

**Flávio da Silva Andrade**

**JULGAMENTOS  
CRIMINAIS NA  
PERSPECTIVA DA  
PSICOLOGIA**

**Heurísticas e vieses, dissonância  
cognitiva, falsas memórias e  
comparticipação**

**2020**

 **EDITORA**  
*Jus* **PODIVM**  
[www.editorajuspodivm.com.br](http://www.editorajuspodivm.com.br)

## 3. AS FALSAS MEMÓRIAS NO CONTEXTO DO PROCESSO PENAL BRASILEIRO<sup>1</sup>

---

### 3.1. Introdução

Nas últimas décadas, aumentaram, no campo da psicologia e da neurociência, as pesquisas científicas sobre as falsas memórias, ou seja, sobre as lembranças de eventos que não aconteceram ou que ocorreram de forma bem diferente da narrada. Também no campo jurídico há vários estudos sobre como as falsas memórias podem levar a decisões equivocadas, a injustiças no âmbito de um processo criminal.

Nessa perspectiva, almeja-se comentar sobre esse fenômeno a partir de alguns desses estudos, buscando-se indicar os cuidados que o juiz deve ter ao coletar e valorar os depoimentos de

---

1. O presente texto fez parte, originalmente, da seguinte obra coletiva: SANTOS, Gustavo Ferreira; ALVES, Jonatan de Jesus Oliveira (org.). *Linhas jurídicas do Triângulo*. 1ª ed. eletrônica. Uberlândia: Navegando Publicações, 2019, p. 65-80. Disponível em: <"<https://www.editoranavegando.com/livro-linhas-juridicas-do-triangulo>"<https://www.editoranavegando.com/livro-linhas-juridicas-do-triangulo>>.

testemunhas e as declarações de vítimas, bem como ao analisar o reconhecimento de suspeitos ou acusados.

É certo que o assunto não é novo, mas é inegável que se mantém atual, pois a inquirição de testemunhas, a tomada das declarações dos ofendidos, sobretudo crianças, e a realização do reconhecimento de suspeitos ou acusados precisam seguir determinados protocolos ditados pela lei e por modernas pesquisas em torno do assunto, justamente para se evitar injustiças decorrentes das distorções da memória humana. Diante da real possibilidade de formação de falsas memórias, o magistrado deve agir com especial atenção ao valorar as provas carreadas aos autos de um processo criminal.

Nesta parte da obra, portanto, pretende-se promover uma reflexão sobre tais questões, demonstrando que conhecer minimamente o tema das falsas memórias é de capital importância para quem tem o papel de conduzir processos e de realizar julgamentos penais, muitas vezes tendo por base apenas as informações que provêm das recordações dos indivíduos.

### **3.2. A memória humana e o fenômeno das falsas memórias**

Conforme ensinam Gleitmann, Fridlund e Reisberg<sup>2</sup>, o termo memória diz respeito aos processos mentais que formam a ponte entre o passado e o presente. Os referidos autores esclarecem que é por meio da memória que se faz o registro dos acontecimentos da vida. Ela permite reter inúmeras informações, pensar e aprender, de modo que seria difícil conceber um ser vivo que não possuísse essa capacidade.

---

2. GLEITMAN, Henry; FRIDLUND, Alan J.; REISBERG, Daniel. *Psicologia*. 6ª ed. Trad. de Danilo R. Silva. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003, p. 343-344.

A memória, na visão da psicologia, “é a aprendizagem que persiste através do tempo, informações que foram armazenadas e que podem ser recuperadas”<sup>3</sup>. Ela diz respeito à forma como o cérebro codifica, armazena e recupera as informações. Como o pensamento abrange a atividade de se recordar, de recuperar informações que estão armazenadas na memória (de curto ou de longo prazo), esta influi diretamente nas manifestações do ser humano.

Assim, a partir de suas memórias, as pessoas podem se recordar do passado recuperando informações e sentimentos acerca de fatos já ocorridos e que são importantes para se viver o presente, o que permite a interação com outros seres, o desenvolvimento de competências, a resolução de problemas e a tomada de decisões.<sup>4</sup>

Porém, ao se valer da memória para recuperar informações e tomar decisões, o ser humano precisa estar ciente de que, além das memórias reais, existem as denominadas falsas memórias (FM)<sup>5</sup>, isto é, lembranças ilusórias que a pessoa considera como se fossem reais<sup>6</sup>.

- 
3. MYERS, David G. *Psicologia*. 9ª ed. Trad. de Daniel Argolo Estill e Heitor M. Corrêa. Rio de Janeiro: LTC, 2016, p. 249.
  4. Acerca da tomada da decisão judicial, ver: ANDRADE, Flávio da Silva. *A tomada da decisão judicial criminal à luz da psicologia: heurísticas e vieses cognitivos*. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, Porto Alegre, vol. 5, n. 1, jan./abr. 2019, p. 507-540. Disponível em: <<https://doi.org/10.22197/rbdpp.v5i1.172>>. Acesso em: 17/05/2019.
  5. “Falsa memória é uma lembrança distorcida de um evento ou, mais severamente, lembrança de um evento que nunca aconteceu de fato. As falsas memórias são erros de comissão, porque detalhes, fatos ou eventos vêm à mente, muitas vezes vividamente, mas as lembranças falham em corresponder a eventos anteriores” (VANDENBOS, Gary R. *Dictionary of psychology*. Second edition. Washington, DC: American Psychological Association, 2015, p. 409).
  6. MYERS, David G. *Psicologia*. 9ª ed. Trad. de Daniel Argolo Estill e Heitor M. Corrêa. Rio de Janeiro: LTC, 2016, p. 273.

