior na reprodução”⁵ (PAULA RAMOS, Vitor, 2021).

Do mesmo modo BRASILEIRO DE LIMA (2020) leciona que a testemunha é a pessoa física não interessada que tenha capacidade física para depor perante o juízo sobre os fatos percebidos por seus sentidos que interessam ao processo. Por tanto, o conhecimento sensorial daquela pessoa é de interesse ao processo e é chamada para expressar esse conhecimento depondo (BRASILEIRO DE LIMA, Renato, 2020).

Qualquer pessoa pode ser testemunha (Código de Processo Penal, art. 202), inclusive os menores de 18 anos, doentes e deficientes mental. O processo penal, historicamente, atribui tratamento normativo distinto à prova testemunhal. Já o processo civil é bem mais restritivo quanto as provas testemunhais. Conforme art. 447 do CPC, pessoas incapazes, impedidas ou suspeitas não pode depor, no CPP são, somente, desobrigadas de fazê-lo (OLIVEIRA CAMPOS JÚNIOR, Maurício, 2022).

Heleno Claudio Fragoso, no mesmo sentido, ensina:

A exigência de juramento por parte das testemunhas é costume muito antigo, afirmando Carrara que ela constituía prescrição universal de todos os povos. Variavam as formas de juramento e a invocação que nele se fazia, mas a ideia fundamental era a de impor, pelo juramento, um dever religioso de dizer

⁵ CARNELUTTI, 1947: 139-140. In: PAULA RAMOS, Vitor, Prova testemunhal, 2021.

a verdade. Considerava-se, assim, como condição essencial ao testemunho o juramento e a falsidade nele praticada (perjúrio) era punida como sacrilégio, aplicando-se frequentemente penas corporais, como a perda da mão, amputação da língua e a morte, em casos mais graves⁶

Em regra, toda testemunha deve prestar o compromisso legal de dizer a verdade, (art. 203 do CPP), porém, pode eximir-se da obrigação quando for ascendente, descendente, cônjuge, irmão, pai, mãe, filho adotivos do acusado (art. 206, CPP). Com tudo, o processo penal proíbe aquelas que, “em razão de função, ministério, ofício ou profissão, devam guardar segredo, salvo se, desobrigadas pela parte interessada, quiserem dar o seu testemunho” (BRASIL, Código de Processo Penal, 1941).

Vale destacar que a vítima, embora tenha o dever legal de colaborar com a instrução do caso, não fica submetida ao regramento da testemunha comum, até mesmo porque, enquanto vítima, seria impossível considerá-la juridicamente desinteressada ao resultado útil do processo (MARCONDES MACHADO, Leonardo, 2019).

Diante disso, a testemunha é a pessoa capaz ou incapaz que tem conhecimento de um fato passado por seus sentidos. Ela expressa o seu saber dos fatos à um juízo para averiguar sobre o ocorrido para motivar uma sentença que ensejou o processo podendo prestar o compromisso de dizer a verdade ou não.

3 A PROVA TESTEMUNHAL E AS FALSAS MEMÓRIAS

O direito necessita de uma análise interdisciplinar, na falta pode-se cometer atos em que outros ramos científicos condenariam como extremamente errado. Por isso, trata-se de um capítulo voltado à psicologia, mais especificadamente a memória. Nesse contexto para uma análise mais aprofundada sobre o estudo da prova testemunhal é de grande necessidade o estudo da memória e as teorias que estudam as falsas memórias.

3.1 Considerações acerca da memória

⁶ CLAUDIO FRAGOSO, Heleno, Lições de direito penal, p. 1016 in: ROGÉRIO MASSON, Cleber, 2020.

Pode-se conceituar a memória como processo do cérebro humano para poder armazenar e recuperar informações, fazendo, assim, parte da cognição humana para a recuperação de fatos passados (PSICANÁLISE CLINICA, Redação, 2021).

Pode-se entender também como “um conjunto de processos que permitem manipular e compreender o mundo” (STEIN, Lilian Milnitsky, 2015).

O processo da memorização passa por três etapas, sempre na mesma ordem, a codificação, armazenamento e recuperação. A prova testemunhal é, necessariamente, um teste de recuperação da memória (STEIN, Lilian Milnitsky, 2015).

Do mesmo modo PSICANÁLISE CLINICA, em que, para entender sobre os funcionamentos da memória é necessário entender os processos para a retenção da memória sendo elas, primeiro, a codificação, armazenamento e, por fim, a recuperação (PSICANÁLISE CLINICA, Redação, 2021).

