

**PSICOLOGIA DO TESTEMUNHO E PROCESSO PENAL:  
MEMÓRIA E A PROBLEMÁTICA DO RECONHECIMENTO PESSOAL**

Marjoriê Sartor de Matos\*  
Flávio Cruz Prates\*\*

**RESUMO**

O presente artigo aborda a temática do reconhecimento de pessoas no processo penal, baseado nos subsídios científicos da psicologia jurídica. A discrepância dos estudos e procedimentos do reconhecimento de pessoas entre os avanços científicos da psicologia do testemunho e a legislação atual viabilizou a elaboração de um projeto de pesquisa sobre o tema. A principal motivação para sustentar este artigo reside na importância que o tema possui para assegurar as garantias do devido processo legal. A problematização do assunto é importante para repensar a maneira cientificamente fundamentada de como realizar o procedimento com o intuito de reduzir danos, uma vez que o Direito Processual Penal deve ser sinônimo de garantia. A pesquisa promove a difusão do tema, esperando atrair a atenção para o olhar científico do reconhecimento na área da psicologia do testemunho. Por isso, o objetivo deste trabalho é analisar os métodos de coleta de prova, bem como os fatores internos e externos que influenciam a acurácia do reconhecimento, buscando responder à pergunta: qual a importância dos avanços científicos da Psicologia do Testemunho na prática do reconhecimento de pessoas? Como procedimento metodológico, adotou-se a revisão bibliográfica, discutindo a legislação atual bem como a análise de decisões de tribunais superiores. Observou-se que a inobservância dos protocolos recomendados pelos avanços científicos da psicologia do testemunho e das formalidades impostas pela lei acarretam a incidência de maior número de falsos reconhecimentos.

**Palavras-chave:** Processo Penal; Psicologia do Testemunho; Reconhecimento de pessoas; Processo mnemônico; Falso reconhecimento.

## 1 INTRODUÇÃO

Franky Carrillo, aos 16 anos de idade, foi condenado pelo homicídio doloso de Donald Sarpy, em razão de desavenças envolvendo gangues na cidade de Los Angeles nos Estados Unidos da América. A investigação criminal contava apenas com reconhecimento fotográfico (álbum de suspeitos), realizado seis meses após o fato. Após passar vinte anos preso injustamente, o programa *Innocence Project*,<sup>1</sup> que visa rever condenações errôneas, conseguiu provar a sua inocência por meio da recriação da cena no local em que ocorreu o crime, demonstrando que não havia possibilidade de identificar uma pessoa naquelas condições. Ademais, em juízo as testemunhas

---

\* Graduada do curso de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. E-mail: marjorie.matos@acad.pucrs.br.

\*\* Orientador: Professor da Faculdade de Direito da PUCRS. Mestre e Doutor em Direito pela PUCRS. Coordenador do departamento de prática processual. E-mail: flavio.prates@pucrs.br

<sup>1</sup> INNOCENCE PROJECT. Nova Iorque, [s.d.]. Disponível em: <https://innocenceproject.org/>. Acesso em: 29 maio 2021.

alegaram que o reconhecimento estava viciado, uma vez que foram coagidas pelo chefe de investigação a identificar Franky como o culpado. Em razão do erro judiciário, Franky foi indenizado pela cidade de Los Angeles, recebendo o valor de 10.1 milhões de dólares.<sup>2</sup>

Documentada pela Netflix, essa história, assim como inúmeras outras, é resultado de diversas falhas que cercam o ato probatório do reconhecimento de pessoas. Em vista disso, a psicologia do testemunho há mais de três décadas vem desenvolvendo métodos, através de fundamentos científicos dos estudos da memória, para reduzir reconhecimentos equivocados.

Por outro lado, casos de memórias equivocadas de testemunhas podem culminar na punição de pessoas inocentes, como no acontecimento mencionado acima. A memória é ainda uma fonte de prova muito forte para o deslinde de processos penais. Dessa forma, quanto mais detalhadas e fidedignas forem essas lembranças, melhor será a capacidade de se realizar um reconhecimento correto. Por isso, este estudo buscou responder à pergunta: o quão prejudicial pode ser a inobservância dos fundamentos científicos e legais quanto à prática do reconhecimento de pessoas?

