

XXXII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI SÃO PAULO - SP

**DIREITO PENAL, PROCESSO PENAL E
CONSTITUIÇÃO III**

MAIQUEL ÂNGELO DEZORDI WERMUTH

DENISE NEVES ABADE

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydée Dal Farra Naspolini - FMU - São Paulo

Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Fernando Passos - UNIARA - São Paulo

Prof. Dr. Ednilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal

Comunicação:

Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM - São Paulo

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI - Santa Catarina

Educação Jurídica

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - PR

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - SP

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - MS

Eventos:

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Comissão Especial

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UFRJ - RJ

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - PB

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - MG

Prof. Dr. Rogério Borba - UNIFACVEST - SC

D597

Direito penal, processo penal e constituição III[Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Maiquel Ângelo Dezordi Wermuth, Denise Neves Abade – Florianópolis: CONPEDI, 2025.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5274-318-3

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Os Caminhos Da Internacionalização E O Futuro Do Direito

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito penal. 3. Processo penal. XXXII Congresso Nacional do CONPEDI São Paulo - SP (4: 2025: Florianópolis, Brasil).

CDU: 34

XXXII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI SÃO PAULO - SP

DIREITO PENAL, PROCESSO PENAL E CONSTITUIÇÃO III

Apresentação

A presente obra reúne a produção científica apresentada no Grupo de Trabalho Direito Penal, Processo Penal e Constituição III, realizado no âmbito do XXXII Congresso Nacional do CONPEDI, em São Paulo, no dia 27 de novembro. Inseridos em um espaço de reflexão crítico-acadêmica de alta densidade teórica, os textos aqui compilados evidenciam o vigor das discussões contemporâneas sobre o sistema penal brasileiro, articulando análises dogmáticas, constitucionais e político-criminológicas. Ao congregar pesquisas que dialogam com metodologias diversas e com a literatura especializada nacional e internacional, a coletânea reafirma o papel do CONPEDI como locus de produção de conhecimento avançado e de circulação de debates capazes de tensionar paradigmas tradicionais, fomentar perspectivas inovadoras e contribuir para a consolidação de um pensamento jurídico comprometido com os direitos fundamentais e com o aprimoramento das instituições democráticas.

O estudo de Idir Canzi, Yonatan Carlos Maier e Lucas Stobe oferece uma leitura tecnicamente consistente do problema das condenações de inocentes, articulando a análise empírica dos erros judiciais com a Teoria do Ordenamento Jurídico de Norberto Bobbio. A principal contribuição reside na demonstração de que a incoerência sistêmica é estrutural, decorrente tanto do uso inadequado dos procedimentos de reconhecimento quanto da persistência de traços inquisitórios. A interação entre coerência normativa, presunção de inocência e limites epistemológicos do processo penal reforça a necessidade de abordagens sistêmicas para enfrentar injustiças penais.

O trabalho de Paulo Hideki Ito Takayasu e Sérgio Tibiriçá Amaral, ao examinar a constitucionalidade e a eficácia do Cadastro Nacional de Predadores Sexuais, situa-se na interface entre política criminal simbólica e tutela de direitos fundamentais. A comparação com a Lei de Megan evidencia a fragilidade de soluções baseadas em exposição pública, revelando déficits de eficiência e riscos de violação à presunção de inocência. A análise qualitativa e quantitativa demonstra baixa operacionalização da medida e potencial de gerar condenações sociais irreversíveis, indicando a urgência de políticas baseadas em evidências.

Já o estudo de Dierik Fernando de Souza, Danilo Rinaldi dos Santos Jr. e Dêivid Barbosa dos Santos Neves retoma a tensão entre verdade e legalidade no processo penal, aprofundando a aplicação da Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada. A discussão das exceções

jurisprudenciais evidencia que a teoria só se mantém como garantia efetiva se forem evitadas flexibilizações que subordinem a legalidade à busca pela verdade. O trabalho contribui ao debate sobre limites epistêmicos da prova e racionalidade do modelo garantista.

A análise crítica realizada por Antonio Henrique da Silva sobre as condenações proferidas pelo Supremo Tribunal Federal nos eventos de 8 de janeiro de 2023 introduz o conceito de humildade judicial como ferramenta hermenêutica e de autocontenção. O exame das dosimetrias demonstra que, embora não haja exacerbação punitiva evidente, persistem inconsistências decorrentes da ausência de critérios objetivos na pena-base. O estudo oferece contribuição relevante ao debate sobre proporcionalidade sancionatória e transparência decisória no âmbito das cortes constitucionais.

No trabalho de André Giovane de Castro, o monitoramento eletrônico é analisado a partir de uma perspectiva que reconhece o caráter jurídico-político das decisões judiciais. A pesquisa, apoiada em método quali-quantitativo, evidencia a coexistência de feições autoritárias e democráticas nas decisões do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, destacando a necessidade de que os direitos humanos funcionem como bússola interpretativa para a formação da decisão judicial em um Estado Democrático de Direito.

O estudo de Tamíris Rosa Monteiro de Castro sobre a Teoria da Co-culpabilidade revisita um dos debates mais complexos da dogmática penal: a possibilidade de considerar a omissão estatal como fator redutor de culpabilidade. A análise constitucional e dogmática demonstra como variáveis estruturais – desigualdade, marginalização e exclusão social – ainda encontram resistência jurisprudencial para ingressar na teoria do delito, indicando a urgência de uma leitura material do princípio da igualdade.

A pesquisa de Lucas Guedes Ferreira de Brito e Fausy Vieira Salomão sobre o sistema prisional de Frutal-MG articula investigação documental, bibliográfica e empírica in loco. A análise da superlotação, das deficiências estruturais e da localização inadequada do presídio evidencia os impactos diretos sobre a dignidade dos presos, a segurança da comunidade e a eficácia das políticas de ressocialização. A perspectiva de um novo presídio surge como alternativa, mas também como convite a reflexões sobre planejamento carcerário e direitos fundamentais.

O artigo de Fabrício Veiga Costa, Karoliny de Cássia Faria e Matheus Castro de Paula enfatiza a indispensabilidade do contraditório técnico na prova pericial, inclusive na fase investigativa. Ao evidenciar a assimetria entre acusação e defesa no inquérito policial, o trabalho consolida a importância de um modelo garantista de produção probatória, no qual a

formulação de quesitos, o acompanhamento técnico e a crítica ao laudo são condições para a concretização do devido processo legal.

Por fim, a investigação de Antonio Carlos da Ponte e Eduardo Luiz Michelan Campana sobre regulação das redes sociais e crimes cibernéticos contra crianças e adolescentes apresenta uma leitura abrangente da arquitetura digital contemporânea, dos tipos penais aplicáveis e dos possíveis modelos regulatórios. A proposta de critérios objetivos para orientar tanto a legislação quanto a jurisdição constitucional e a autorregulação das plataformas contribui de modo inovador ao debate sobre proteção integral em ambientes digitais.

O trabalho de Rodrigo Gomes Teixeira introduz uma discussão sobre a interculturalidade e seus impactos na teoria do delito, ao defender a possibilidade de ausência de ação penalmente relevante em casos de descontextualização cultural absoluta. Fundamentado em uma concepção significativa da ação e em um paradigma discursivo inclusivo, o estudo evidencia a necessidade de um direito penal intercultural que reconheça projetos de vida diversos e experiências etnoculturais historicamente condicionadas. A abordagem sobre performatividade, ação significativa e diversidade cultural explicita que a dogmática penal deve dialogar com parâmetros constitucionais pluralistas, permitindo a identificação de situações nas quais a imputação penal não se justifica diante da ruptura completa entre o ato praticado e o horizonte cultural do agente. Trata-se de uma contribuição de elevada densidade teórica ao debate sobre pluralismo, limites da culpabilidade e reconhecimento das diferenças em um Estado Democrático de Direito.