Para uma melhor abordagem, cita-se como o exemplo trazido por STEIN

Um assaltante aproxima-se da atendente do caixa, apontando um volume dentro do seu casaco, dizendo que é uma arma, demandando que ela passe todo o dinheiro do caixa. No canto do mesmo recinto, está uma senhora que consegue ter apenas uma visão de perfil do assaltante e da atendente. Ao sair da loja, o assaltante esbarra em um homem que está passando na rua, e depois entra em um carro e foge. (STEIN, Lilian Milnitsky, Avanços científicos em psicologia do testemunho aplicados ao reconhecimento pessoal e aos depoimentos forenses, Série Pensando o Direito, nº 59, 2015).

A codificação, parte do sistema cognitivo do cérebro, é a transformação do fato vivenciado em uma forma que possa ser guardada pelo nosso cérebro. E para isso, a codificação dependerá do fator emocional e presencial da pessoa, como atenção, excitação fisiológica, visão da pessoa e em que posição ela visualizou o evento. (STEIN, Lilian Milnitsky, 2015).

Do modo semelhante PSICANÁLISE CLINICA, traz que esse primeiro processo da memorização é a codificação de informações coletadas e que são alteradas para

serem armazenadas da melhor forma, dos dados apreendidos (PSICANÁLISE CLINICA, Redação, 2021).

No caso da senhora, no momento em que percebe se tratar de um assalto poderia ocasionar um aumento da excitabilidade de forma que altere seu estado emocional e, com isso, influenciando a forma que a sua memória codifique o evento. Entretanto o homem, poderia ter a ciência do fato criminoso com a chegada de policiais ao estabelecimento, além do pequeno momento que o evento ocorreu em sua ótica. Esses fatores influenciarão em seu processo de codificação também (STEIN, Lilian Milnitsky, 2015).

Já o armazenamento, a retenção da memória, é relacionada de forma e tempo das informações codificadas na “etapa anterior” podendo ser dividida em duas: a memória de curto prazo e longo prazo (PSICANÁLISE CLINICA, Redação, 2021).

Mais detalhadamente, STEIN traz que o armazenamento, por sua vez, é a etapa da retenção da informação que foi codificada à memória. Para o indivíduo, se a lembrança a ser armazenada é importante ela será armazenada na memória de longo prazo. A memória armazenada está sujeita a perdas e distorções em função do que acontece após a codificação e armazenamento (STEIN, Lilian Milnitsky, 2015).

A última etapa é a recuperação. “Se trata da busca da informação armazenada”. Ela pode acontecer de duas formas distintas. A primeira é a recordação é a busca da informação da memória ou a partir de pistas; já a segunda é o reconhecimento que é recuperada pela comparação de uma informação dada com a memória para a verificação da informação se corresponde a memória ou não (STEIN, Lilian Milnitsky, 2015).

A etapa da recuperação da memória no processo acontece quando as testemunhas são chamadas para prestar um depoimento ou reconhecer uma pessoa seja em juízo ou na fase do inquérito policial.

Relacionado ao tema Alexandre de Moraes da Rosa traz sua experiência como juiz e que vale até mesmo no dia a dia:

Quando estamos em uma audiência de instrução e julgamento manter o foco atual do depoimento em face do que já foi produzido é complicado e merece uma tática específica de rememoração, afinal de contas onde os atuais significantes trazidos se inserem? Já deve ter acontecido com você. A pessoa fala, você escuta, mas mesmo ouvindo a pessoa, pelo fato de se estar focado em outro pensamento ou atividade, diz-se: 'o que falou mesmo?' O telefone piscando, o WhatsApp tremendo, o calor/frio na sala, o horário para realizar uma atividade, a roupa do estagiário etc., tudo pode reduzir a capacidade da memória de trabalho (MORAIS DA ROSA, Alexandre, Guia do Processo Penal conforme a Teoria dos Jogos, pág. 141, 2020).

Diante disso, verifica-se que a memória não é uma máquina fotográfica em que tudo que registra permanece no perfeito estado e nunca mais some ou sofre alterações. Para uma mente humana saudável a memória tem que se esvaír, além de existirem aspectos que influenciam a codificação, armazenamento e recuperação da memória e que podem diminuir a qualidade e veracidade daquela prova.