Assim, este estudo pretende fazer uma breve reflexão acerca dos processos de apreensão, armazenamento e recuperação de lembranças, a fim de atestar a fragilidade da memória humana enquanto meio probatório nos casos que dependem do reconhecimento como um único meio de prova. Para isso, iremos conceituar o funcionamento da memória e seus fenômenos; investigar correntes doutrinárias doutrinárias sobre o tema apresentado; abordar a legislação nacional sobre o procedimento; analisar o funcionamento da prática do reconhecimento de pessoas. Identificar suas espécies; fazer um viés sobre o problema do reconhecimento de pessoas e a sua incidência no cotidiano investigativo.

Os métodos de pesquisa empregados foram o dedutivo e o dialético, na medida em que se trata de um trabalho com o viés de fornecer um panorama geral de compreensão do processo mnemônico e da prática do reconhecimento de pessoas. Buscaremos definir conceitos, modos de funcionamento, classificações doutrinárias e jurisprudenciais e, em seguida, discorreremos sobre a problemática da inobservância das formalidades legais e protocolos recomendados pelos subsídios científicos da psicologia do testemunho.

Dessa forma, serão abordados os efeitos da recuperação da memória caso esta venha a ocorrer de maneira equivocada, alterando o estado natural desta recordação e, por consequência, a acurácia do reconhecimento, como o fenômeno de falsas memórias, e os danos da memória acarretados pelo transcurso do tempo entre o fato e o reconhecimento. Adentrando no âmbito processual, serão tratados assuntos inerentes à formalidade da prova do reconhecimento, para então nos aprofundarmos propriamente no objeto do presente artigo: os reflexos das alterações mnemônicas como fator de incidência em falsos reconhecimentos, em decorrência da inobservância das formalidades legais quanto à prática do reconhecimento de pessoas. Nesse cenário, serão analisadas as diversas técnicas e modelos de reconhecimento recomendados pelos doutrinadores, bem como a previsão legal brasileira do ato probatório, tal como a sua inobservância. Com isso, observaremos a prática do ato probatório através dos julgados dos tribunais superiores e a recente mudança de entendimento mediante a concessão do *habeas corpus* 598.886/SC.

Ao final, pensando em reverter esse cenário de insegurança jurídica em que se encontram os investigados, o presente artigo trará argumentos favoráveis à mudança de entendimento jurídico

---

<sup>2</sup> TESTEMUNHA: Os julgamentos de Frank Carrillo (Temporada 1, ep. 5). **O DNA da Justiça** (The Innocence Files) [Seriado]. Direção de Alex Gibney, Andy Grieve, Jed Rothstein, Liz Garbus, Roger Ross Williams e Sarah Dowland. Produção de Berry Sheck e Peter Neufeld. Los Gatos, CA, EUA: Netflix, 2020. Conteúdo disponível para assinantes em: <https://www.netflix.com.br>. Acesso em: 29 maio 2021. (56 min.).

no que diz respeito aos métodos do reconhecimento de pessoas, bem como à mudança da legislação vigente, com a urgente necessidade da implementação de protocolos nas sedes investigativas e judiciárias que visem evitar falsos reconhecimentos.

## 2 PSICOLOGIA DO TESTEMUNHO

Nos processos judiciais, as recordações de episódios passados constituem fatores determinantes para a elucidação de diversos casos. Contudo, a importância de um estudo aprofundado sobre a memória no âmbito criminal torna-se determinante na coleta da prova do reconhecimento pessoal, uma vez que a garantia fundamental da liberdade de locomoção do indivíduo encontra-se em risco.<sup>3</sup> Há algumas décadas o interesse pelo estudo da falsificação da memória humana vem se destacando cada vez mais nas áreas da psicologia e do direito processual penal, principalmente no ramo das provas que dependem exclusivamente das recordações. Esse campo de atuação é denominado, tecnicamente, Psicologia do Testemunho.