Segundo Brust, Neufeld e Stein<sup>7</sup>:

“o conceito de FM foi sendo construído desde o final do século XIX e início do século XX, a partir de pesquisas pioneiras realizadas em alguns países europeus. Quando surgiu em Paris o caso de um homem de 34 anos, chamado Louis, com lembranças de acontecimentos que nunca haviam ocorrido, os cientistas ficaram intrigados. O caso de Louis passou a ser de grande interesse para psicólogos e psiquiatras levando Theodule Ribot, em 1881, a utilizar pela primeira vez o termo falsas lembranças (...)”.

As referidas autoras esclarecem que “os primeiros estudos específicos sobre as FM versavam sobre as características de sugestionabilidade<sup>8</sup> da memória, ou seja, a incorporação e a recordação de informações falsas (...) que o indivíduo lembra como sendo verdadeiras<sup>9</sup>”. A memória humana pode sofrer distorções em decorrência de fatores internos (distorções espontâneas ou autossugeridas) ou externos (distorções a partir da aceitação de uma informação de fonte externa, posterior ao evento)<sup>10</sup>.

7. BRUST, Priscila Goergen; NEUFELD, Carmen Beatriz; STEIN, Lilian Milnitsky. Compreendendo o fenômeno das falsas memórias. In: STEIN, Lilian Milnitsky *et al.* *Falsas memórias: fundamentos científicos e suas aplicações clínicas e jurídicas*. Porto Alegre: Artmed, 2010, p. 22-23.
8. “A sugestionabilidade consiste na tendência de um indivíduo em incorporar informações distorcidas, providas de fontes externas, de forma intencional ou acidental, às suas recordações pessoais” (FEIX, Leandro da Fonte; WELTER, Carmen Lisboa Weingärtner. Falsas memórias, sugestionabilidade e testemunho infantil). In: STEIN, Lilian Milnitsky *et al.* *Falsas memórias: fundamentos científicos e suas aplicações clínicas e jurídicas*. Porto Alegre: Artmed, 2010, p. 167).
9. BRUST, Priscila Goergen; NEUFELD, Carmen Beatriz; STEIN, Lilian Milnitsky. Compreendendo o fenômeno das falsas memórias. In: STEIN, Lilian Milnitsky *et al.* *Falsas memórias: fundamentos científicos e suas aplicações clínicas e jurídicas*. Porto Alegre: Artmed, 2010, p. 23.
10. BRUST, Priscila Goergen; NEUFELD, Carmen Beatriz; STEIN, Lilian Milnitsky. Compreendendo o fenômeno das falsas memórias. In: STEIN, Lilian

Assim, embora pareça ser mais comum que o ser humano venha a se lembrar do passado com certa precisão, as pesquisas também indicam que podem ocorrer distorções por fatores endógenos ou exógenos posteriores ao evento original, levando o indivíduo a tomar por verdadeira uma lembrança daquilo que não aconteceu. Há erros de recuperação de memória, ou seja, às vezes, a memória é comprometida por informações que se intrometem nas recordações da pessoa a partir de uma sensação de familiaridade quanto a eventos ilusórios ou imaginários. Essa sensação permite que informações irreais sejam acrescentadas às informações verdadeiras ou até mesmo as substituam<sup>11</sup>.

Neste sentido, diversos estudos científicos comprovaram que, a par das lembranças de acontecimentos reais, uma pessoa pode se lembrar de eventos que nunca ocorreram. Morris e Maisto<sup>12</sup>, por exemplo, apontam uma pesquisa “em que se pedia que adultos se lembrassem de acontecimentos que um parente próximo havia mencionado. Três acontecimentos realmente ocorreram e outro, não, mas 25% dos participantes do experimento disseram ‘se lembrar’ do fato fictício”.

Outro estudo revelou que as pessoas podem criar memórias falsas simplesmente a partir do fato de serem perguntadas acerca de um evento que não ocorreu. Os referidos autores indicam uma pesquisa em que 25% dos participantes “se lembraram” de acontecimentos fictícios na terceira vez em que foram entre-

---

Milnitsky *et al.* *Falsas memórias: fundamentos científicos e suas aplicações clínicas e jurídicas*. Porto Alegre: Artmed, 2010, p. 25-26.

11. GLEITMAN, Henry; REISBERG, Daniel; GROSS, James. *Psicologia*. 7ª ed. Trad. de Ronaldo Cataldo Costa. Porto Alegre: Artmed, 2009, p. 284.
12. MAISTO, Albert A.; MORRIS, Charles G. *Introdução à Psicologia*. 6ª ed. Trad. de Ludmilla Teixeira Lima e Marina Sobreira Duarte Baptista. São Paulo: Prentice Hall, 2004, p. 213.

vistados a respeito. Alguns chegavam a se recordar de detalhes dos fatos que nunca ocorreram<sup>13</sup>.

A partir de uma sensação de familiaridade em relação a eventos imaginários, a pessoa vem a incorporar informações falsas à sua memória. Essa familiaridade indevida e também a denominada amnésia de fonte (quando se retém uma lembrança e se lhe atribui uma fonte errônea)<sup>14</sup> são as causas mais comuns das referidas falsas memórias<sup>15</sup>.