3.2 As falsas memórias e a prova penal

Sucintamente, as Falsas Memórias surgem quando, por indução de terceiros (falsas memórias sugeridas) ou recriação do próprio indivíduo (falsas memórias espontâneas), os mecanismos de aquisição, retenção ou recuperação da memória falham, levando o sujeito ao erro.

A testemunha exerce uma função retrospectiva, resgatando da memória a lembrança de um fato passado a fim de dar conhecimento ao juiz sobre aquilo que viu ou ouviu. Nesse aspecto, ganha relevância a sua memória por ser uma rica fonte de detalhes para a apuração de um fato ocorrido para a resolução do processo.

O interesse da psicologia e psiquiatria pelas falsas memórias se deu com o surgimento de um caso em Paris, de um homem de 34 anos, chamado Louis, com lembranças de acontecimentos que nunca haviam ocorrido, que intrigou os cientistas. Isso levou a utilização, pela primeira vez, do termo *falsas lembranças* por Theodule Ribot, em 1881 (STEIN, Lilian Milnitsky, 2010).

No início do século XX, Freud (1910/1969) também estudou os erros da memória ao revisar sua teoria da repressão. Segundo essa teoria, as memórias traumáticas de

infância seriam esquecidas, reprimidas, podendo retornar em algum momento da vida adulta. Contudo, Freud abandona essa ideia de que as memórias de um evento traumático seriam, necessariamente, verdadeiras. Ele descreve, por sua descoberta através de seus pacientes, que suas recordações poderiam ser não de eventos, mas de desejos primitivos ou, até mesmo, de uma fantasia da infância e, portanto, seriam falsas recordações (STEIN, Lilian Milnitsky, 2010).

Os primeiros estudos específicos sobre falsas memórias, que versavam sobre a sugestibilidade da memória, ou seja, a incorporação e a recordação de informações falsas de origem interna ou externa, em que o indivíduo acredite que seriam verdadeiras, foram conduzidas por Alfred Binet (1900), na França. Sua importante contribuição foi categorizar a sugestão na memória em dois tipos: auto sugerida (fruto de processos internos à pessoa) e literalmente sugerida (provém do ambiente, externo ao indivíduo). Essas distorções desses dois processos foram posteriormente denominadas de falsas memórias espontâneas e sugeridas (STEIN, Lilian Milnitsky, 2010).

Stern replicou os estudos de Binet (1910) na Alemanha. Mostrou uma imagem por um certo tempo aos participantes de uma pesquisa e, logo após, foi feito dois testes de memória. Uma foi a recordação livre e, a outra, por perguntas sobre informações que tinham na figura e sobre outras que não tinham. Os resultados corroboraram aqueles obtidos por Binet, mostrando que os participantes que tiveram suas memórias acessadas por recordação livre, foram as que menos teve erros. Já aqueles que responderam as perguntas com sugestão de falsas informações produziram mais erros (STEIN, Lilian Milnitsky, 2010).

Por mais que as primeiras pesquisas sobre as falsas memórias tiveram início no final do século XIX, muito dos avanços na área ocorreram somente entre os anos de 1970 e 1990. As contribuições das pesquisas pioneiras foram de formar as bases para a diferenciação entre os tipos de falsas memórias e suas teorias explicativas (STEIN, Lilian Milnitsky, 2010).

As falsas memórias são de extrema importância para se entender os problemas que estão em torno da prova dependente da memória. Morais da Rosa fala que “a memória

é limitada, sugestionável, utiliza heurísticas e vieses, e é sujeita ao contexto biológico e ambiental” (MORAIS DA ROSA, Alexandre, 2020).

Pelos estudos mais recentes, elas são divididas em duas possibilidades de falsas memórias, espontâneas e sugeridas. As falsas memórias espontâneas que se refere a um erro semelhante à realidade vivenciada, mas na verdade não aconteceu. Já as falsas memórias sugeridas são erros da memória que surgem a partir de uma falsa informação apresentada após o acontecimento havendo, dessa forma, um acréscimo ou mudança nos elementos da memória (STEIN, Lilian Milnitsky, 2010).

No que tange as falsas memórias sugeridas Brainerd e Reyna (1993, 1998) Reyna e Brainerd, (1995) propõe que a sugestão de uma informação gera efeitos diversos nas memórias verdadeira e falsas memórias. Por exemplo a sugestão de uma placa de preferência interfere e enfraquece a memória verdadeira de placa obrigatória em um caso de acidente de trânsito. Dessa forma a recuperação na recuperação da memória pode ocorrer tanto a redução das memórias verdadeiras quanto o aumento das falsas memórias⁷.