O primeiro sinal dessa ciência surge, primordialmente, no começo dos anos 1900, com o psicólogo Hugo Münsterberg, que constatou a potencialidade do campo científico da psicologia na área do sistema jurídico, especificamente com relação aos erros verificados nos relatos de testemunhas oculares (*eyewitnesses*). Já em 1970, os psicólogos Robert Buckhout e Elizabeth Loftus aprofundaram seus estudos no âmbito da fidedignidade do testemunho, impulsionando a ascensão da temática nas décadas de 1980 e 1990, o que ocasionou a publicação de milhares de artigos durante esse intervalo.<sup>4</sup>

Atualmente, diante do cenário promissor de seu desenvolvimento, a Psicologia do Testemunho apresenta duas grandes áreas de pesquisas já consolidadas: o testemunho e o reconhecimento.<sup>5</sup> Nesse seguimento, a literatura sobre o reconhecimento elucida métodos científicos que mostram como reduzir os vícios acarretados por fenômenos naturais da memória humana. Nesse âmbito, florescem dois fatores relevantes que corroboram a identificação de um reconhecimento errôneo, identificados como variáveis estimáveis e variáveis de sistema.

Essas duas variações têm por escopo apurar os falsos reconhecimentos a partir da análise de elementos que induzem o agente ao erro no momento em que é solicitado que reconheça alguém.<sup>6</sup> As variáveis estimáveis estão relacionadas aos fatores intrínsecos ao crime, como também às imperfeições e limitações da memória. São denominadas de tal maneira pois não podem ser controladas pelo sistema judiciário, e seu resultado na prática do reconhecimento pode ser apenas estimado com base em pesquisas. Por sua vez, as variáveis de sistema, propriamente ditas, são

---

<sup>3</sup> BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria de Assuntos Legislativos. **Avanços científicos em psicologia do testemunho aplicados ao reconhecimento pessoal e aos depoimentos forenses**. Série Pensando Direito, n. 59. Brasília: Ipea, 2015.

<sup>4</sup> WELLS, Gary L. *et al.* From the lab to the police station: a successful application of eyewitness research. **American Psychologist**, v. 55, n. 6, p. 581-598, 2000.

<sup>5</sup> BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria de Assuntos Legislativos. **Avanços científicos em psicologia do testemunho aplicados ao reconhecimento pessoal e aos depoimentos forenses**. Série Pensando Direito, n. 59. Brasília: Ipea, 2015.

<sup>6</sup> CECONELLO, William Weber; STEIN, Lilian Milnitsky. Prevenindo injustiças: como a psicologia do testemunho pode ajudar a compreender e prevenir o falso reconhecimento de suspeitos. **Avances en Psicología Latinoamericana**, v. 38, n. 1, p. 172-188, mar. 2020. Disponível em: <https://doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/apl/a.6471>. Acesso em: 29 maio 2021.

controladas pelo sistema de justiça, através das técnicas e procedimentos realizados na coleta da prova.<sup>7</sup>

Dessa forma, perguntas relacionadas à fidedignidade do reconhecimento, como, por exemplo, o impacto da emoção vivida pela pessoa; a influência do transcurso do tempo entre o evento e o reconhecimento; a forma com que a coleta da prova é conduzida; as falhas da memória; etc.,<sup>8</sup> impactam na confiabilidade da prova de modo que essas questões são determinantes para privar a liberdade de uma pessoa, que pode ou não ter praticado um crime. São reflexões que vêm viabilizando inúmeras pesquisas no campo internacional da psicologia do testemunho, resultando em técnicas adequadas e protocolos rigorosos na custódia de provas que demandam o uso da memória de testemunhas.

Dessa forma, a psicologia do testemunho é um campo de atuação que objetiva apurar a credibilidade dos depoimentos e reconhecimentos concedidos em sede judicial, sanando eventuais vícios<sup>9</sup> por meio da análise dos mecanismos da memória humana, levando em consideração as técnicas dos procedimentos realizados pelo sistema de investigação forense no que tange à recuperação de fatos passados. No capítulo seguinte, trataremos da memória enquanto matéria principal do reconhecimento.