O texto de Gustavo Ribeiro Gomes Brito enfrenta com precisão analítica o debate sobre o princípio da insignificância na lavagem de capitais, campo marcado por forte expansão legislativa e por tensões conceituais em torno do bem jurídico protegido. Seu estudo historiciza o fenômeno, reconstrói as narrativas de legitimação penal e problematiza a pertinência de juízos de tipicidade material em crimes econômicos, especialmente em sociedades de risco. A investigação, ancorada na literatura especializada nacional e estrangeira, ilumina a complexidade do tema e demonstra que a discussão sobre a insignificância, longe de trivial, demanda compreensão sofisticada da função político-criminal da lavagem de capitais.

O artigo de Alan Stafforti, Juliana Oliveira Sobieski e Rômulo Moreira da Silva projeta um debate essencial sobre tecnologia, liberdade e justiça, ao examinar criticamente a proposta de utilização de NFTs no sistema prisional. Fundamentado na Lei Geral de Proteção de Dados e na teoria das capacidades de Amartya Sen, o estudo evidencia que a introdução acrítica de inovações digitais em ambientes de vulnerabilidade pode produzir reforço de estigmas, riscos

discriminatórios e violações estruturais de direitos fundamentais. O histórico comparado e as referências a experiências distópicas indicam a necessidade de prudência regulatória e de um olhar ético-humanista acerca das finalidades do sistema penal, cujo horizonte constitucional é a ampliação de liberdades, e não o aprofundamento de desigualdades.

Itzhak Zeitune Oliveira e Silva, por sua vez, oferece uma reflexão aprofundada sobre o estado de coisas inconstitucional reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal na ADPF 347, conectando-o a teorias de políticas públicas estruturais e a experiências estrangeiras, especialmente a colombiana. O autor demonstra como a crise prisional brasileira exige soluções sistêmicas, superando a lógica casuística e convocando o Judiciário, o Executivo, o Legislativo e a sociedade civil para um processo colaborativo de reconstrução institucional. Ao situar medidas como as audiências de custódia, a Súmula Vinculante 56 e o HC coletivo 143.641 no contexto de transformações estruturais, o trabalho revela a urgência de políticas de desencarceramento e de afirmação dos direitos humanos como vetores de contorno do punitivismo.

O artigo de Thiago Allisson Cardoso de Jesus, Igor Costa Gomes e Guilherme da Silveira Botega analisa a proposta de tipificação do ecocídio no PL n. 2933/2023, destacando sua relevância como resposta penal à destruição ambiental em larga escala. Ao examinar os fundamentos jurídicos e político-criminais da criação de um tipo penal específico, o estudo evidencia a necessidade de instrumentos normativos capazes de enfrentar danos ambientais graves e irreversíveis, reforçando a centralidade da tutela ambiental no Estado Democrático de Direito.

No campo da epistemologia jurídica, a contribuição de Ana Clara Vasques Gimenez e Vitor Rorato analisa com rigor científico a fragilidade da prova testemunhal diante dos limites cognitivos da memória humana. A partir de aportes da psicologia do testemunho, expõem como processos de esquecimento, reconsolidação e sugestibilidade alteram a confiabilidade dos relatos, especialmente quando colhidos tardiamente. O trabalho situa-se em sintonia com a literatura internacional que critica práticas forenses baseadas em intuições não científicas e propõe reformas procedimentais capazes de qualificar a valoração probatória e oferecer maior racionalidade às decisões judiciais.

Por fim, o estudo de Maiza Silva Santos sobre advocacia e lavagem de dinheiro apresenta um panorama internacional robusto, mapeando tensões entre sigilo profissional e deveres de colaboração na prevenção a crimes financeiros. Seu exame comparado — que envolve sistemas jurídicos como o norte-americano, britânico, francês, alemão, italiano e espanhol — permite compreender diferentes modelos de regulação e seus impactos sobre a função

essencial da advocacia. A análise do caso Michaud versus França, articulada à atuação do GAFI/FATF e da Rede Egmont, demonstra que o equilíbrio entre proteção do direito de defesa e mecanismos de compliance é tema central da política criminal contemporânea, exigindo parâmetros de proporcionalidade e garantias institucionais para evitar a erosão de direitos fundamentais.

Os trabalhos, em conjunto, evidenciam uma agenda de pesquisa comprometida com a racionalidade penal, com a centralidade dos direitos fundamentais e com o aperfeiçoamento das instituições do sistema de justiça a partir de metodologias robustas e sensibilidade democrática.

Desejamos uma ótima leitura a todos e todas que tiverem o privilégio de acessar estes anais!

São Paulo, 27 de novembro de 2025.

Maiquel Ângelo Dezordi Wermuth

Denise Neves Abade

MEMÓRIA, VERDADE E TEMPO: INFLUÊNCIA DO TEMPO NA MEMÓRIA E CONFIABILIDADE DA PROVA TESTEMUNHAL

MEMORY, TRUTH, AND TIME: THE INFLUENCE OF TIME ON MEMORY AND THE RELIABILITY OF TESTIMONIAL EVIDENCE

Ana Clara Vasques Gimenez¹
Vitor Rorato

Resumo

O presente artigo realiza uma análise crítica da confiabilidade da prova testemunhal no processo penal, à luz dos impactos cognitivos produzidos pelo decurso do tempo sobre a memória humana. Com fundamentos da epistemologia jurídica e da psicologia do testemunho, demonstra-se que fatores como esquecimento, reconsolidação mnemônica e sugestibilidade comprometem a fidelidade do relato, sobretudo quando a oitiva ocorre de forma tardia. A pesquisa evidencia que a autoconfiança declarada da testemunha não constitui indicador confiável de veracidade, impondo ao julgador o dever de adotar critérios epistêmicos e objetivos na valoração da prova oral. Defende-se a necessidade de reforma nas práticas processuais penais, incluindo a antecipação da colheita testemunhal, o registro audiovisual do primeiro depoimento, o uso de protocolos de entrevista não sugestivos e a capacitação especializada dos operadores jurídicos. Propõe-se a fixação de limites probatórios e a exigência de motivação reforçada para decisões fundadas em relatos tardios. O contraditório é fundamental ao controle da qualidade epistêmica da prova, permitindo identificar lacunas, distorções mnemônicas e contaminações externas nos testemunhos. Metodologicamente, a pesquisa terá base explicativa, pela revisão bibliográfica. Conclui-se pela urgência de alinhar a prática forense às evidências científicas atuais, de modo a promover julgamentos mais racionais, equitativos e compatíveis com os princípios constitucionais do devido processo legal.

Palavras-chave: Prova testemunhal, Memória, Processo penal, Epistemologia jurídica, Valor probatório

Abstract/Resumen/Résumé

This article presents a critical analysis of the reliability of eyewitness testimony in criminal proceedings, considering the cognitive impacts of time on human memory. Grounded in legal epistemology and the psychology of testimony, it demonstrates that phenomena such as forgetting, memory reconsolidation, and suggestibility significantly impair the accuracy of witness accounts, especially when statements are collected after long delays. The study reveals that a witness's self-reported confidence is not a reliable indicator of truthfulness, requiring judges to adopt objective and epistemically sound criteria when evaluating

¹ Advogada. Mestranda em Ciência Jurídica pela Universidade Estadual do Norte do Paraná - UENP. Especialista em Direito do Estado pela Universidade Estadual de Londrina - UEL. Bolsista CAPES.

testimonial evidence. The research advocates for procedural reforms, including early collection of testimonies, audiovisual recording of initial statements, use of non-suggestive interview protocols, and technical training for legal professionals. It also recommends establishing evidentiary thresholds and demanding reinforced reasoning in decisions based on late-stage testimonies. The adversarial system is highlighted as an essential mechanism for controlling the epistemic quality of testimonial evidence, by allowing the detection of mnemonic distortions, omissions, and external contamination. Methodologically, the study adopts an explanatory approach, grounded in bibliographic review. It concludes by emphasizing the need to align forensic practices with current scientific knowledge, in order to foster more rational, fair, and constitutionally sound judicial decisions.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Witness testimony, Memory, Criminal procedure, Legal epistemology, Probative value

1. Introdução

A prova testemunhal permanece como uma das principais formas de instrução probatória no processo penal, especialmente em sistemas jurídicos de tradição romano-germânica.