A memória é limitada, mesmo tendo percebido em conjunto, não recordamos ou para que isso aconteça é necessário um estímulo de evocação para lembrar. O arsenal de informações é limitado, em geral, de 3 a 7 blocos de dados, em que a média é 5 (MORAIS DA ROSA, Alexandre, 2020).

A prova testemunhal é de suma importância para o Processo Penal. Além da sua contribuição (testemunha/informante/acusado/vítima), ainda é preciso acrescentar exatidão e credibilidade ao depoimento. É pela memória, através da codificação, armazenamento e recuperação, que se expressa as experiências e informações passadas para o presente. Mas trata-se de reconstrução e interpretação armazenada, com muitas armadilhas cognitivas (MORAIS DA ROSA, Alexandre, 2020).

⁷ BRAINERD e REYNA, 1993, 1998; REYNA e BRAINERD, 1995 *in*: STEIN, Lilian Milnitsky, Falsas Memórias, fundamentos científicos e suas aplicações clínicas e jurídicas, 2010.

Com tudo, a prova testemunhal, por muitas vezes, será uma das mais importantes ao processo penal. Mas deve-se ter cautela em sua apreciação por se tratar de depender da recordação de uma pessoa e acontecer o evento das falsas memórias, o que prejudicaria o processo e a atividade probatória.

4 MEDIDAS QUE POSSIBILITAM MELHORAR AS PROVAS TESTEMUNHAIS

Se pode observar a falibilidade da memória e que a depender de como for feito o colhimento da prova, poderá prejudicar gravemente o processo e, principalmente, quem está sendo julgado.

Diante da interdisciplinaridade, que deve ser a base para a valoração desse meio de prova, é necessário medidas para manter a qualidade e eficiência, de modo a subsidiar a decisão do julgador, já que a prova testemunhal é um dos meios de prova mais utilizados no processo.

A prova testemunhal pode trazer nuances de grande importância para o processo, isso é fato, mas deve se ter cuidados essenciais como entender que a testemunha sempre diz a verdade ou até mesmo que sua memória permaneceu intacta entre o dia que aconteceu o fato e o dia em que forneceu seu depoimento ou fez o reconhecimento de pessoas.

4.1 Generalização da prova testemunhal

É de suma importância tratar sobre a generalização em específico, a de que a testemunha por prestar compromisso em juízo falar a verdade e que seu depoimento corresponde exatamente ao evento fático narrado sendo, suficientemente, capaz de confirmar a hipótese acusatória e de atingir o *standard* probatório que legitime a condenação penal (TELES FERNANDES, Lara, 2020).

O crime em que a prova testemunhal se reveste de protagonismo são os crimes de gênero, em que basta a palavra da vítima para a condenação. Nesse contexto o STJ (Supremo Tribunal de Justiça) em que 114 (cento e quatorze) acórdãos decidiram dessa maneira. O que acontece é uma valoração exacerbada da prova testemunhal,

mais acentuada nos crimes de gênero (MATIDA, Janaina, Prova testemunhal em foco).

Nesse sentido confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA

HABEAS CORPUS. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. ART. 217-A DO CP. PALAVRA DA VÍTIMA. VALOR PROBATÓRIO. AUTORIA E MATERIALIDADE. COMPROVAÇÃO. ALTERAÇÃO DO JULGADO. INVIABILIDADE. REVOLVIMENTO DE PROVAS. VIA INADEQUADA. DELITO DO ART. 241-D DO ECA. AUSÊNCIA DE LAUDO PERICIAL NO CELULAR. INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. ABSOLVIÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. CONSEQUÊNCIAS NEGATIVAS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CULPABILIDADE E CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. ELEMENTOS INERENTES AO TIPO PENAL. REDUÇÃO. CONTINUIDADE DELITIVA. [...] não é imprescindível à prova da materialidade a constatação de vestígios, podendo ela ser suprida por outras-dentre elas a oral -, notadamente em casos como este, em que houve considerável lapso temporal para realização do exame. (HC 770542 / RJ - HABEAS CORPUS - 2022/0289309-3).

Ocorre que inúmeras vezes a palavra da vítima é a única prova no processo, portanto, se deve ter cautela pois, a vítima desses não é imparcial. É muito comum estarem tomadas de emoções (raiva, ódio, tristeza, paixão) e, portanto, tem interesse na condenação do acusado, mesmo não sendo ele o autor do crime, por isso é entendível que tenha que preste declarações tendenciosas, deste modo, o juiz deverá levar em conta as condições do ofendido como do acusado (RIBEIRO, Andressa de Menez, 2019).