Myers afirma que não se pode ter certeza de que uma lembrança é real pela maneira como ela é sentida. “Memórias irreais são sentidas como memórias reais”<sup>16</sup>. Elas são similares às memórias reais em termos de base cognitiva e neurofisiológica<sup>17</sup>. “No entanto, diferenciam-se das verdadeiras pelo fato

- 
13. MAISTO, Albert A.; MORRIS, Charles G. *Introdução à Psicologia*. 6ª ed. Trad. de Ludmilla Teixeira Lima e Marina Sobreira Duarte Baptista. São Paulo: Prentice Hall, 2004, p. 213.
  14. Segundo Mlodinow, “nós, os seres humanos, somos tão propensos a falsas memórias que às vezes elas podem ser induzidas por um simples comentário casual de alguém acerca de um incidente que não aconteceu na verdade. Com o tempo, essa pessoa pode ‘se lembrar’ do incidente, esquecendo a fonte da lembrança. Em decorrência, ela vai confundir o evento imaginado com seu verdadeiro passado (MLODINOW, Leonard. *Subliminar. Como o inconsciente influencia nossas vidas*. Trad. de Claudio Carina. Rio de Janeiro: Zahar, 2013, p. 72).
  15. MYERS, David G. *Psicologia*. 9ª ed. Trad. de Daniel Argolo Estill e Heitor M. Corrêa. Rio de Janeiro: LTC, 2016, p. 273.
  16. MYERS, David G. *Psicologia*. 9ª ed. Trad. de Daniel Argolo Estill e Heitor M. Corrêa. Rio de Janeiro: LTC, 2016, p. 273.
  17. Porém, há pesquisas na área da neurociência “que sugerem alguns mecanismos neurais responsáveis pela produção de FM. “(...) a atividade na cauda esquerda do hipocampo e no córtex peri-rinal está associada com o sucesso na codificação de um item na memória, independente se a memória formada for verdadeira ou falsa. Todavia, naqueles indivíduos que formam FM, há uma diminuição da atividade em áreas pré-frontais. (...) assim, tal diminuição pré-frontal durante uma situação favorável a distorções da memória aumentaria a possibilidade de FM ocorrerem” (GRASSI-OLIVEIRA, Rodrigo; ROHENKOHL, Gustavo.

de serem compostas no todo ou em parte por lembranças de informações ou eventos que não ocorreram na realidade. As FM são frutos do funcionamento normal, não patológico, de nossa memória<sup>18</sup>.

Naturalmente, conquanto não se possa acreditar que a maioria das memórias recuperadas pelas pessoas sejam produto da imaginação ou sejam sugestionadas por informações enganosas, é preciso atenção e cautela diante de cada caso, pois é difícil detectar e separar as memórias reais das falsas<sup>19</sup>.

O assunto fica ainda mais delicado quando envolve memórias recuperadas por crianças que afirmam terem sido vítimas de abusos sexuais. Não há dúvida de que abusos sexuais de crianças acontecem com maior frequência do que se supunha, mas injustiças também ocorrem quando não há uma atenção especial para o assunto em questão, que tem um relevante significado social e legal<sup>20</sup>.

Feix e Welter<sup>21</sup> esclarecem que diversos fatores influenciam a sugestionabilidade infantil: “a) fatores relacionados às

---

Neurociência cognitiva das falsas memórias. In: STEIN, Lilian Milnitsky *et al.* *Falsas memórias: fundamentos científicos e suas aplicações clínicas e jurídicas*. Porto Alegre: Artmed, 2010, p. 81).

18. BRUST, Priscila Goergen; NEUFELD, Carmen Beatriz; STEIN, Lilian Milnitsky. Compreendendo o fenômeno das falsas memórias. In: STEIN, Lilian Milnitsky *et al.* *Falsas memórias: fundamentos científicos e suas aplicações clínicas e jurídicas*. Porto Alegre: Artmed, 2010, p. 22.
19. MAISTO, Albert A.; MORRIS, Charles G. *Introdução à Psicologia*. 6ª ed. Trad. de Ludmilla Teixeira Lima e Marina Sobreira Duarte Baptista. São Paulo: Prentice Hall, 2004, p. 214.
20. GLEITMAN, Henry; FRIDLUND, Alan J.; REISBERG, Daniel. *Psicologia*. 6ª ed. Trad. de Danilo R. Silva. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003, p. 385.
21. FEIX, Leandro da Fonte; WELTER, Carmen Lisbôa Weingärtner. Falsas memórias, sugestionabilidade e testemunho infantil). In: STEIN, Lilian Milnitsky *et al.* *Falsas memórias: fundamentos científicos e suas aplicações clínicas e jurídicas*. Porto Alegre: Artmed, 2010, p. 168-169.

características das próprias crianças (fatores cognitivos); b) fatores relacionados ao contexto da entrevista”. Eles ressaltam que “crianças em idade pré-escolar são mais sugestionáveis do que crianças mais velhas, adolescentes e adultos”, sendo que essa sugestionabilidade pode decorrer da forma como são entrevistadas, da maneira como é formulada a indagação, da repetição de perguntas, da tendência de respeito ou deferência ao adulto entrevistador e da dificuldade de identificar a fonte da informação recordada<sup>22</sup>.

Ainda, perguntas sobre o fato principal ou indagações mais dirigidas podem facilmente plantar falsas memórias. Perguntas mais voltadas para os detalhes, feitas por especialistas, diminuem muito o risco de que a criança evoque falsas memórias<sup>23</sup>.

Sobre o assunto, é interessante mencionar, como exemplos, os resultados de alguns experimentos que constam da obra de David Myers<sup>24</sup>:

“Os estudos de Ceci e Maggie Bruck (1992,1995) sobre a memória de crianças apontaram para a sugestionabilidade delas. Por exemplo, pediram a crianças de 3 anos para mostrar, em bonecas anatômica-mente corretas, onde o pediatra as havia tocado. Cinquenta e cinco por cento das crianças que não haviam recebido esse tipo de exame apontaram para a genitália ou para a região anal. Quando os pesquisadores adotaram técnicas de interrogatório sugestivo, descobriram que a maioria das crianças em idade pré-escolar e muitas crianças mais velhas eram induzidas a relatar falsos eventos, tais como ter visto um ladrão roubar comida na creche (Bruck e Ceci, 1999, 2004). Em outro experimento, crianças em idade pré-escolar simplesmente ouviram por alto um comentário equivocado de que

---

22. Para uma abordagem detalhada, ver BRAINERD, C. J.; REYNA, V. F. *The science of false memory*. New York: Oxford University Press, 2005, p. 290-360.