Seu prestígio decorre, em parte, da centralidade da oralidade e da imediação na busca pela verdade dos fatos, bem como da ideia de que os relatos humanos podem oferecer uma reconstrução plausível dos acontecimentos passados. No entanto, essa confiança depositada nos testemunhos humanos esbarra em uma série de desafios epistemológicos, psicológicos e normativos, que se tornam ainda mais críticos quando considerado o fator tempo como variável determinante na degradação da memória e, por conseguinte, na confiabilidade do relato testemunhal.

A relevância do presente estudo decorre, justamente, dessa tensão entre a confiança institucional no testemunho e os limites científicos da cognição humana, haja vista os contextos nos quais a produção da prova testemunhal ocorre meses ou até anos após o fato delituoso, emergem sérios questionamentos sobre a validade epistêmica dessas declarações e os critérios utilizados pelo julgador para valorar tais provas.

A memória, longe de ser um repositório estático e fiel de eventos, é um processo ativo, sujeito a distorções, esquecimentos e reconstruções inconscientes, sobretudo quando influenciada por elementos externos, como sugestionamento, experiências posteriores e o próprio ambiente do interrogatório.

O problema central que este artigo se propõe a investigar é justamente: como o fator temporal interfere na memória das testemunhas e, por consequência, na qualidade e confiabilidade da prova testemunhal no processo penal?

Para tanto, adota-se uma abordagem interdisciplinar, combinando fundamentos da epistemologia jurídica, especialmente no que se refere à racionalidade judicial na valoração da prova, com estudos empíricos da psicologia cognitiva sobre o funcionamento da memória humana. A metodologia adotada é bibliográfica e qualitativa, centrada na análise de obras doutrinárias nacionais e estrangeiras sobre epistemologia da prova, psicologia da memória e direito processual penal, bem como na revisão de estudos empíricos relevantes sobre os efeitos do tempo no testemunho humano.

O trabalho será dividido em três capítulos. No primeiro, serão discutidos os fundamentos da epistemologia da prova e o papel do juiz como agente racional na valoração da prova testemunhal. O segundo capítulo abordará os achados da psicologia cognitiva sobre

a memória, com ênfase nos efeitos do decurso temporal. O terceiro capítulo, por sua vez, analisará o tratamento que o ordenamento jurídico brasileiro confere à prova testemunhal, destacando a importância do contraditório e da necessidade de critérios objetivos na valoração de testemunhos tardios.

O objetivo principal é demonstrar a necessidade de repensar as práticas processuais à luz dos conhecimentos científicos sobre o tempo e a memória, propondo soluções normativas e metodológicas que contribuam para decisões mais racionais e justas.

Ao final, pretende-se oferecer uma síntese crítica sobre os limites da prova testemunhal diante da influência do tempo, sugerindo caminhos possíveis para a incorporação de critérios científicos no processo penal, sem perder de vista os princípios constitucionais que o orientam. Trata-se, assim, de um esforço de aproximação entre ciência e direito, que visa a fortalecer a racionalidade decisória e promover maior segurança jurídica na produção e valoração da prova testemunhal.

2. Epistemologia da Prova e Racionalidade Judicial: a concepção da verdade no processo penal.

A busca da veracidade, no processo penal, constitui um dos pilares centrais da atividade jurisdicional, especialmente quando se trata da tarefa de reconstruir fatos passados que ensejam a responsabilidade criminal de um indivíduo.

Todavia, a concepção dessa “verdade” e os caminhos legítimos para sua obtenção são objeto de intensos debates na doutrina contemporânea. Se questiona: “o que é verdade?” e, o mais importante, “como chegar na verdade?”.

Nesse contexto, a perspectiva garantista, desenvolvida notadamente por Luigi Ferrajoli, oferece uma abordagem crítica e normativamente orientada sobre a relação entre verdade, processo e garantias fundamentais.

O conceito de verdade processual é, em suma, fundamental não apenas para a elaboração de uma teoria do processo, mas também pelos usos que dele são feitos na prática judicial. E dele não se pode prescindir, salvo que se opte explicitamente por modelos penais puramente decisionistas, e à custa de uma profunda incompreensão da atividade jurisdicional e da renúncia à sua forma principal de controle racional.(Ferrajoli, 2002, p.40)

Sob o ponto de vista garantista, a verdade no processo penal não é absoluta, mas processualmente construída e sujeita a limites epistêmicos e jurídicos.

A impossibilidade de formular um critério seguro de verdade das teses judiciais depende do fato de que a verdade "certa", "objetiva" ou "absoluta" representa sempre a "expressão de um ideal" inalcançável. A idéia contrária de que se pode conseguir e asseverar uma verdade objetiva ou absolutamente certa é, na realidade, uma ingenuidade epistemológica, que as doutrinas jurídicas iluministas do juízo, como aplicação mecânica da lei, compartilham com o realismo gnosiológico vulgar (Ferrajoli, 2002, p.42).

Para Ferrajoli, o processo penal não é um instrumento puro de descoberta da verdade, mas um procedimento regulado por garantias, cujo objetivo é compatibilizar a segurança jurídica com a tutela dos direitos fundamentais do imputado. E a “verdade absoluta” é compreendida como uma correspondência objetiva e unilateral dos fatos, uma ideia classificada como uma “ingenuidade epistemológica”.

Nesse sentido, a verdade no processo penal é instrumental e limitada pelos direitos de defesa, pelo contraditório e pelos princípios da legalidade e da presunção de inocência. A legitimidade da decisão penal depende, não tanto da obtenção de uma verdade absoluta, mas da racionalidade dos procedimentos utilizados para apurá-la, isto é, da observância das normas garantidoras previstas na Constituição e nas normas processuais.

Assim, mesmo que a realidade material do fato não possa ser plenamente atingida, a decisão será válida e legítima se tiver sido produzida dentro de um processo, pautado por critérios epistêmicos e jurídicos rigorosos.

Tudo isto vale com maior razão para a verdade processual, que também pode ser concebida como uma verdade aproximada a respeito do ideal iluminista da perfeita correspondência. Este ideal permanece apenas como um ideal. Mas nisto reside precisamente seu valor: é um princípio regulador (ou um modelo limite) na jurisdição, assim como a idéia de verdade objetiva é um princípio regulador (ou um modelo limite) na ciência (Ferrajoli, 2002, p. 42).

Por tanto, a verdade processual deve ser entendida como uma verdade aproximada formalmente, verificada sob o controle das partes, alcançada por meio de procedimentos adversariais, imparciais e públicos. A racionalidade judicial, nesse modelo, é condicionada por regras de prova, ônus probatório e limites ao arbítrio do julgador. A verdade, portanto, deixa de ser um fim absoluto, e se torna um produto das garantias do devido processo legal.

Dante disso, deve-se salientar que a verdade processual, seja de fato seja de direito, não pode ser afirmada por observações diretas. A verdade processual fática é, na realidade, um tipo particular de verdade histórica, relativa a proposições que falam de fatos passados, não diretamente acessíveis como tais à experiência; enquanto a verdade processual jurídica é uma verdade que podemos chamar de classificatória, ao referir-se à classificação ou qualificação dos fatos históricos comprovados conforme as categorias subministradas pelo léxico jurídico elaboradas mediante a interpretação da linguagem legal (Ferrajoli, 2002, p. 43).