No mesmo sentido LOPES JR. Aury (2020) concorda que nesses casos não se pode desconsiderar que a vítima está contaminada pelo “caso penal”, pois dele fez parte. Isso gera interesses (diretos) tanto para beneficiar (por medo, por exemplo) como também para prejudicar um inocente (vingança, por acreditar ser o criminoso). Não somente isso, a vítima não presta compromisso de dizer a verdade, abrindo a possibilidade para que minta impunemente.

Não se trata de uma completa desvalorização da prova testemunhal em si, mas necessário que ela seja coerente, harmônica e que corrobore com as demais provas do processo, com isso, não ficando apenas no que a testemunha disser, a prova

testemunhal possuirá maior credibilidade processual e diminuirá o risco de erros processuais.

4.2 Credibilidade dos agentes de segurança pública

Não raras vezes o policial militar é testemunha do delito, principalmente pela negativa de vítimas e testemunhas fornecerem seus depoimentos por medo de represálias corroborando ao protagonismo do agente policial na investigação policial e processual, mesmo que não tivesse presenciado os fatos ocorridos (TELES FERNANDES, Lara, 2020).

Com alteração do Código de Processo Penal pela Lei 13.964 de 2019, acrescentando o parágrafo 1º ao art. 310, deu-se um papel determinante a palavra do policial militar. Diz da seguinte forma o parágrafo: “se o juiz verificar que o agente é reincidente ou que integra organização criminosa armada ou milícia, ou que porta arma de fogo de uso restrito, deverá denegar a liberdade provisória, com ou sem medidas cautelares.” Diante o trecho legal, no que tange a primeira parte, somente se poderá comprovar esse tipo de qualificação do agente pela prova testemunhal, não sendo possível por prova material.

Os Tribunais superiores até então, em sua maioria de julgados, confere a palavra dos polícias credibilidade e fé pública por ser um funcionário público exercendo a função e, conforme decisão infra, não teriam motivos pessoais para que incrimine ou não a parte do processo, conforme decisão do Superior Tribunal de Justiça

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE DE DROGA. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. NÃO CONFIGURADA. INEXISTÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS APTOS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

No que atine à questão da validade dos depoimentos policiais em geral, esta eg. Corte também é pacífica no sentido de que eles merecem a credibilidade e a fé pública inerente ao depoimento de qualquer funcionário estatal no exercício de suas funções e ausentes indícios de que houvesse motivos pessoais para a incriminação injustificada da parte investigada (AgRg no HC

Portanto, a corte é pacífica, segundo o julgamento, no entendimento no sentido de que o depoimento de um funcionário público merece credibilidade e fé pública, mas não trata da corroboração, ou não, com demais provas processuais, podendo ser utilizada isoladamente para benefício ou malefício do réu.

Na própria plataforma do Tribunal Federal do Distrito Federal e Territórios tem a seguinte pergunta e resposta: “O depoimento de agente de polícia goza de presunção de veracidade e de presunção de legitimidade? Resposta: sim” (TJDFT, 2020)

No entanto, como mencionado recentemente pelo Ministro Joel Ilan Paciornik, a palavra do policial tem o mesmo valor probatório de qualquer outra prova testemunhal. Assim como os demais, a prova testemunhal, como um todo, deve ser confirmada por outros elementos de prova, sob pena de nada valer:

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. CONDENAÇÃO BASEADA EXCLUSIVAMENTE NOS DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS RESPONSÁVEIS PELA PRISÃO EM FLAGRANTE. DESATENDIMENTO AOS CRITÉRIOS DE COERÊNCIA INTERNA, COERÊNCIA EXTERNA E SINTONIA COM AS DEMAIS PROVAS DOS AUTOS. DESTAQUE À VISÃO MINORITÁRIA DO MINISTRO RELATOR QUANTO À IMPOSSIBILIDADE DE A CONDENAÇÃO SE FUNDAMENTAR EXCLUSIVAMENTE NA PALAVRA DO POLICIAL. UNANIMIDADE, DE TODO MODO, QUANTO À NECESSIDADE DE ABSOLVIÇÃO DO RÉU. AGRAVO CONHECIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL, A FIM DE RESTAURAR A SENTENÇA ABSOLUTÓRIA.