### 3 MEMÓRIA: O CORAÇÃO DO RECONHECIMENTO

Pode-se afirmar que a memória é o coração do reconhecimento, uma vez que a prova processual consiste, em sua essência, nas recordações que uma determinada testemunha foi capaz de armazenar e recuperar sobre um dado evento crítico. Portanto, quanto mais detalhadas e fidedignas forem essas recordações, maior será a capacidade de reconhecer corretamente determinado indivíduo.<sup>10</sup> Em consonância com essa afirmação, Cristina di Gesu reitera que o processo depende da memória, sendo esta peça-chave no sistema, posto que, na ausência de outros meios de prova, a única saída é recorrer à lembrança dos fatos presenciados. Nas palavras da própria autora, “[o] processo depende da lembrança, não só para a reconstrução do fato delituoso, como também para o reconhecimento dos acusados. A memória, portanto, além de presentificar os vínculos obrigacionais, contribui, mesmo que de forma deficitária, para a vivificação do delito”.<sup>11</sup>

Assim, para entendermos as etapas desses processos de recuperação da memória e o procedimento da coleta desta prova, é de grande valia que estudemos os mecanismos da memória e seus impactos na coleta dos reconhecimentos. Esses assuntos serão mais bem examinados nos próximos subcapítulos.

---

<sup>7</sup> WELLS, Gary L. Applied eyewitness-testimony research: system variables and estimator variables. **Journal of Personality and Social Psychology**, v. 36, n. 12, p. 1546-1557, 1978. Disponível em: <https://doi.org/10.1037/0022-3514.36.12.1546>. Acesso em: 29 maio 2021.

<sup>8</sup> BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria de Assuntos Legislativos. **Avanços científicos em psicologia do testemunho aplicados ao reconhecimento pessoal e aos depoimentos forenses**. Série Pensando Direito, n. 59. Brasília: Ipea, 2015.

<sup>9</sup> LOFTUS, Elizabeth. **Eyewitness testimony**. Cambridge: Harvard University Press, 1979.

<sup>10</sup> BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria de Assuntos Legislativos. **Avanços científicos em psicologia do testemunho aplicados ao reconhecimento pessoal e aos depoimentos forenses**. Série Pensando Direito, n. 59. Brasília: Ipea, 2015.

<sup>11</sup> DI GESU, Cristina. **Prova penal e falsas memórias**. 2. ed. ampl. e rev. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014, p. 127.

### 3.1 MECANISMOS DA MEMÓRIA HUMANA

A memória humana, segundo Alan Baddeley, é um conjunto de processos que nos permite conhecer o mundo.<sup>12</sup> Esse conhecimento emerge de três operações básicas do processo mnemônico, que ocorrem, impreterivelmente, nesta ordem: codificação, armazenamento e recuperação.

Para entendermos a codificação, antes é necessário conceituarmos o estímulo, que consiste na modificação do ambiente perceptível por um indivíduo através de seus sentidos. A codificação é, então, a transformação de um acontecimento passado (estímulo), por meio de dados sensoriais, em uma forma de representação mental. Contudo, a codificação depende do processo perceptivo do sujeito no momento do acontecimento, e essa percepção é afetada por vários fatores, como, por exemplo, o grau de atenção e de excitação do indivíduo, o campo de visão e a posição a partir de onde o episódio foi observado.<sup>13</sup>

Prosseguindo, o armazenamento é a etapa em que o indivíduo guarda a informação que foi codificada; essa informação pode ser classificada como memória de curto ou longo prazo. A memória de curto prazo permite que certa quantidade de dados seja retida por uma duração de tempo limitada. Caso essa lembrança seja considerada importante para o sujeito, ela é armazenada na memória de longo prazo, que perdura por longos períodos de tempo ou até mesmo indeterminadamente, estando disponível para ser recuperada.<sup>14</sup> No entanto, a memória armazenada está sujeita a perdas e distorções de acordo com o que ocorre após o fato ser codificado e armazenado, como a emoção de presenciar um evento crítico, o que acarreta mudanças drásticas no estado emocional da pessoa, o que pode modificar suas recordações.<sup>15</sup>

Por fim, a recuperação é a etapa que corresponde a todos os momentos após o fato ocorrido. Nela, o processo mnemônico passa pelo curso de busca das informações retidas. No processo penal, essa busca acontece através das coletas de depoimentos e das realizações de reconhecimentos pessoais. Entretanto, essas recuperações envolvem dois processos distintos.: recuperação e comparação da memória.

Quando falamos de testemunho, a recuperação da memória armazenada se dá através da recordação direta da lembrança ou por meio de pistas. Todavia, o ato de reconhecer envolve o processo de comparação de uma informação recebida com a memória previamente armazenada, para checar se essa nova informação corresponde ou não à memória.<sup>16</sup> Portanto, partindo da definição da memória como a base do reconhecimento e do testemunho, é necessária a compreensão das suas possíveis falhas, matéria que será desenvolvida, continuamente, nos próximos subcapítulos.