Importante também destacar que o modelo garantista rejeita o recurso a expedientes autoritários para obtenção da verdade, como confissões forçadas, provas ilícitas ou violações à dignidade da pessoa humana. A verdade obtida a qualquer custo é incompatível com o Estado de Direito, pois sacrifica valores fundamentais em nome de uma pretensa eficiência repressiva. Em vez disso, o garantismo defende que o custo de não se obter a verdade deve recair sobre o Estado, não sobre o indivíduo.

Através do diálogo com a epistemologia jurídica contemporânea, é possível reconhecer que o conhecimento produzido no processo é sempre provisório, falível e suscetível a erros, especialmente quando se trata da prova testemunhal ou de memórias humanas. A verdade no processo penal, assim concebida, é um ideal regulativo, que orienta a busca de justiça sem jamais autorizar a suspensão das garantias para alcançá-la.

A epistemologia da prova ocupa um lugar central na teoria contemporânea do processo penal, porque oferece ferramentas conceituais para manter sob controle a racionalidade da decisão judicial.

Em vez de aceitar que o convencimento do juiz seja um ato puramente subjetivo, guiado por intuições, experiências pessoais ou meras impressões, a epistemologia da prova propõe critérios objetivos, intersubjetivamente comunicáveis, para qualificar e hierarquizar os elementos probatórios. Essa abordagem confere ao processo penal a transparência exigida por um Estado Democrático de Direito e reduz o risco de arbitrariedade decisória.

2.1. O papel do juiz na valoração da prova testemunhal.

De acordo com o Código de Processo Penal brasileiro (Decreto-Lei nº 3.689 de 1941), compete à figura do julgador decidir se um relato humano, permeado por limitações cognitivas e por possíveis influências externas, pode ser tomado como fundamento didático para uma condenação¹.

Essa função implica em um juízo epistêmico sobre a verdade dos fatos que estão sendo narrados e, por consequência, na legitimidade da sanção penal que pode vir a ser

¹ A título de exemplo, apresentamos os seguintes dispositivos da legislação processual penal: i) 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; ii) Art. 213. O juiz não permitirá que a testemunha manifeste suas apreciações pessoais, salvo quando inseparáveis da narrativa do fato.

aplicada ao acusado por meio de uma condenação. Essa valoração da prova testemunhal pode ser considerada uma das tarefas intelectualmente mais desafiadoras do processo penal.

No primeiro momento, a legislação penal brasileira adotou o modelo do “livre convencimento motivado”, conforme o qual o juiz goza de ampla liberdade para avaliar a prova segundo sua consciência, desde que seja devidamente fundamentada sua decisão.

A tese que saiu vitoriosa da disputa pelos contornos a serem dados ao livre convencimento surgiu como uma espécie de conquista de caráter evolutivo relativamente ao “sistema” da íntima convicção. A necessidade de fundamentação da decisão surge como um dever imposto ao juiz, capaz de garantir, na concepção dos autores da época, a correição da decisão, ao submeter o julgado ao controle pelos tribunais superiores, evitando “excessos”. [...] Nenhum padrão lhe é impôsto, nenhuma regra o vincula; não se lhe diz antecipadamente qual o valor de cada prova. Mas exige-se-lhe que fundamente a sua decisão nos elementos contidos nos autos (Gloeckner, 2018, p. 412-413).

Entretanto, a doutrina contemporânea vem nos mostrando que, essa liberdade se não controlada, e balizada por critérios racionais, abre-se espaço para arbitrariedades e erros judiciais.

Todavia, no processo penal, ainda por resquícios da desconfiança com o arbítrio provocado pela deturpação autoritária do livre convencimento, excepcionalmente o legislador intervém, estabelecendo regras legais de valoração da prova, em especial, com vista ao fortalecimento da presunção de inocência. Sem o “requisito mínimo” exigido pelo legislador, o juiz não poderá, abusando do livre convencimento, condenar o acusado com base em uma valoração da prova de fundo irracional ou emotiva. 277 A investigação judiciária não é uma pesquisa puramente intelectual, mas o pressuposto de uma decisão sobre a liberdade do cidadão, na qual, se não houver limites normativos, tenderá a prevalecer o poder sobre o saber (Badaró, 2019, p. 211)

Nesse contexto, o papel do juiz deve ser definido à luz da epistemologia da prova, exigindo rigor lógico na apreciação, em especial da prova testemunhal. Uma valoração racional da prova pressupõe a observância de padrões epistêmicos. O juiz deixaria de ser um mero receptor “intuitivo” de impressões, passando a atuar como analista de hipóteses, exigindo corroboração empírica e indicando as razões de sua convicção.

Um princípio que desempenha um papel crucial no contexto apresentado é o contraditório. A credibilidade de um testemunho não deriva apenas do conteúdo narrado, mas da possibilidade de ser submetido ao crivo dialético e ao contraditório exercido pelas partes.

No processo, os poderes, deveres e as faculdades pelas quais se exerce a participação são distribuídos pela lei entre autor e réu, de maneira a atuar uma efetiva correspondência e equivalência entre as várias posições processuais. A essa estrutura corresponde o desenvolvimento dialético do processo: a simetria de posições subjetivas, sendo que a sua substancial paridade traduz-se, para todos os

participantes, na possibilidade de interlocução não episódica e, sobretudo, de exercer um conjunto de controles, de reação e de escolha, bem como na necessidade de submeter-se a controles as reações de outrem. [...] Todavia, com vistas à proposta de um modelo de epistemologia judiciária, apto a permitir que o processo funcione como um instrumento cognitivo que privilegie como fim institucional a busca da verdade — embora não seja esse um valor absoluto - , o aspecto mais importante do contraditório é a sua inegável função heurística (Badaró, 2019, p. 37-38).

Por meio do exame e do contra-exame, pode-se revelar inconsistências, influências externas e eventuais lacunas da memória sobre a narrativa dos fatos. O juiz, ao valorar a prova, deve levar em consideração o desempenho da testemunha no ambiente onde está ocorrendo a instrução e o exercício do contraditório, ponderando além das respostas ao questionamento sobre os fatos, mas como o testemunho foi sustentado ao ser confrontado com as inquirições das partes, sob o crivo do contraditório.

Diante disso, o juiz se baseia pelo saber científico da psicologia do testemunho, cuja memória não é reprodutiva, mas reconstruída.

Ocorre que a lembrança destas acerca do crime é incapaz de reconstruí-lo tal e qual ocorreu na realidade, visto que, ao reter e conservar a memória, o cérebro humano acaba transformando (ou distorcendo) a realidade. [...] Todavia, com o passar do tempo, há uma tendência nas pessoas em esquecer os detalhes, permanecendo apenas a lembrança do momento dramático. Os detalhes emocionais, portanto, permanecem, ao passo que os demais se apagam. Nesta esteira, considerando que o crime gera uma emoção para quem o vivencia ou o presencia, a narrativa do fato, quando externada, será completamente deficitária, uma vez que a tendência da mente humana é guardar apenas a emoção do acontecimento. Assim, aquilo que era importante de ser relatado no processo, em verdade, não o será, pois estará esquecido e perdido. Sempre que uma pessoa se recorda de determinado objeto ou pessoa não está obtendo, em verdade, uma reprodução exata, mas uma mera interpretação (ou seja, uma versão reconstruída da original) (Souza, 2019, p 3-4).

Fatores como tempo, estresse, sugestionabilidade e conformidade social podem distorcer o relato. O juiz, munido de tal conhecimento, necessita abandonar pressupostos intuitivos de infalibilidade e ajustar seu padrão de exigência probatória, sobretudo quando o depoimento é o único elemento de prova.