A prova testemunhal do policial goza, a princípio e abstratamente, do mesmo valor probatório que qualquer outra prova testemunhal. Não deve haver, 'a priori', um juízo negativo do testemunho policial, com vistas a lhe imputar um valor probatório reduzido, sujeito à necessária confirmação por outros elementos de prova, sob pena de nada valer. Ao assim agir, corre-se o inevitável risco de retroceder ao sistema de prova tarifada, ao passo que se estaria estabelecendo, em juízo anterior, um valor imutável da prova, retirando do magistrado o poder-dever de livre valorá-la e de dar-lhe o valor merecido em cada caso concreto (AREsp 1936393 / RJ - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2021/0232070-2).

Assim como a prova testemunhal de pessoas civis, a prova proveniente de autoridade policial deve ser corroborada com as demais provas processuais. Assim como TELES

FERNANDES, não se trata de um terceiro totalmente isento, não se pode atribuir credibilidade presumida por seu cargo (TELES FERNANDES, Lara, 2020).

Embora os policiais não possam ser considerados suspeitos, por serem policiais, é inegável o seu interesse em demonstrar a legalidade de sua atuação. Assim, a valoração do seu testemunho deve ser relativa, devendo corroborar com os demais elementos probatórios do processo (CALDAS, Fernando Furtado; PRADO, Alessandra Rapacci Mascarenhas, 2020).

Com isso, o testemunho de policias deve ser valorado como o de qualquer outra pessoa, pois são pessoas como qualquer outra, podendo a memória, também, falhar por não serem imunes a eventuais falsas memórias, vieses, crenças. Não somente as falhas da memória, mas é comum os policiais realizarem várias prisões durante o curso de um processo, propiciando fortemente as falsas memórias dos policiais.

4.3 A compatibilidade com a prova dos autos

Além de se ter um testemunho coerente, confiável e sem contradições, necessário ser analisado se a prova, que está sendo produzida, está compatível com as demais provas nos autos, sejam outros testemunhos, filmagens, perícias, o que vai muito mais além do que a mera análise isolada do testemunho (TELEES FERNANDES, Lara, 2020).

Deve-se analisar o processo de maneira geral e conjunta, portanto a prova testemunhal deve ser coerente, plausível e correspondente. Da mesma forma TELES FERNANDES:

O parâmetro valorativo da confiabilidade da versão narrada por testemunhas e vítimas caracteriza-se pelos seguintes elementos: coerência-consistência, relativa à ausência de contradições internas graves; coerência-plausibilidade, referente à correspondência da narrativa com as máximas da experiência e conhecimento de mundo do julgador; coerência-completude, que diz respeito à necessidade de a narração da testemunha possuir um início, um meio e um fim concatenados e coesos; tradições relevantes com outros elementos

probatórios (TELES FERNANDES, Lara, prova testemunhal no processo penal pág. 227 e 228,2020).

Do mesmo modo, o STJ, em uma decisão recente, entendeu, de forma, que o depoimento policial é meio idôneo e suficiente para a formação da sentença condenatória quando estiver em harmonia com as provas processuais, inclusive decidiu-se de modo a não se dar a credibilidade ao testemunho policial (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, AgRg no AREsp 1317916, 2019).

Com isso, a prova testemunhal, independente se é de agente público ou não, deve guardar relações com as demais provas. O surgimento das falsas memórias é algo natural ao ser humano e pode trazer consequências drásticas ao processo (MARCIEL SANTOS REIS, Angelo; GUALBERTO DOURADO, Luísa, 2018), portanto ela deve ser analisada no conjunto, corroborando com as demais provas produzidas.

A melhora da qualidade da prova testemunhal é crucial, tendo em vista que, somente sua aceitação sem uma análise qualitativa com as demais do processo, o que pode ser prejudicial ao processo acarretando, até mesmo, na condenação de um inocente. Destarte, é de extrema necessidade a coerência e correspondência da prova testemunhal com as demais do processo.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A prova em geral busca a demonstração do que ocorreu de fato, por mais que nunca alcance a realidade literalmente. A reconstrução do que ocorreu é necessária para a resolução do caso concreto, para que haja uma sentença, condenatória ou absolutória.

Entretanto, a prova testemunhal, diferente da documental, não é imutável e depende muito da capacidade de memória da testemunha, pois a memória não é uma máquina fotográfica que grava tudo e não se perde. A memória é falha e passível de falsas memórias, o que é diferente da mentira. A primeira a testemunha acredita que realmente é aquilo que aconteceu, na segunda, ela sabe a verdade, mas diz outra com o intuito de falsidade.