<sup>12</sup> BADDELEY, Alan. O que é a memória? In: BADDELEY, Alan; EYSENCK, Michael; ANDERSON, Michael. **Memória**. Porto Alegre: Artmed, 2011. p. 13-25.

<sup>13</sup> TURTLE, John; LINDSAY, Roderick Cameron Lodge; WELLS, Gary L. Best practice recommendations for eyewitness evidence procedures: new ideas for the oldest way to solve a case. **The Canadian Journal of Police & Security Services**, v. 1, n. 1, p. 5-18, mar. 2003.

<sup>14</sup> BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria de Assuntos Legislativos. **Avanços científicos em psicologia do testemunho aplicados ao reconhecimento pessoal e aos depoimentos forenses**. Série Pensando Direito, n. 59. Brasília: Ipea, 2015.

<sup>15</sup> BADDELEY, Alan; EYSENCK, Michael; ANDERSON, Michael. **Memória**. Porto Alegre: Artmed, 2011.

<sup>16</sup> BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria de Assuntos Legislativos. **Avanços científicos em psicologia do testemunho aplicados ao reconhecimento pessoal e aos depoimentos forenses**. Série Pensando Direito, n. 59. Brasília: Ipea, 2015.

### 3.2 FALSAS MEMÓRIAS

Dentre as inúmeras variáveis que influenciam na credibilidade dos procedimentos do processo penal, a fidedignidade da memória, no que se refere ao testemunho e ao reconhecimento de pessoas, recai em um ponto fraco: a incidência do fenômeno das falsas memórias, o qual atesta a fragilidade da memória na acurácia probatória. Elas ocorrem no processo mnemônico, na recuperação de lembranças de eventos que não ocorreram no mundo real, ou até mesmo, de uma informação inicialmente verdadeira, mas que, em decorrência de fatores externos, gera uma confusão de dados, assumindo o fato distorcido como verdadeiro.<sup>17</sup> Ainda, as falsas memórias são fruto do próprio mecanismo interno da mente do indivíduo e fazem parte do funcionamento natural da nossa memória, ao contrário da mentira, que consiste em um ato de manipulação voluntário e consciente.<sup>18</sup>

Assim, a memória é passível de sofrer distorções tanto por meio de fenômenos internos quanto por influências externas. Sendo assim, as falsas memórias são classificadas em duas categorias: espontâneas e sugeridas. As falsas memórias espontâneas decorrem de distorções internas, inerentes do mecanismo da memória humana, sem interferência de uma sugestão externa. Desse modo, uma informação alterada internamente pelo funcionamento normal da memória pode vir a ser lembrada como parte da informação original, comprometendo a veracidade da recuperação. Por outro lado, as falsas memórias sugeridas são derivadas das informações provenientes de fatores externos que sucedem a ocorrência do fato e, conseqüentemente, são incorporadas à memória original.<sup>19</sup> No entanto, deve-se ter muita cautela no que tange às falsas memórias sugeridas, uma vez que constituem um campo muito fértil no âmbito judicial, justamente devido aos poucos procedimentos adotados para a coleta de depoimentos em delegacias, promovendo a incidência desse fenômeno que traz graves conseqüências, como a condenação de pessoas inocentes baseada em falsas memórias sugestionadas pelos atores da justiça.<sup>20</sup>

Diante disso, é possível dizer que os fatores externos que nos circundam, posteriores aos eventos, como também as pessoas, suas interpretações e percepções e o mundo a nossa volta podem influenciar a maneira como recordamos dos fatos passados, constatando que a nossa memória não é uma máquina copiadora, conforme explica Antônio Damásio:<sup>21</sup>

As imagens não são armazenadas sob a forma de fotografias fac-similares de coisas, de acontecimentos, de palavras ou de frases. O cérebro não arquiva fotografias Polaroid de pessoas, objetos, paisagens; nem armazena fitas magnéticas com música e fala; não armazena filmes de cenas de nossa vida; [...] todos possuímos provas concretas de que sempre que recordamos um dado objeto, um rosto ou uma cena, não obtemos uma reprodução exata, mas antes uma interpretação, uma nova versão reconstruída do original. Mais ainda, à medida que a idade e experiência se modificam, as versões da mesma coisa evoluem. [...] essas imagens evocadas tendem a ser retidas na consciência apenas de forma

<sup>17</sup> ÁVILA, Gustavo Noronha de. **Falsas memórias e sistema penal: a prova testemunhal em xeque**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

<sup>18</sup> STEIN, Lilian Milnitsky. **Falsas memórias: fundamentos científicos e suas aplicações clínicas e jurídicas**. Porto Alegre: Artmed, 2010.