Isso conduz à necessidade de critérios objetivos para aferir confiabilidade, como: i) a proximidade do tempo entre o fato e o testemunho; ii) a sua consistência, motivação da testemunha e, iii) se o testemunho tem ancoragem quando confrontado com as demais evidências. Quanto mais requisitos convergirem positivamente, maior a segurança epistêmica para o julgador.

O juiz, ao aplicar a motivação da decisão judicial - que constitui o ponto culminante do papel do juiz na valoração probatória - , não basta apenas indicar quais provas foram consideradas, é preciso expor a trajetória lógica que conduziu da premissa fática às

conclusões jurídicas. Falhas na motivação como meras alusões genéricas à “convicção” ou à “coerência” do depoimento minam a transparência e impedem o controle social e recursal sobre a correção do juízo (Badaró, 2019, p. 271).

Além disso, a fundamentação deve dialogar explicitamente com contra-hipóteses relevantes levantadas pela defesa. Se houver explicações plausíveis alternativas para o fato, o juiz deve demonstrar por que as rejeitou com base na evidência disponível (Badaró, 2019, p. 272)).

Essa postura dialética é essencial para assegurar que a decisão represente, de fato, a hipótese mais confirmada, e não apenas uma narrativa conveniente: “Em outras palavras, ao analisar somente os elementos de prova que confirmam a hipótese acusatória, a motivação dará conta apenas da primeira etapa da atividade de valoração do conjunto probatório, sendo insuficiente e incompleta (Badaró, 2019, p. 273).

Em síntese, o papel do juiz na valoração da prova testemunhal transcende a mera apreciação subjetiva do relato. Exige conhecimento interdisciplinar, aplicação de critérios epistêmicos objetivos, sensibilidade às limitações humanas e compromisso com as garantias constitucionais.

3. Efeitos do decurso do tempo sobre o testemunho (esquecimento, reconstrução, sugestibilidade) e a confiabilidade da memória humana.

A confiabilidade da memória humana é um ponto nevrálgico para a psicologia cognitiva e para áreas aplicadas, como o direito penal. Primordial ao magistrado atuante em processos criminais, ter ciência dos estudos sobre a epistemologia da prova testemunhal, para evitar a ocorrência de injustiças pela contaminação da prova testemunhal.

A lembrança não é reproduzir um “arquivo” estático, mas a reconstrução ativa de experiências pretéritas. Essa reconstrução sofre forte influência do tempo: quanto maior o intervalo entre o evento e o ato de recordar, maior a probabilidade de distorções, omissões ou acréscimos. A discussão contemporânea, portanto, concentra-se em mensurar como e por que o decurso temporal corrói a fidelidade da lembrança.

Um dos marcos teóricos desta investigação é a clássica “curva do esquecimento” de Hermann Ebbinghaus, desenvolvida no final do século XIX, que observado pelos pesquisadores holandeses Murre e Dros (2015), seria uma representação gráfica da taxa em que a informação é esquecida com o passar do tempo. O experimento original foi por eles replicado e confirmaram que a retenção cai de forma exponencial: grande parte da informação

se perde nas primeiras 24 horas e o declínio continua, ainda que mais lentamente, nas semanas seguintes, sustentando a ideia de que o transcurso do tempo, sem interferências externas, já é suficiente para degradar a memória.

O tempo do direito e o tempo da sociedade correm em velocidades diferentes. Em verdade, o tempo do direito não acompanha (nem nunca acompanhou) o tempo social, que está em constante mutação. E este cenário só tende a piorar, pois vivemos numa sociedade bastante acelerada. Esse ritmo corrido do cotidiano influencia diretamente na formação da memória, pois a velocidade dos acontecimentos muitas vezes não permite que os fatos sejam armazenados, o que exige, acima de tudo, tempo para a consolidação e posterior evocação. Nessa esteira, existe uma enorme dificuldade em estabelecer qual o prazo ideal para a coleta da prova testemunhal.(Souza, 2019, p 6)

A neurociência corrobora a afirmação. De acordo com Miguel Nicolelis, em seus estudos sobre as propriedades funcionais e fisiológicas das células neuronais, observou-se que as células cerebrais estão localizadas em diferentes regiões e são interconectadas e interdependentes (2004, p. 145).

[...] para alguém mexer a mão, falar, **lembra**, é necessária a ativação global de milhões de células - os circuitos cerebrais. A unidade funcional do cérebro é [...] o grupo mínimo de células neuronais que sustenta um comportamento, e que são distribuídos em várias estruturas interconectadas (Nicolelis, 2004, p. 148).

A replicação moderna da curva de Ebbinghaus mostrou que nem todos os detalhes se perdem por igual. Informações significativas ou emocionalmente marcantes mantêm-se mais tempo, mas o contorno contextual (datas, cores, nomes) deteriora-se rapidamente. Isso ajuda a explicar por que testemunhas costumam reter a narrativa central de um crime, mas divergem nos pormenores.

A divergência entre os detalhes pode levar à interpretação equívocada dos fatos durante os julgamentos e, consequentemente, ao magistrado sentenciar uma condenação injusta.

O que leva ao outro fator variável, que deve ser considerado acerca da prova testemunhal, é o fator da reconstrução da memória, podendo levar a criação involuntária de falsas memórias. Como assim aduz Souza:

As pessoas, de um modo geral, não estão habituadas a descrever pormenorizadamente as situações que vivenciam. A velocidade com que a vida passa, sobretudo na sociedade da aceleração em que vivemos, dificulta cada vez mais a lembrança de pequenos detalhes. Sob esse prisma, tomar o depoimento de uma testemunha configura-se um verdadeiro “teste de memória” para o evento em questão. Pesquisas sobre o funcionamento da memória têm demonstrado que as

pessoas, ao vivenciar uma situação, focam apenas alguns aspectos do evento. Logo, não armazenam na memória todas as partes – ou seja, todas as informações – do ocorrido. Daí por que, ao tentar recordar as informações sobre o fato que registram, é impossível lembrar de todos os detalhes. Além disso, o indivíduo pode ainda acrescentar novas informações às lembranças (falsas memórias). (2019, p. 5).

E em complemento ao tema, Ávila:

A questão da memória, em relação ao papel da testemunha no procedimento e processo penal, assim, tem o seu ponto crítico nas chamadas falsas memórias, demonstrações de que nossa memória não é infalível. Elas consistem em recordações de situações que, na verdade, nunca ocorreram. A interpretação errada de um acontecimento pode ocasionar a formação de falsas memórias. Embora não apresentem uma experiência direta, as falsas memórias representam a verdade como os indivíduos às lembram (2021, p. 103).

A dimensão temporal do testemunho ativa, em primeiro lugar, o fenômeno clássico do esquecimento. Segundo a curva do esquecimento de Ebbinghaus, nas primeiras horas e à medida que os dias e semanas avançam, o declínio da memória continua, ainda que mais lento (Murre; Dros, 2015). Isso significa que detalhes periféricos desaparecem quase por completo, mesmo enquanto a narrativa central persiste.

O problema se verifica no interrogatório tardio, que pode ser um convite ao uso da prova testemunhal para preencher lacunas que não podem mais se recuperar com precisão. Esse preenchimento de lacunas inaugura o segundo grande efeito temporal, a reconstrução.

Diferentemente do esquecimento natural, a reconstrução produz novos conteúdos que se interpõem ao fato original. A testemunha, incapaz de tolerar vazios narrativos, recorre a inferências “plausíveis”, muitas vezes inspiradas por expectativas culturais, crenças pessoais ou pequenos fragmentos de informação recebidos depois do evento (Murre; Dros, 2015).