Com isso, a prova dependente da memória deve ser corroborada com demais provas não podendo ser a rainha das provas pois tem grandes chances de erro. As autoridades policiais, por exemplo, têm usam da memória de trabalho, fazem diversas prisões e a memória dele pode não ter a mesma integridade de um terceiro.

Portanto para que a prova dependente da memória tenha qualidade é necessário precauções, como o reconhecimento de pessoas e coisas seja nos parâmetros do Código de Processo Penal, sem que haja sugestões. A inquirição das testemunhas deve ser evitadas perguntas sugestivas ou confirmatórias por induzir a resposta e, por conseguinte, podendo ocasionar falsas memórias prejudicando a prova.

REFERÊNCIAS

BRASIL, Código de Processo Penal, 1941.

BRASIL, Constituição Federal, 1988.

BRASILEIRO DE LIMA, Renato, **Manual de Processo Penal**, 8ª edição, 2020 editora JusPodivm, Salvador, BA.

CALDAS, Fernando Furtado; PRADO, Alessandra Rapacci Mascarenhas, **A presunção de veracidade dos testemunhos prestados por policiais: inversão do ônus da prova e violação ao princípio da presunção da inocência**, 2020, disponível em

https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/82559795/TestemunhosPrestadosPorPoliciais_FernandaFurtado_AlessandraPrado-with-cover-page-v2.pdf?Expires=1669430385&Signature=VG8dApPtykpGiTJnoj7vsjQHbZL4cSyMX37w-m-iLZMNmMlrQ8CRvlygVhvqBHre5Tllak~OmWSlqAaX8HHLM3g4I~vr9WTzp-P9O4RlrMBDWHvmHgE7wQfjwYPbwWXAOof2qSTcHmGy9pYfMZnOJYNqXM7zDdKvT3ws0RdCqQtJO3pbVCgAiZn4cYYxpeqGXU6lu2ANSmCEdJ87B~Asf66GquGugR2tjqLJtkc4wV3x4rPwMvozKhpk48oUC7S1YNZriinJTQTkxjqVRjfbAKiXgPbs-fhuaUuEKNBB4LjxDIPmNcaYncBeksOFhW8lL2Lhi2ao5cpOcJiapazA_&Key-Pair-Id=APKAJLOHF5GGSLRBV4ZA, acesso 25 de novembro de 2022

GOMES DE VASCONCELLOS, Vinícius, **A prova no processo penal: A importância da valoração do lastro probatório e de seu controle por meio recursal**, Revista eletrônica do curso de direito da UFSM, 2018

<https://pdfs.semanticscholar.org/cfdd/f81674e9aad0ae66041e75b5cdb41f7abbef.pdf>

HENRIQUE DE PRATES SOUZA, Pedro, A verdade Real no Processo Penal – Críticas a busca da Verdade Real no Processo Penal, **Jusbrasil**, 2020. Disponível em: <https://pedropratessouza.jusbrasil.com.br/artigos/1113546986/a-verdade-real-no-processo-penal>. Acesso 30 de agosto de 2022.

José Francisco Cagliari, **Prova no Processo Penal**, disponível em http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_publicacao_divulgacao/doc_gra_dout_crim/crime%2038.pdf, MPSP, acesso 25/11/2022

KHALED JR., Salah, **Discurso de Ódio e Sistema Penal**, 2ª edição, 2018, editora Letramento, Belo Horizonte, MG.

LOPES JR., Aury, **Direito Processual Penal**, 17ª edição, 2020, editora Saraiva, São Paulo, SP.

LOPES JR., Aury, **Fundamentos do Processo Penal Introdução Crítica**, 6ª edição, 2020, editora Saraiva, São Paulo, SP.

MARCIEL SANTOS REIS, Angelo; GUALBERTO DOURADO, Luísa, **A fragilidade da prova testemunhal no processo penal com base na teoria das falsas memórias**, 2018, disponível em <http://ri.ucsal.br:8080/jspui/bitstream/prefix/1125/1/Enfrentamento%20da%20homofobia%20sob%20a%20perspectiva%20da%20justi%C3%A7a%20restaurativa.pdf>, acesso 25 de novembro de 2022.