<sup>19</sup> *Ibid.*

<sup>20</sup> BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria de Assuntos Legislativos. **Avanços científicos em psicologia do testemunho aplicados ao reconhecimento pessoal e aos depoimentos forenses**. Série Pensando Direito, n. 59. Brasília: Ipea, 2015.

<sup>21</sup> DAMÁSIO, Antônio Rosa. **O erro de Descartes: emoção, razão e o cérebro humano**. Trad. Dora Vicente e Georgina Segurado. São Paulo: Companhia das Letras, 2012, p. 105-106.

passageira e, embora possam parecer boas réplicas, são frequentemente imprecisas ou incompletas.

Portanto, podemos perceber que a nossa memória é suscetível a falhas e distorções causadas por percepções e informações posteriores aos acontecimentos. Contudo, isso não quer dizer que todas as nossas memórias são falsas, mas sim que alguns eventos podem ter ocorrido de maneira diferente da que recordamos, o que é totalmente compreensível, dada a imperfeição da memória humana.

Nesse segmento, Elizabeth Loftus e Jacqueline Pickerell, notáveis pesquisadoras da área, realizaram pesquisas experimentais sobre a distorção da memória, com a implementação de falsas memórias sugestivas, dentre elas o estudo “The formation of false memories”.<sup>22</sup> Nele, foi conduzido um experimento que levou indivíduos a acreditarem que foram perdidos no *shopping* quando crianças. Os voluntários acreditavam estar participando de um estudo chamado “Os tipos de coisas que você pode ser capaz de lembrar desde a sua infância”. No projeto, foram entregues aos participantes a descrição de quatro eventos que supostamente haviam ocorrido. Todavia, três eventos eram verídicos enquanto apenas um era falso – “perdido no shopping”, idealizado pelas professoras. Foram entregues para cada um dos 24 participantes as instruções e as entrevistas programadas com as quatro pequenas histórias sobre os acontecimentos da infância dos sujeitos, detalhadas pelos familiares que os acompanhavam na pesquisa.

O resultado dessa pesquisa nos mostra que 29% dos indivíduos recordaram do falso evento parcial ou totalmente. Sendo assim, esse trabalho constata que as pessoas podem ser levadas a acreditar que eventos inteiros aconteceram com elas após a implementação de informações sugestivas. Acredita-se que esse resultado se deu porque é provável que, eventualmente, as pessoas já tenham se perdido em algum momento de suas vidas, por mais passageiro que tenha sido, e esse acontecimento foi incorporado à falsa informação suggestionada. O processo dessa falsa memória decorreu primeiro da mera sugestão de estar perdido, o que deixou vestígios de memória no cérebro. A sugestão se conectou com outras informações verdadeiras, confundindo a memória real de estar em um *shopping* com a sugestão de já ter sido perdido em um *shopping*, isto é, quando se é questionado se já esteve perdido, em algum momento, no *shopping*, o cérebro do indivíduo capta imagens relacionadas a esse local e a estar perdido. Essa memória resultante possui traços reais e irrealis, formando uma grande confusão de eventos.

Diante décadas de estudos sobre a distorção da memória, junto a inúmeros procedimentos experimentais que vêm sendo realizados ao longo dos anos, não nos restam dúvidas de que a memória pode ser alterada por sugestões externas. Apesar dessas descobertas, ainda não há maneira de distinguir de forma exata e confiável lembranças reais de lembranças irrealis.

Portanto, o intuito deste estudo é demonstrar a ocorrência de falsas lembranças, as quais estão presentes no nosso cotidiano e não são sinônimo de patologia, mas indicam o funcionamento natural e saudável do processo mnemônico. Logo, essas evidências científicas servem de base fundamental nos procedimentos penais, não podendo ser ignoradas pelo sistema de justiça.