Essas “falsas memórias”, diferentemente da mentira deliberada, são produto de processos cognitivos normais. São recordações de eventos que nunca ocorreram ou que ocorreram de forma substancialmente diversa daquela relatada pela testemunha.

Conforme elucida Nicolelis, o cérebro humano se adapta continuamente, desenvolvendo habilidades de abstração, criação de novas lembranças e até de ferramentas que ampliam nossa capacidade (2004, p. 152). Assim, entende-se que há um conjunto amplo de intervenções externas e internas que corroboram com a evolução, mas outros que prejudicam a formação correta das lembranças, pois é reconstruída toda vez que é acessada e, durante esse processo, incorpora informações para preencher lacunas com inferências plausíveis.

Assim, detalhes inventados podem surgir não por intenção de mentir, mas por uma espécie de “pressão cognitiva” para oferecer uma história completa. O tempo, portanto, transforma lacunas de memória em terra fértil para confabulações sutis.

As falsas memórias podem ser formadas de maneira natural, através da falha na interpretação de uma informação ou ainda por uma falsa sugestão externa, acidental ou deliberada, apresentada ao indivíduo. Podem ocorrer de duas formas: procedimento de sugestão de falsa informação, que consiste na apresentação de uma informação falsa compatível com a experiência, que passa a ser incorporada à memória sobre esta vivência. Já as falsas memórias, que serão geradas espontaneamente, resultam do processo normal de compreensão, ou seja, fruto de processos de distorções mémicas endógenas (Ávila, 2012, p. 111).

Como nos mostra o texto ainda há a possibilidade de uma influência externa, que ocorre quando novas pistas, comentários de policiais, manchetes de jornal ou conversas entre testemunhas - e até mesmo perguntas indutivas - podem levar a distorção involuntária, incorporando-os como “verdade” e confundidos com a experiência original, sobretudo se o primeiro relato demorou a ser produzido.

As novas informações, introduzidas após o evento, infiltram-se na lembrança original e a contaminam. Quanto maior o lapso temporal, que funciona como um catalisador, maior o risco de indícios externos serem incorporados à memória.

Essa sugestionabilidade pode surgir de várias formas, uma das mais trabalhadas na literatura é a de listas de palavras. Esta lista denominada de DRM vem das iniciais dos nomes dos autores que a desenvolveram, Deese-Roediger-McDermott. John Deese criou o procedimento em 1959 e foi adaptado por Roediger e McDermott, nos anos 90. O paradigma adota, em linhas gerais, o procedimento a seguir. Primeiramente, é apresentada aos participantes uma lista de palavras semanticamente relacionadas a uma palavra crítica, ou “palavra-alvo”, que, contudo, não é apresentada. Esta palavra crítica tende a ser erroneamente reconhecida ou evocada nos testes seguintes de reconhecimento ou evocação. Se o sujeito reconhecer ou evocar a palavra-alvo (o tipo de processo depende da tarefa apresentada), criou-se uma falsa memória. [...] Nossas memórias, inclusive a dos entrevistadores, são passíveis de serem influenciadas pelas outras pessoas. As informações que recebemos, depois do evento que vivenciamos, podem interferir em nossa memória. O efeito da sugestionabilidade da memória pode ser definido como uma aceitação e subsequente incorporação na memória de falsa informação posterior à ocorrência do evento original. (Ávila, 2012, p. 113,114)

A sugestibilidade intensifica-se porque a memória reativada é permeável. Quando há meses de distância entre fato e audiência, essa malha sugestiva torna-se densa e influenciável, inserindo no discurso processual detalhes inverídicos. Exemplos de como comentários midiáticos podem exercer influência sobre o testemunho, levando a crer que essa reconstrução apresentada por sua mente, seja a versão original daquilo que se presenciou.

Com esse fator de reconstrução da memória e sugestibilidade, nos é apresentado outro fator crítico. Pesquisas psicológicas sobre a relação da confiança e da acurácia da memória vêm demonstrando que a segurança declarada pela testemunha não é, por si só, um bom termômetro da veracidade do relato.

Em estudo experimental publicado no ano de 2015 por Maria Anabela Bento Marinho Nunes Reis e Maria Purificação Horta, no departamento de Psicologia da Universidade de São Paulo - USP, reforçou essa conclusão. Após analisar múltiplos depoimentos sobre um mesmo evento simulado, as autoras observaram correlação estatisticamente nula entre o grau de confiança manifestado e a precisão objetiva das recordações.

Em outras palavras, participantes que se diziam “absolutamente certos” erravam tanto quanto aqueles que se declararam inseguros (Reis; Horta, 2015). Esse achado derruba a intuição, ainda presente em julgamentos, de que a certeza subjetiva garante maior fidelidade.

A pesquisa empírica analisou cerca de 150 motoristas, que assistiram à fotografias reais de acidentes de trânsito, mostrando que os participantes endossaram, com grau idêntico de confiança, tanto detalhes verdadeiros quanto detalhes deliberadamente falsos, os quais foram introduzidos após a cena, invalidando a ideia de que convicção subjetiva seja sinal seguro de precisão objetiva (Reis; Horta, 2015).

A tese de doutoramento desenvolvida por Reis (2014), pela Universidade de Lisboa, antecessora da pesquisa realizada na USP, verificou que os indivíduos ao assistirem um filme de conteúdo neutro, sem conteúdo emocional, obtiveram mais informações corretas; ao passo que estes mesmos indivíduos, submetidos à dois filmes de conteúdo emocional significativamente mais relevante, não conseguiram distinguir a informação falsa da verdadeira, com a mesma precisão (Reis, 2014, p. 182-183). Logo, demonstrou-se que as emoções podem influenciar na conectividade dos circuitos neurais mnemônicos, bem assim, na reconstituição dos fatos pela memória dos indivíduos.

A principal implicação forense desse achado é dupla. Primeiro, ele confirma que a autoconfiança pode ser ilusoriamente alta, mesmo em memórias inverídicas, sobretudo quando o conteúdo emocional da cena é elevado, aspecto que, segundo o estudo, não aumentou a confiança, mas contribuiu para erros de recordação em detalhes periféricos.

Em segundo lugar, o trabalho identifica uma relação de confiança-exatidão positiva, apenas nas entrevistas colhidas imediatamente após o evento. Se passadas semanas ou meses, a correlação tende a zero, porque as falsas memórias se consolidam e ganham a mesma vividez fenomenológica das lembranças autênticas.

À medida que o tempo passa, a memória entra em ciclos de reconsolidação, tornando vulnerável e sugestionável a reconstrução da memória, fatores que “injetam” elementos plausíveis, mas falsos, nos traços mnêmicos originais. Essas adições recebem, com o tempo, o mesmo selo subjetivo de certeza que os detalhes genuínos, gerando lembranças de fatos nunca ocorridos.

Atribuir peso decisivo à “segurança” demonstrada pelo depoente é metodologicamente arriscado, do mesmo modo, almeja-se atingir a prestação jurisdicional mais adequada, razão pela qual o direito precisa considerar que o ser humano, sujeito que personifica a palavra “testemunha”, não é envolto de racionalidade a todo momento, mas se faz de um conjunto de estímulos neurais mecânicos, emocionais e comportamentais.

Portanto, a reinterpretação do processo penal, além da sua atualização e aprimoramento para ser melhor aplicado pelos tribunais, é medida urgente, para não se tornar refém da imprevisibilidade ou da sugestibilidade.

3.1. A Prova Testemunhal e as implicações cognitivas no Direito Processual Penal

Os estudos científicos abordados na seção anterior, demonstram que as informações armazenadas na memória humana sofrem uma deterioração gradativa, à medida que vai aumentando o tempo entre o fato e o momento de prestar o testemunho.

Para o processo penal brasileiro, essa constatação significa que o valor probatório do depoimento está diretamente ligado ao intervalo entre o fato e a oitiva. Quanto maior o lapso, menor a probabilidade de o relato conservar detalhes cruciais com precisão, afetando a confiabilidade da prova testemunhal.