23. MYERS, David G. *Psicologia*. 9ª ed. Trad. de Daniel Argolo Estill e Heitor M. Corrêa. Rio de Janeiro: LTC, 2016, p. 274.

24. MYERS, David G. *Psicologia*. 9ª ed. Trad. de Daniel Argolo Estill e Heitor M. Corrêa. Rio de Janeiro: LTC, 2016, p. 275.

o coelho desaparecido de um mágico estava solto pela sala de aula. Mais tarde, quando perguntadas de maneira sugestiva, 78% delas lembraram de realmente ter visto o coelho”.

Destarte, se as memórias num caso se revelarem verdadeiras ou corretas à luz de todo um conjunto probatório de um processo, servirão para respaldar a responsabilização do acusado pelos terríveis atos e danos praticados contra a vítima, mas, se forem irreais ou imaginárias, podem acarretar consequências gravíssimas a um inocente que venha a ser condenado criminalmente.

Essas são as ideias centrais em torno da temática das falsas memórias, ficando reservadas para o tópico seguinte algumas considerações adicionais tendentes a alertar para o risco de ocorrência desse fenômeno quando da tomada dos depoimentos, sobretudo de crianças, ou quando do reconhecimento de um suspeito ou acusado. Também se irá reforçar a compreensão de que os juízes precisam conhecer o assunto, seguir protocolos e buscar balizar suas decisões pelo conjunto das provas produzidas no processo.

### **3.3. As falsas memórias no contexto do processo penal brasileiro: os cuidados exigidos na coleta e na valoração das provas**

As falsas memórias podem impactar diretamente em 3 (três) meios de prova relevantes no processo penal: os depoimentos das testemunhas, as declarações do ofendido ou vítima e o reconhecimento de pessoas ou coisas.

A prova testemunhal, consistente em declarações orais feitas por uma pessoa (terceiro desinteressado) que supostamente tem conhecimento dos fatos que estão na base da disputa<sup>25</sup>, é

---

25. TARUFFO, Michele. *A prova*. Trad. de João Gabriel Couto. São Paulo: Marcial Pons, 2014, p. 59.

um meio de prova de muita relevância na esfera do processo penal. Inúmeras condenações são calcadas na prova oral, isto é, nos relatos de testemunhas<sup>26</sup>, quando se revelam confiáveis, dignos de fé por parte do julgador.

As declarações do ofendido<sup>27</sup> também constituem meio de prova. São as declarações prestadas “pelo sujeito passivo do crime, por aquele que sofreu a lesão em um interesse jurídico protegido pelo direito penal”<sup>28</sup>. O relato do ofendido tem valor probatório, mas deve ser visto com reserva, devendo ser confrontado com as demais provas, tendo em vista o natural interesse que a vítima tem no resultado do processo<sup>29</sup>.

Um depoimento, porém, por mais insuspeita que seja a testemunha, não pode ser considerado num grau absoluto de confiabilidade. As declarações da vítima, por mais que sensibilizem, estão sujeitas a distorções pelo seu inegável interesse na causa, dela não se podendo esperar imparcialidade.

- 
26. O Ipea e Ministério da Justiça, por meio do projeto Pensando o Direito, trouxe a público os resultados de uma pesquisa que revelou o enorme impacto da prova testemunhal na tomada da decisão criminal, já que “94,4% dos juizes indicaram a fundamental relevância desta prova para o desfecho dos casos”, em razão da carência de provas técnicas (STEIN, Lilian Milnitsky (Coord.). *Avanços científicos em psicologia do testemunho aplicados ao reconhecimento pessoal e aos depoimentos forenses*. Brasília, DF, 2015, p. 64. Disponível em: <[http://pensando.mj.gov.br/wp-content/uploads/2016/02/PoD\\_59\\_Lilian\\_web-1.pdf](http://pensando.mj.gov.br/wp-content/uploads/2016/02/PoD_59_Lilian_web-1.pdf)>. Acesso em: 20/05/2019).
27. O ofendido não se confunde com a testemunha, pois “não tem o dever de falar a verdade, não presta compromisso e não comete o crime de falso testemunho (CP, art. 342), caso falte com a verdade” (BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo Penal*. 6ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, p. 481).
28. NICOLITT, André Luiz. *Manual de Processo Penal*. 6ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 694.
29. “No entanto, é sabido que muitos crimes têm como característica a clandestinidade, ou seja, a ausência de testemunhas, fato que motivou a jurisprudência a atenuar o rigor na análise desde depoimento e a permitir a condenação com base nas declarações da vítima” (DEZEM, Guilherme Madeira. *Curso de Processo Penal*. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, p. 636).

Obviamente, as informações sobre os eventos podem não ser tão precisas pela natural perda de memória em razão do decurso do tempo ou pela equivocada ou tendenciosa percepção acerca de como os fatos aconteceram. “Testemunhas levam aos tribunais sua bagagem socioemocional, com a qual respondem aos interrogatórios e opinam. O entrevistador defronta-se com o desafio, nada desprezível, de separar os efeitos dos preconceitos, das crenças arraigadas, das visões distorcidas, do emaranhado tantas vezes confuso das respostas, para deduzir aquilo que seria ‘real’.”<sup>30</sup>

Ainda, como visto no tópico anterior, há o risco de o depoimento ser fruto de memórias falsas, ou seja, de lembranças ilusórias que a testemunha toma como se fossem verdadeiras.

O primeiro ponto relevante nessa questão diz respeito à forma como se coleta os depoimentos das testemunhas e das vítimas nas esferas policiais e judiciais. Segundo Gustavo Noronha de Ávila<sup>31</sup>, as falsas memórias podem ser provocadas principalmente pelos seguintes fatores: “sugestão por terceiro, insistência na pergunta (repetição), utilização de palavras associadas (diferenças semânticas sutis), o julgamento moral, a pressão social, o histórico pessoal do inquirido e possíveis traumas.”