### 3.3 TRANSCURSO DO TEMPO NA RECUPERAÇÃO DA MEMÓRIA

Em razão das interferências dos meios internos e externos na codificação da face de um indivíduo, é possível que um falso reconhecimento possa acontecer. Isso ocorre devido ao

---

<sup>22</sup> LOFTUS, Elizabeth; PICKRELL, Jacqueline E. The formation of false memories. **Psychiatric Annals**, v. 25, n. 12, p. 720-725, 1995.

funcionamento normal da memória e ao esquecimento das informações com o decorrer dos anos.<sup>23</sup> O transcurso do tempo na recuperação da memória é outro fator determinante que interfere na confiabilidade da oitiva da testemunha e do reconhecimento. Esse intervalo de tempo entre o fato ocorrido e a recuperação da memória na coleta da prova é capaz de gerar o esquecimento, já que a memória tende a perder a clareza e os detalhes com o decorrer do tempo, sendo possível, ainda, olvidar totalmente o evento presenciado.<sup>24</sup>

Outrossim, o declínio gradual da memória com o decurso do tempo amplia as possibilidades de essa lembrança ser contaminada por fatores externos e até mesmo internos, ocasionando a criação de falsas memórias, como visto anteriormente. Dessa forma, quanto mais célere for a coleta da prova, maiores são as chances de a memória registrada ser mais vívida em relação aos detalhes, e, conseqüentemente, mais acurada, em confronto ao reconhecimento ou depoimento a ser realizado meses ou anos depois, em juízo.<sup>25</sup>

Porém, é temerário dizer que o transcurso do tempo fará, inevitavelmente, com que a memória do evento presenciado seja completamente esquecida. Quando lemos um livro, é natural que nos esqueçamos de alguns detalhes da história; entretanto, jamais deixamos de nos lembrar de que lemos o referido livro, como exemplifica Virilio.<sup>26</sup> Dessa forma, existem dois elementos cruciais que favorecem a recuperação da memória e que não deixam os eventos caírem no esquecimento: a intensidade da emoção vivida no momento do fato e a quantidade de vezes que sujeito recordou aquele evento. Esses subsídios ajudam na manutenção saudável da memória e fortalecem o traço da lembrança, aumentando sua durabilidade e fazendo com que o evento não seja esquecido – não significando, porém, que o fato se torne mais verossímil.<sup>27</sup>

Com efeito, outro aspecto interessante é o que chamamos de detalhes periféricos ou centrais, que constituem a compreensão do indivíduo sobre um determinado evento. Todavia, esses detalhes variam conforme a percepção cada sujeito e podem até mesmo variar com as diferentes impressões de um mesmo indivíduo; ou seja, suas percepções sobre o que era central e periférico no momento do evento podem não ser as mesmas depois de um intervalo de tempo decorrido. Essa mutação ocorre não pelo transcurso do tempo em si, mas pelo que intercorre durante esse período de tempo, o que significa, em outras palavras, as perdas e distorções da memória.<sup>28</sup>

Ainda, durante esse lapso de tempo, a repetida recuperação da memória, seja falada ou pensada, pode consolidar ainda mais o seu armazenamento. Em contrapartida, sempre que essa recuperação é feita há uma ameaça eminente de essa memória ser contaminada e alterada por sugestões internas e externas.<sup>29</sup>

<sup>23</sup> CECONELLO, William Weber; STEIN, Lilian Milnitsky. Prevenindo injustiças: como a psicologia do testemunho pode ajudar a compreender e prevenir o falso reconhecimento de suspeitos. **Avances en Psicología Latinoamericana**, v. 38, n. 1, p. 172-188, mar. 2020. Disponível em: <https://doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/apl/a.6471>. Acesso em: 29 maio 2021.

<sup>24</sup> THE BRITISH PSYCHOLOGICAL SOCIETY. **Guidelines on memory and the law: recommendations from the scientific study of human memory**. Leicester, UK: The British Psychological Society, 2010.

<sup>25</sup> BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria de Assuntos Legislativos. **Avanços científicos em psicologia do testemunho aplicados ao reconhecimento pessoal e aos depoimentos forenses**. Série Pensando Direito, n. 59. Brasília: Ipea, 2015.