Esse efeito temporal tem repercussão imediata na fase investigativa. Se a polícia no curso da investigação, deixa para ouvir a vítima ou a testemunha semanas depois do delito, corre o risco de colher um testemunho já empobrecido em detalhes, contaminado pela reconstrução e sugestibilidade. Em fase processual, no momento da instrução, o qual é o definido para produção de provas em juízo à luz do contraditório, é possível que tenham se passado semanas, dessa forma, será ainda mais impreciso o testemunho.

Por isso, é recomendável colheita rápida e registro completo preferencialmente audiovisual do primeiro depoimento, que servirá como “fotografia cognitiva” do evento enquanto ainda está fresco na mente do depoente.

Embora não se controverte que o legislador brasileiro tratou a prova testemunhal como “a” prova repetível, a psicologia do testemunho, por meio de inúmeros estudos empíricos, consolidou saberes que deixam a norma jurídica carente do devido respaldo epistemológico, ou seja, a norma diz que é, aquilo que, na realidade, jamais o será, já que, pelo que hoje se conhece sobre o funcionamento da memória humana, uma dada declaração testemunhal, enquanto reprodução (mais ou menos fiel) de uma realidade vívida, jamais poderá mais adiante ser simplesmente repetida. Isso porque a memória humana não é como uma máquina fotográfica, filmadora ou gravador; ela não registra a realidade tal qual como é percebida pelos sentidos, havendo um complexo processo de codificação e registro (Damasceno; Takeuchi, 2023, p. 150).

Não se trata apenas de combater o esquecimento, mas de prevenir distorções introduzidas pela reconsolidação da memória. Cada vez que a lembrança é reativada, ela pode absorver novas informações. Essa plasticidade permite que erros inocentes se consolidem e sejam relatados com a mesma convicção que os fatos genuínos. O uso de perguntas fechadas e carregadas de pressupostos facilita a inserção de detalhes inexistentes que, após nova reconsolidação, tornam-se falsas memórias vívidas. Como nos alerta Ávila:

Nos crimes em que não existem evidências materiais (como ocorrem em muitas situações de abuso sexual), uma prova consistente implica uma entrevista bem conduzida com a testemunha. Assim, técnicas de entrevista, baseadas nos conhecimentos científicos sobre o funcionamento da memória, são ferramentas importantes na coleta de informações detalhadas e acuradas. 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 dessa postura é evidente: o investigador pode sugestionar a testemunha, implantando lembranças sobre fatos que não ocorreram. Perguntas feitas ao participante em forma aberta, ou narrativa, resultam em 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 sugestionabilidade é justamente o que procura se evitar (Ávila, 2012, p. 126-127).

No processo penal, isso impõe uma obrigação de técnica: i) entrevistas com perguntas abertas; ii) permitir que a testemunha descreva espontaneamente o que percebeu, e iii) direcionar o foco dos questionamentos para pontos específicos. Finalmente, o magistrado deve justificar, por meio da fundamentação na peça decisória, o porquê confia no depoimento tardio, apesar das limitações cognitivas conhecidas, inclusive para servir de embasamento à defesa em caso de recurso pertinente.

Em síntese, as implicações cognitivas da prova testemunhal exigem reforma de práticas processuais e mudança de mentalidade. Assim, o processo penal reconhece as fragilidades humanas e as neutraliza em prol de decisões mais justas e tecnicamente informadas.

3.2. Crítica às regras legais de produção e valoração da prova testemunhal.

A disciplina legal da prova testemunhal no processo penal brasileiro parte, em linhas gerais, dos artigos 202 a 225 do Código de Processo Penal (CPP), complementados por dispositivos constitucionais de contraditório e ampla defesa.

O modelo consagra a oralidade e o livre convencimento motivado do juiz como princípios estruturantes. Dessa forma, a testemunha que presta compromisso de dizer a verdade, é submetida ao exame e contraexame, e o magistrado atribui o valor probatório que reputar adequado, desde que fundamente a decisão.

À primeira vista, esse arranjo parece suficiente para garantir credibilidade ao depoimento. Contudo, as evidências da psicologia do testemunho levantadas neste estudo, mostram que tais garantias formais por si só não bastam para conter falhas cognitivas nem vieses de sugestão inerentes à memória humana.

O art. 210 do CPP determina que as testemunhas sejam ouvidas uma de cada vez, impedindo-as de assistir aos depoimentos umas das outras. Embora essa regra visa evitar que ocorra troca de informações e contaminação da percepção individual da testemunha, na prática pode ocorrer o contato prévio entre testemunhas, em salas de espera ou corredores, expondo-as à troca informal de versões.

Os estudos sobre a psicologia do testemunho demonstram que, mesmo em breves conversas, podem “implantar” detalhes espúrios que, depois, se cristalizam como lembranças vívidas, sobretudo quando meses se passaram desde o crime.

Outro ponto crítico reside no art. 155 do CPP, que veda a sentença baseada exclusivamente em provas colhidas no inquérito, exigindo a renovação da prova em juízo. A intenção é nobre (assegurar contraditório pleno), mas produz um efeito colateral. Ao obrigar a repetição tardia do depoimento, muitas vezes anos após o fato, expõe-se a testemunha ao esquecimento acelerado descrito por Ebbinghaus (Murre; Dros, 2015).

O legislador não previu mecanismos ágeis de “preservação antecipada” do relato, como gravação audiovisual homologada, que conciliaram frescor da memória com posterior direito de defesa. Na prática, o juiz acaba avaliando um testemunho já degradado, sem acesso ao conteúdo vívido colhido na fase policial.

O ordenamento jurídico brasileiro comprehende os indivíduos como completamente racionais. A racionalidade é a regra, de modo que as atitudes seriam todas devidamente calculadas e conscientes. O legislador não considerou a influência do sistema emocional na tomada de decisões do homem (e da mulher) médio. Caso o considerasse, desenvolveria

mecanismos suficientes para amenizar os efeitos das influências externas (e internas, como o sistema emocional) na reconstituição das lembranças.

As regras processuais também são omissas quanto aos protocolos de entrevista. Não obstante a independência institucional do juiz, e sua “liberdade de aquário”, a qual permite a condução processual ao seu melhor entendimento, nada obriga o juiz ou delegado ao uso de técnicas baseadas em evidências, com objetivo primordial de preservar a integridade do testemunho colhido, sem incorrer em perguntas sugestivas.

Consequentemente, se e quando ocorrem, permeiam parte dos interrogatórios, potencializando a sugestibilidade durante a janela de reconsolidação. Como o CPP se contenta em registrar “o que” a testemunha disse, sem controlar “como” foi questionada, o valor epistêmico do depoimento permanece vulnerável, logo, torna-se uma prova de menor valor para averiguação dos fatos.

Portanto, a falta de registro audiovisual integral, priva as partes e o julgador de elementos não verbais relevantes, tais como pausas, hesitações, autocorreções, os quais ajudam a perceber inconsistências, sem se apoiar na enganosa segurança do depoente e em um único canal de informação, existindo uma lacuna legislativa que possa garantir a efetividade do instrumento processual da oitiva testemunhal.

3.3. O contraditório como mecanismo de controle da qualidade epistêmica.

Devido a esses pontos críticos levantados, durante o processo judicial, o contraditório, entendido como a possibilidade de todas as partes conhecerem, contestarem e influenciarem o material probatório. É a principal engrenagem que transforma o depoimento testemunhal de um ato meramente declaratório em uma evidência suscetível de verificação intersubjetiva.