Noronha de Ávila afirma que<sup>32</sup>:

“Assim como um terapeuta, um investigador ou o juiz pode ter uma hipótese sobre os fatos acontecidos, e, com isto, corre o risco de adotar um viés confirmatório em suas entrevistas. A consequência

---

30. FIORELLI, José Osmir; MANGINI, Rosana Cathya Ragazzoni. *Psicologia jurídica*. 6ª ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 184.

31. ÁVILA, Gustavo Noronha de. *Falsas memórias e sistema penal: a prova testemunhal em xeque*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013, p. 161-162.

32. ÁVILA, Gustavo Noronha de. *Falsas memórias e sistema penal: a prova testemunhal em xeque*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013, p. 127.

dessa postura é evidente: o investigador pode suggestionar a testemunha, implantando lembranças sobre fatos que não ocorreram. Perguntas feitas ao participante em forma aberta, ou narrativa, resultam relatos mais acurados, porém, menos completos sobre os eventos. Ao contrário, perguntas tendenciosas, que sugerem à pessoa uma resposta, prejudicam a acuidade do relato. A suggestionabilidade é justamente o que procura se evitar”.

De acordo com o art. 212 do CPP, “as perguntas serão formuladas pelas partes diretamente à testemunha, não admitindo o juiz aquelas que puderem induzir a resposta, não tiverem relação com a causa ou importarem na repetição de outra já respondida.” Com efeito, o magistrado, a quem cabe apenas complementar a inquirição sobre pontos não esclarecidos, deve exercer maior controle tendente a obstar perguntas indutivas e repetidas pelos litigantes. “É necessário ter em mente sobre a importância das categorias da indução e repetição. São fatores fundamentais de análise quanto à exposição da testemunha a falsas memórias, pois perguntas com essas cargas estão mais suscetíveis a implantarem, com sucesso, memórias desse tipo”.<sup>33</sup>

A maneira de tomar o depoimento, por falha na formulação das perguntas, pode, portanto, sugerir respostas preferenciais, assim como implantar falsas memórias.

Por isso, é preciso muita cautela quanto à maneira de se colher os relatos das testemunhas, sobretudo de crianças. Cristina di Gesu<sup>34</sup> defende que os depoimentos de crianças sejam tomados por um corpo especializado, de maneira neutra, já que a forma como as perguntas são formuladas suggestiona as

---

33. STEIN, Lilian Milnitsky (Coord.). *Avanços científicos em psicologia do testemunho aplicados ao reconhecimento pessoal e aos depoimentos forenses*. Brasília, DF, 2015, p. 67. Disponível em: <[http://pensando.mj.gov.br/wp-content/uploads/2016/02/PoD\\_59\\_Lilian\\_web-1.pdf](http://pensando.mj.gov.br/wp-content/uploads/2016/02/PoD_59_Lilian_web-1.pdf)>. Acesso em: 20/05/2019).

34. GESU, Cristina di. *Prova penal e falsas memórias*. 2ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014, p. 178.

respostas e favorece a formação das lembranças falsas, gerando uma prova oral contaminada, indutora da tomada de uma decisão equivocada. Por essa razão, Feix e Pergher<sup>35</sup> indicam as 5 (cinco) etapas que devem ser seguidas numa entrevista cognitiva para minimizar as chances de falsas memórias:

“as duas primeiras etapas da EC (construção do *rapport* e recriação do contexto original) referem-se ao estabelecimento de uma condição favorável para que o entrevistado possa acessar as informações registradas na memória. Na terceira etapa o entrevistado relata, livremente, a situação testemunhada, sem interrupções. A fase seguinte envolve o uso de técnicas de questionamento, visando à obtenção de maiores detalhes e esclarecimentos. A última etapa diz respeito ao fechamento da entrevista, em que o entrevistador fornece uma síntese dos dados obtidos nas etapas anteriores com o objetivo de conferir com o entrevistado sua precisão”.

O problema aqui abordado é mais grave na fase pré-processual, quando o depoimento é prestado à polícia ou ao Ministério Público, geralmente sem atenção para tais aspectos, sem a presença da defesa<sup>36</sup>, impondo-se o viés do entrevistador<sup>37</sup>:

“(…) as pesquisas constataram que o tom da entrevista (acusatório, desculpatório ou neutro) acerca de determinado evento influencia diretamente a resposta. Nesses termos, os relatos das crianças foram corretos e consistentes quando questionadas por um entrevistador neutro ou quando a interpretação estava de acordo com a atividade visualizada pela criança. Entretanto, as histórias infantis pronta-

---

35. FEIX, Leandro da Fonte; PERGHER, Giovanni Kuckartz. Memória em julgamento: Técnicas de entrevista para minimizar as falsas memórias. In: STEIN, Lilian Milnitsky *et al.* *Falsas memórias: fundamentos científicos e suas aplicações clínicas e jurídicas*. Porto Alegre: Artmed, 2010, p. 212.

36. GESU, Cristina di. *Prova penal e falsas memórias*. 2ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014, p. 177.

37. GESU, Cristina di. *Prova penal e falsas memórias*. 2ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014, p. 179.

mente se ajustaram às sugestões e convicções do entrevistador quando este contradisse a atividade visualizada pela criança. Os índices de mudanças das respostas foram extremamente altos: ao final da primeira entrevista, 75% dessas observações das crianças eram consistentes com o ponto de vista do entrevistador, e 90% responderam a pergunta interpretativa de acordo com o ponto de vista sugerido, ao invés de realmente responder de acordo com o que aconteceu. As crianças mudaram suas histórias da primeira até a segunda entrevista só se os dois entrevistadores diferiram na interpretação dos eventos”.