MARCONDES MACHADO, Leonardo, É preciso muita cautela com a palavra da vítima na justiça criminal, **Consultor jurídico**, 2019, disponível em https://www.conjur.com.br/2019-mai-21/academia-policia-preciso-cautela-palavra-vitima-justica-criminal#_edn10, acesso 23 de novembro de 2022

MATIDA, Janaina, **Prova testemunhal em foco**, <https://www.youtube.com/watch?v=LHu1DrvcRuk&t=677s>. Acesso 21 de novembro de 2021.

MATIDA, Janaína; MASCARENHAS NARDELLI, Marcella; HERDY, Rachel, **A prova penal precisa passar por uma filtragem epistêmica**, Consultor Jurídico, 2020, disponível em <https://www.conjur.com.br/2020-mar-13/limite-penal-prova-penal-passar-filtragem-epistemica>, acesso 25 de novembro de 2022

MENDES, Oliveira Cíntya **Princípio da liberdade da prova**, Conteúdo jurídico, 2017, disponível em <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/49827/principio-da-liberdade-da-prova>, acesso 25 de novembro de 2022

MORAIS DA ROSA, Alexandre, **Guia do Processo Penal conforme a Teoria dos Jogos**, 6ª edição, 2020, editora EMais, Florianópolis, SC.

NUCCI, Guilherme de Souza, **Código de Processo Penal Comentado**, 15ª edição, 2016, Editora GEN, Rio de Janeiro, RJ.

OLIVEIRA CAMPOS JÚNIOR, Maurício, A prova testemunhal no processo penal, **Consultor jurídico**, 2022, disponível em <https://www.conjur.com.br/2022-mai-21/campos-junior-prova-testemunhal-processo-penal>, acesso 23 de novembro de 2022.

PAULA RAMOS, Vitor, **Prova testemunhal**, 2ª edição, 2021, editora JusPodivm, Salvador, BA.

PSICANÁLISE CLINICA, Redação, **Memória: o que é e como funciona**, 2021, <https://www.psicanaliseclinica.com/memoria/>. Acesso 13 de outubro de 2021.

RIBEIRO, Andressa de Menez, **A valoração da prova testemunhal e os riscos da condenação nos crimes de estupro**, Conteúdo jurídico, 2019, disponível em <https://conteudojuridico.com.br/consulta/artigo/53854/a-valorao-da-prova-testemunhal-e-os-riscos-da-condenao-nos-crimes-de-estupro>, acesso 25 de novembro de 2022.

ROGÉRIO MASSON, Cleber, Prova testemunhal, **Enciclopédia Jurídica da PUCSP**, 2020, disponível em <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/446/edicao-1/prova-testemunhal#:~:text=A%20prova%20testemunhal%20tem%20por,contradit%C3%B3rio%20e%20da%20ampla%20defesa.> acesso 23 de novembro de 2022.

STEIN, Lilian Milnitsky, Avanços científicos em psicologia do testemunho aplicados ao reconhecimento pessoal e aos depoimentos forenses, **Série Pensando o Direito**, nº 59, 2015, IPEA, Brasília.

STEIN, Lilian Milnitsky, **Falsas memórias Fundamentos científicos e suas aplicações clínicas e jurídicas**, 2010, editora Artmed, Porto Alegre, RS.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, (AREsp 1936393 / RJ - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2021/0232070-2), disponível em <https://processo.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp>, acesso 22 de novembro de 2022.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, AgRg no HC 765547 / MG - AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS 2022/0263569-9), disponível em <https://processo.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp>, acesso: 22 de novembro 2022

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA, AgRg no AREsp 1317916 – PR - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2018/0153947-3, 2019, [https://processo.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?i=1&b=ACOR&livre=\(\(%27AGARESP%27.clas.+e+@num=%271317916%27\)+ou+\(%27AgRg%20no%20AREsp%27+adj+%271317916%27\).suce.\)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja](https://processo.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?i=1&b=ACOR&livre=((%27AGARESP%27.clas.+e+@num=%271317916%27)+ou+(%27AgRg%20no%20AREsp%27+adj+%271317916%27).suce.)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja), acesso 25 de novembro de 2022

TELES FERNANDES, Lara, **Prova Testemunhal no Processo Penal**, 2ª edição, editora EMais, Florianópolis, SC.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TRERRITÓRIOS, 2020, disponível em <https://www.tjdft.jus.br/consultas/jurisprudencia/jurisprudencia-em-temas/jurisprudencia-em-perguntas/direito-penal-e-processual-penal/valoracao-da-prova/o-depoimento-de-agente-de-policia-goza-de-presuncao-de-veracidade-e-presuncao-de-legitimidade>, acesso 25 de novembro de 2022