Mais do que uma garantia constitucional, o contraditório tem sido considerado como integrante do próprio conceito de processo. Aliás, é exatamente a presença do contraditório que permite distinguir o processo do procedimento. Na concepção de Fazzari, o processo é procedimento em contraditório. O autor considera essencial ao processo a participação dos interessados no provimento final, embora essa participação seja um elemento necessário, mas não suficiente do conceito de processo. Para que haja processo, essa participação deverá se dar por meio do contraditório (Badaró, 2019, p. 36-37).

Sob a ótica da psicologia do testemunho, essa dinâmica adversarial desempenha papel epistemicamente central, porque expõe o relato humano a testes de consistência que nenhum protocolo de entrevista consegue esgotar sozinho. A memória, sendo reconstrutiva, contém

lacunas e inferências que só se revelam quando o depoente é convidado a percorrer novamente a cena sob perspectivas distintas; o contraditório, ao fornecer ângulos variados de questionamento, funciona como instrumento de detecção de fraquezas na prova.

Esse exame, que obriga a testemunha a revisitar a narrativa, permite que discrepâncias sutis emergam, proveniente dos efeitos levantados anteriormente. Questões sobre contexto perceptivo, iluminação, distância, duração do evento, ou sobre marcos cronológicos, frequentemente escapam a um interrogatório amistoso, mas surgem em meio ao fogo cruzado de questionamentos das partes. Quando a defesa explora esses pontos, não apenas avalia a credibilidade, mas detecta possíveis inserções de “informação pós-evento”.

Quando o primeiro depoimento é coletado tardiamente, a curva do esquecimento já degradou detalhes e a reconsolidação possivelmente inseriu distorções. A defesa, ao perceber tais discrepâncias, entre o que se diz em audiência e o que foi dito em fase de inquérito (onde as informações da memória estão “frescas”), realiza questionamentos sobre esses desencontros.

Por tanto, o contraditório, ancorado na ciência da memória, converte-se em verdadeiro filtro de qualidade epistêmica da prova testemunhal. Ele pressiona o relato por diferentes ângulos, revela limitações cognitivas, detecta contaminações e modera o impacto enganoso da confiança subjetiva.

4. Conclusão

Após toda essa reflexão, é evidente que a prova testemunhal, embora dotada de elevada força persuasiva no processo penal, revela-se intrinsecamente vulnerável à passagem do tempo.

A curva do esquecimento, o fenômeno da reconsolidação da memória, a sugestionabilidade e a dissociação entre confiança declarada e acurácia real impõem limites cognitivos insuperáveis à fiabilidade do relato humano.

Quando o testemunho é colhido meses ou anos após os factos, esses limites se agravam: perdas de detalhes, reconstruções subconscientes e inserções de informação pós-evento tornam-se estatisticamente prováveis, corroendo a base epistêmica sobre a qual o julgador edifica o juízo de culpa. Ignorar tais dados científicos desafia o ideal de racionalidade decisória e expõe o processo a erros judiciais inaceitáveis num Estado Democrático de Direito.

Diante desse quadro, a legislação e a prática forense não podem continuar a tratar o testemunho tardio com o mesmo estatuto probatório atribuído ao depoimento precoce. Faz-se imprescindível instituir limites probatórios e critérios objetivos que condicionem a força de convencimento da prova oral produzida após longos lapsos temporais.

Entre eles destaca-se: i) obrigatoriedade de corroboração independente (documental, pericial ou testemunhal convergente), sempre que o relato for colhido, com um limiar temporal razoável; ii) validação da cadeia de entrevistas, exigindo registro audiovisual do primeiro depoimento e demonstração de que o entrevistador utilizou protocolo neutro e não sugestivo; e iii) motivação reforçada do magistrado, que deverá explicitar, ponto por ponto, porque considerou confiável um testemunho sabidamente suscetível a degradação cognitiva.

Paralelamente, proposta de adoção de procedimentos de preservação antecipada da prova, permitindo a coleta audiovisual logo nas primeiras 24h após o fato, sem prejuízo do contraditório diferido, mitiga o risco de esquecimento e reconsolidação, ao mesmo tempo em que assegura às partes posterior oportunidade de impugnação.

Ademais, a capacitação contínua de juízes, promotores e defensores públicos e advogados, em psicologia do testemunho, é medida inadiável para que possam identificar indícios de contaminação da memória, e calibrar corretamente a produção do testemunho em juízo do seu peso como prova.

Em suma, a tensão entre verdade, tempo e memória exige resposta normativa e metodológica clara. A proclamação do livre convencimento motivado é insuficiente, e enquadrá-lo em parâmetros epistêmicos compatíveis com o conhecimento científico atual, é preciso, especialmente quanto à matéria que envolve a prova, como a psicologia e neurociência.

A fixação de limites probatórios e de padrões objetivos para a valoração de depoimentos tardios não fragiliza a busca da verdade, ao contrário, fortalece-a, pois impede que o processo penal seja conduzido por convicções intuitivas, expondo-o a arbitrariedades e injustiças. Ao incorporar esses critérios, o sistema de justiça criminal dará um passo decisivo para equilibrar garantia de defesa, eficiência cognitiva e legitimidade democrática na produção e no uso da prova testemunhal.

Referências.

ÁVILA, Gustavo Noronha de. **Falsas memórias e sistema penal: a prova testemunhal em xeque**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2021. 260 p. ISBN 978-65-5969-236-1.

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. **Epistemologia judiciária e prova penal**. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019. 304 p. ISBN 978-85-532-1817-2.

BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Diário Oficial da União: seção 1, Rio de Janeiro, RJ, p. 18223, 13 out. 1941. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 25 jun. 2025.

DAMASCENO, Fernando Braga; TAKEUCHI, Daniele L. S. A (in)transmissibilidade das declarações testemunhais anteriores na perspectiva da psicologia do testemunho. **Revista Jurídica da Seção Judiciária de Pernambuco**, v. 6, p. 141–158, 2023. Disponível em: <https://revista.jfpe.jus.br/index.php/RJSJPE/article/viewFile/280/263>. Acesso em: 9 jul. 2025.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Autoritarismo e processo penal: uma genealogia das ideias autoritárias no processo penal brasileiro**. Florianópolis: Tirant Lo Blanch, 2018. 718 p. ISBN 978-85-9477-178-0.

MURRE, Jaap M. J.; DROS, Joeri. Replicação e análise da curva de esquecimento de Ebbinghaus. **PLoS ONE**, [S. l.], v. 10, n. 7, e0120644, 2015. DOI: <https://doi.org/10.1371/journal.pone.0120644>. Acesso em: 30 jun. 2025.

NICOLELIS, Miguel. Entrevista por Mônica Teixeira: Miguel Nicolelis, neurocientista, expõe sua concepção sobre o funcionamento do cérebro. **Revista Latinoamericana de Psicopatología Fundamental**, São Paulo, v. VII, n. 4, p. 144–154, dez. 2004. Seção “Observando a Medicina”

REIS, M. A. B. M. N.; HORTA, M. P. O papel das emoções na relação confiança-exatidão do testemunho. **Psicologia USP**, São Paulo, v. 26, n. 2, p. 231–239, maio 2015. DOI: <https://doi.org/10.1590/0103-656420140003>. Acesso em: 7 jul. 2025.

REIS, M. A. B. M. N. A memória do testemunho e a influência das emoções na recolha e preservação da prova. 2015. **Tese (Doutorado em Medicina)**, Faculdade de Medicina, Universidade de Lisboa, Lisboa, 2015. Disponível em: <http://hdl.handle.net/10451/16155>. Acesso em: 18 ago. 2025.

SOUZA, Bernardo de Azevedo. O fenômeno das falsas memórias e sua relação com o processo penal. **Jus Societas Ji-Paraná**, Ji-Paraná, v. 6, n. 1, p. 1–17, 2012. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4047229>. Acesso em: 25 jun 2025.