Exatamente com o propósito de evitar a referida suggestionabilidade, a formação de falsas memórias e a repetição da experiência traumática (revitimização), a Lei nº 13.431/2017, atentando para as pesquisas científicas em torno do assunto, estabeleceu regras para a coleta do depoimento especial de crianças e adolescentes vítimas ou testemunhas. A escuta especializada e o depoimento especial, segundo o art. 10 da mencionada lei, “serão realizados em local apropriado e acolhedor, com infraestrutura e espaço físico que garantam a privacidade da criança ou do adolescente vítima ou testemunha de violência.” Já o art. 11 dispõe que “o depoimento especial reger-se-á por protocolos”<sup>38</sup>

---

38. “Art. 12. O depoimento especial será colhido conforme o seguinte procedimento:

I - os profissionais especializados esclarecerão a criança ou o adolescente sobre a tomada do depoimento especial, informando-lhe os seus direitos e os procedimentos a serem adotados e planejando sua participação, sendo vedada a leitura da denúncia ou de outras peças processuais;

II - é assegurada à criança ou ao adolescente a livre narrativa sobre a situação de violência, podendo o profissional especializado intervir quando necessário, utilizando técnicas que permitam a elucidação dos fatos;

III - no curso do processo judicial, o depoimento especial será transmitido em tempo real para a sala de audiência, preservado o sigilo;

IV - findo o procedimento previsto no inciso II deste artigo, o juiz, após consultar o Ministério Público, o defensor e os assistentes técnicos, avaliará a pertinência de perguntas complementares, organizadas em bloco;

V - o profissional especializado poderá adaptar as perguntas à linguagem de melhor compreensão da criança ou do adolescente;

e, sempre que possível, será realizado uma única vez, em sede de produção antecipada de prova judicial, garantida a ampla defesa do investigado”.

O tema é de tamanha relevância que também recebeu atenção no projeto de lei do novo Código de Processo Penal (PLS nº 156/2009)<sup>39</sup>, que traz disposições especiais relativas à inquirição/escuta de crianças e adolescentes. A comissão de juristas<sup>40</sup> que elaborou o projeto intenta fixar um protocolo voltado à coleta de depoimentos de crianças e adolescentes na seara da justiça criminal. O procedimento trazido no art. 194<sup>41</sup> tem claramente o propósito de criar, na esfera do processo penal, regras que ajustem nossa lei aos avanços científicos da

---

VI - o depoimento especial será gravado em áudio e vídeo.

§ 3º O profissional especializado comunicará ao juiz se verificar que a presença, na sala de audiência, do autor da violência pode prejudicar o depoimento especial ou colocar o depoente em situação de risco, caso em que, fazendo constar em termo, será autorizado o afastamento do imputado.

§ 4º Nas hipóteses em que houver risco à vida ou à integridade física da vítima ou testemunha, o juiz tomará as medidas de proteção cabíveis, inclusive a restrição do disposto nos incisos III e VI deste artigo.

§ 5º As condições de preservação e de segurança da mídia relativa ao depoimento da criança ou do adolescente serão objeto de regulamentação, de forma a garantir o direito à intimidade e à privacidade da vítima ou testemunha.

§ 6º O depoimento especial tramitará em segredo de justiça.”

39. BRASIL. Senado Federal. Projeto de Lei nº 156/2009. Dispõe sobre a reforma Código de Processo Penal. Disponível em: <<http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/90645>>. Acesso em: 15/05/2019.
40. Composta por Hamilton Carvalhido (coordenador); Eugênio Pacelli de Oliveira (relator); Antonio Correa, Antonio Magalhães Gomes Filho, Fabiano Augusto Martins Silveira, Felix Valois Coelho Júnior, Jacinto Nelson de Miranda Coutinho, Sandro Torres Avelar e Tito Souza do Amaral.
41. “Art. 194. O procedimento de inquirição observará as seguintes etapas:
- I – a criança ou o adolescente ficará em recinto diverso da sala de audiências, especialmente preparado para esse fim, devendo dispor de equipamentos próprios e adequados à idade e à etapa evolutiva do depoente;
  - II – a criança ou o adolescente será acompanhado por um profissional devidamente capacitado para o ato, a ser designado pelo juiz;

psicologia do testemunho, aprimorando as práticas de coletas de depoimentos (entrevistas ou escutas), como já acontece em países mais desenvolvidos.

Nessa perspectiva, o mais importante é que um protocolo assim ajudará a afastar as 10 falhas mais comuns dos entrevistadores forenses, segundo Feix e Pergher<sup>42</sup>:

“1. Não explicar o propósito da entrevista; 2. Não explicar as regras básicas da sistemática da entrevista; 3. Não estabelecer o *rapport*; 4. Não solicitar o relato livre; 5. Basear-se em perguntas fechadas e não fazer perguntas abertas; 6. Fazer perguntas sugestivas/confirmatórias; 7. Não acompanhar o que a testemunha recém disse; 8. Não permitir pausas; 9. Interromper a testemunha quando ela está falando; 10. Não fazer o fechamento da entrevista”.

---

III – na sala de audiências, onde deverá permanecer o acusado, as partes formularão perguntas ao juiz;

IV – o juiz, por meio de equipamento técnico que permita a comunicação em tempo real, fará contato com o profissional que acompanha a criança ou o adolescente, retransmitindo-lhe as perguntas formuladas;

V – o profissional, ao questionar a criança ou o adolescente, deverá simplificar a linguagem e os termos da pergunta que lhe foi transmitida, de modo a facilitar a compreensão do depoente, observadas as suas condições pessoais;

VI – o depoimento será gravado em meio eletrônico ou magnético, cuja transcrição e mídia integrarão o processo.

§ 1º A opção pelo procedimento descrito neste artigo levará em conta a natureza e a gravidade do crime, bem como as suas circunstâncias e consequências, e será adotada quando houver fundado receio de que a presença da criança ou do adolescente na sala de audiências possa prejudicar a espontaneidade das declarações, constituir fator de constrangimento para o depoente ou dificultar os objetivos descritos nos incisos I e II do caput do art. 193.”

42. FEIX, Leandro da Fonte; PERGHER, Giovanni Kuckartz. Memória em julgamento: Técnicas de entrevista para minimizar as falsas memórias. In: STEIN, Lilian Milnitsky *et al.* *Falsas memórias: fundamentos científicos e suas aplicações clínicas e jurídicas*. Porto Alegre: Artmed, 2010, p. 211.

Portanto, ante o risco da sugestionabilidade<sup>43</sup> e da formação das memórias falsas, sem contar a clara possibilidade de revitimização, as autoridades competentes, responsáveis pela coleta dos depoimentos, devem atentar para os aspectos aqui suscitados. O juiz também precisa conhecer minimamente as técnicas destinadas à tomada de depoimentos, especialmente de crianças.

O fenômeno das falsas memórias é mais comum do que se imagina. Myers<sup>44</sup> menciona um caso perturbador ocorrido com um psicólogo australiano:

“(...) Donald Thompson, ironicamente, foi assombrado pelo próprio trabalho sobre distorção da memória quando as autoridades o acusaram de estupro. Embora fosse uma descrição quase perfeita do esturpador na memória da vítima, ele tinha um álibi incontestável: um pouco antes de o estupro acontecer, Thompson estava sendo entrevistado ao vivo na televisão; conseqüentemente, não poderia estar na cena do crime. Ficou claro então que a vítima estava assistindo à entrevista – ironicamente sobre reconhecimento de faces – e experimentou amnésia da fonte, confundindo sua lembrança de Thompson com a do esturpador”.

Fica nítido, pois, que não se pode piamente considerar a memória humana como uma fonte indefectível de informações tendentes a embasar uma condenação. Os relatos de testemunhas e as declarações de ofendidos são importantes, mas não podem ser tomados precipitada ou irrefletidamente como in-

---

43. “É difícil sustentar que as expectativas de quem procede à inquirição – expectativas que resultam da hipótese formulada para a investigação ou da convicção formada por outros indícios já recolhidos – não tenham influência sobre as declarações recolhidas; que aquele que conduz o diálogo permaneça absolutamente estranho às respostas do inquirido (...)” (SILVA, Germano Marques da. Produção e valoração da prova em processo penal. *Revista do Centro de Estudos Judiciários*. N. 4, Set/2006, p. 43).

44. MYERS, David G. *Psicologia*. 9ª ed. Trad. de Daniel Argolo Estill e Heitor M. Corrêa. Rio de Janeiro: LTC, 2016, p. 275.

falíveis olhos e ouvidos da justiça. Especialmente nos casos de acusações de prática de delitos sexuais contra infantes, fatos geralmente ocorridos na clandestinidade, em que a palavra da vítima tem um valor probante diferenciado, faz-se imperiosa uma reflexão à luz das ideias aqui expendidas.

Passando adiante, há nessa temática outro aspecto muito delicado<sup>45</sup>, que gira em torno do modo como é feito o reconhecimento do suspeito ou acusado. O reconhecimento de pessoas ou coisas, como dito, também é um meio de prova previsto no Código de Processo Penal (art. 226). Por meio dele, “alguém é chamado para descrever uma pessoa ou coisa por ele vista no passado, para verificar e confirmar a sua identidade perante outras pessoas ou coisas semelhantes às descritas”<sup>46</sup>.

Alencar e Távora<sup>47</sup>, a partir do que consta do art. 226 do CPP, esclarecem que o reconhecimento pode ser feito na fase preliminar ou em juízo, devendo observar o seguinte:

“ - a pessoa a fazer o reconhecimento primeiramente descreverá a pessoa a ser reconhecida;

---

45. “Cerca de 75 mil exames de reconhecimento acontecem todos os anos na polícia dos Estados Unidos, e as estatísticas a respeito mostram que em 20 a 25% das vezes as testemunhas fazem uma escolha que a polícia *sabe* ser incorreta. E sabem disso porque as testemunhas escolhem um dos “inocentes conhecidos”, ou “figurantes”, que a polícia insere para completar a fila. Em geral são detetives da própria polícia ou detentos escolhidos na cadeia local. Essas falsas identificações não põem ninguém em perigo, mas considere as implicações: a polícia sabe que, de 1/5 a 1/4 das vezes, a testemunha identifica um indivíduo que comprovadamente não cometeu o crime; mas quando uma testemunha aponta a pessoa que é um *suspeito*, a polícia – e os tribunais – acreditam que *aquela* identificação é confiável. Como revelam as estatísticas, não é” (MLODINOW, Leonard. *Subliminar. Como o inconsciente influencia nossas vidas*. Trad. de Claudio Carina. Rio de Janeiro: Zahar, 2013, p. 53).

46. BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo Penal*. 6ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, p. 496.

47. ALENCAR, Rosmar Rodrigues; TÁVORA, Nestor. *Curso de Direito Processual Penal*. 13ª ed. Juspodivm: Salvador, 2018, p. 743.

- a seguir, e se for possível, a pessoa a ser reconhecida é colocada ao lado de outras pessoas de semelhantes características. Havendo mais de uma pessoa para realizar o reconhecimento, deverão fazê-lo separadamente, devendo-se evitar comunicação entre elas. Isto se deve para impedir a influência que um reconhecedor possa realizar no outro, maculando o procedimento;

- por fim, procede-se à lavratura de auto pormenorizado, subscrito pela autoridade, pela pessoa que realizou o reconhecimento e por duas testemunhas presenciais. É claro que se a pessoa não reconheceu o indivíduo, esta circunstância deve também ser relatada, até para servir de substrato à futura argumentação defensiva, ou colaborar para que o MP promova o arquivamento dos autos do inquérito policial”.

Cristina di Gesu<sup>48</sup> propõe que o reconhecimento de pessoas se dê em roda, “com todas as suas formalidades - número de pessoas, troca de posições dos participantes, semelhanças físicas entre eles e necessidade de reiteração do ato em juízo”, de modo a conferir “a este tipo de prova maior confiabilidade, minimizando o risco de eventuais induções e, conseqüentemente, a falsificação da lembrança”. Nessa linha, Alencar e Távora afirmam que “não devem ser admitidos reconhecimentos improvisados, tendentes a induzir ou suggestionar que se reconheça alguém como agente de infração penal”<sup>49</sup>.

Existe, ainda, uma discussão quanto à validade do reconhecimento fotográfico. Para Gustavo Badaró, esse meio de prova é o mais falho e precário, servindo para vulnerar o procedimento probatório previsto no art. 226 do CPP. Todavia, esse é hoje um expediente comum, tendo prevalecido a compreensão de que é um meio de prova atípico e que deve ser aceito, desde que não

48. GESU, Cristina di. *Prova penal e falsas memórias*. 2ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014, p. 164.

49. ALENCAR, Rosmar Rodrigues; TÁVORA, Nestor. *Curso de Direito Processual Penal*. 13ª ed. Juspodivm: Salvador, 2018, p. 743.

seja possível o reconhecimento pessoal e que corroborado por outros elementos de prova<sup>50</sup>.

Naturalmente, como pontua Madeira Dezem<sup>51</sup>, “em vez de colocar as pessoas uma ao lado das outras para o reconhecimento, serão colocadas fotografias de pessoas parecidas com a que irá ser reconhecida para que seja feito o reconhecimento”. De outro lado, Badaró<sup>52</sup> afirma que, “no reconhecimento fotográfico, os dados disponíveis serão muito menos precisos, por exemplo: se a fotografia for apenas de rosto, dados como peso e altura anteriormente descritos não poderão ser conferidos”, abrindo-se espaço para confusões e erros.

Gesu, em vista do minucioso estudo das falsas memórias, sustenta que o processo penal brasileiro<sup>53</sup>:

“(…) deve abandonar a utilização do reconhecimento por fotografia em substituição ao livre relato das características do imputado e, pior do que isso, os juízes e os Tribunais devem deixar de fundamentar suas condenações com base tão somente no reconhecimento fotográfico e/ou reconhecimento pessoal sem a presença de outros figurantes”.

De fato, o reconhecimento fotográfico não gera uma prova segura ante a possibilidade de a memória da testemunha falhar a partir da atribuição de familiaridade à fonte errada. Gleitman, Reisberg e Gross<sup>54</sup> recordam que:

---

50. DEZEM, Guilherme Madeira. *Curso de Processo Penal*. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, p. 662-665.

51. DEZEM, Guilherme Madeira. *Curso de Processo Penal*. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, p. 664.

52. BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo Penal*. 6ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, p. 499.

53. GESU, Cristina di. *Prova penal e falsas memórias*. 2ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014, p. 164.

54. GLEITMAN, Henry; REISBERG, Daniel; GROSS, James. *Psicologia*. 7ª ed. Trad. de Ronaldo Cataldo Costa. Porto Alegre: Artmed, 2009, p. 285-286.

“Em um experimento, os participantes testemunharam um crime forjado. Dois dias depois, olharam fotografias de identificação na polícia, com indivíduos que supostamente haviam participado do crime, mas que, na verdade, eram diferentes das pessoas envolvidas no crime. Não foram mostradas fotos dos indivíduos realmente ‘culpados’. Finalmente, depois de mais alguns dias, os sujeitos analisaram quatro pessoas em uma fila para decidir quais os indivíduos haviam visto na primeira etapa – ou seja, a cena do crime. Os sujeitos notaram corretamente que uma das pessoas da fila parecia familiar, mas estavam confusos sobre a fonte da familiaridade. Eles acreditaram incorretamente que haviam visto o seu rosto no ‘crime’ original, quando, na verdade, haviam visto apenas em uma fotografia. De fato, a probabilidade desse erro era bastante grande, com 29% dos sujeitos selecionando (incorretamente) da fila um indivíduo que havia visto apenas nas fotografias (Brown, Deffenbacher e Sturgill, 1977)”.

De todo modo, conquanto se compreenda a posição dos que censuram o uso do reconhecimento fotográfico no âmbito do processo penal, principalmente pelos riscos de uma percepção equivocada ou de sugestionabilidade no reconhecimento, não é possível abrir mão desse meio de prova atípico, mas ele só deve ser admitido se não for possível o reconhecimento pessoal e se forem seguidas, com as adaptações necessárias, as regras do art. 226 do CPP, somente servindo para lastrear uma condenação, se corroborado por outros elementos de prova carregados aos autos<sup>55</sup>.

---

55. Na aludida pesquisa divulgada pelo Ministério da Justiça/Ipea, “os dados evidenciaram que o reconhecimento também tem um papel importante para o desfecho dos processos penais. Contudo, para um número maior de participantes o reconhecimento não tem igual valor a prova testemunhal devido ao tempo transcorrido entre o fato e o reconhecimento na fase judicial. Quase a metade dos juízes (42,8%) relatou colocar os reconhecimentos em dúvida, devido ao tempo transcorrido entre o inquérito e a fase processual, o qual pode gerar alterações físicas importantes, tais como mudanças no cabelo e no peso” (STEIN, Lilian Milnitsky (Coord.). *Avanços científicos em psicologia do testemunho aplicados ao reconhecimento pessoal e aos depoimentos forenses*. Brasília,