<sup>26</sup> VIRILIO, Paul. O paradoxo da memória do presente na era cibernética: entrevista com Paul Virilio concedida a Frederico Casalegno. In: CASALEGNO, Federico. **Memória cotidiana: comunidades e comunicação na era das redes**. Porto Alegre: Editora Sulina, 2006, p. 98.

<sup>27</sup> TOGLIA, Michael P. *et al.* **The handbook of eyewitness psychology**, v. 1. London: LEA, 2007.

<sup>28</sup> *Ibid.*

<sup>29</sup> *Ibid.*



Por último, deparamo-nos com o fenômeno da reminiscência, que está também relacionado com o decurso do tempo entre o fato e a custódia da prova do reconhecimento. A reminiscência consiste no processo natural do funcionamento da memória, em que num primeiro momento algumas informações ficam retidas, não sendo possível acessá-las logo após o evento. No entanto, elas retornam com o passar do tempo, sendo possível recuperá-las. Esse estado de reminiscência traz uma insegurança jurídica, fazendo com que o sistema judicial suspeite da acurácia dos depoimentos e reconhecimentos coletados, uma vez que isso é enxergado com um sinal de incongruência na cadeia da prova, dado que alguns testemunhos colhidos na delegacia diferem dos realizados em juízo algum tempo depois. Ficou atestado, porém, que a reminiscência é um fator normal e natural do mecanismo da memória humana.<sup>30</sup>

Em síntese, o decurso do tempo é algo peculiar no processo mnemônico. Porquanto, ficou demonstrado que o tempo pode interferir negativamente na recuperação da memória, pelo esquecimento parcial ou total da lembrança e pela poluição em decorrência de fatores internos e externos. No entanto, com a incidência do efeito da reminiscência e com a possibilidade de não se esquecer completamente de fatos passados caso a memória seja armazenada de forma correta, a coleta tardia da prova não implica, necessariamente, sua invalidez.<sup>31</sup>

#### 4 RECONHECIMENTO DE PESSOAS

O processo de reconhecimento é definido pela comparação de duas experiências: a análise da percepção de uma certa coisa e a recordação dessa percepção em um determinado contexto. Portanto, partimos do princípio de que tudo o que está perceptível aos nossos sentidos é reconhecível.<sup>32</sup> Dessa forma, o reconhecimento de pessoas é um meio de obtenção de provas, utilizado pelo sistema penal, que depende intimamente da memória humana. O ato de reconhecer pode ser um fator determinante para uma eventual condenação injusta de um indivíduo, uma vez que a memória, como visto anteriormente, não é um registro preciso e infalível, sendo capaz de sofrer alterações.<sup>33</sup>

Do ponto de vista psicológico, o reconhecimento é um fenômeno mnemônico, que envolve duas etapas distintas: a reminiscência e a localização. Dessa forma, ao olhar para o indivíduo ou objeto a ser reconhecido, o reconhecedor não está diante de uma novidade e sim de uma repetição do passado; trata-se da reminiscência, como já visto no capítulo anterior. Outrossim, a localização depende da busca dessa recordação, reposicionando-a no tempo e espaço, completando, dessa maneira, o reconhecer.<sup>34</sup>

Destarte, é um trabalho árduo para a memória reconhecer uma pessoa estranha, que provavelmente foi vista em momento de intensa emoção e em circunstâncias desfavoráveis, limitando a percepção acurada dos fatos. A falta de luminosidade, o campo de visão e o tempo que a testemunha ficou exposta ao acontecimento são elementos que de alguma forma influenciam no armazenamento dessa memória e, conseqüentemente, na sua recuperação. Não obstante, caso este

<sup>30</sup> BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria de Assuntos Legislativos. **Avanços científicos em psicologia do testemunho aplicados ao reconhecimento pessoal e aos depoimentos forenses**. Série Pensando Direito, n. 59. Brasília: Ipea, 2015.

<sup>31</sup> *Ibid.*

<sup>32</sup> CORDERO, Franco. **Procedimento penal**, t. II. Bogotá: Temis, 2000, p. 106.

<sup>33</sup> LOPES JR., Aury; CORREIA, Joselton Calmon Braz. Ainda precisamos falar sobre o falso reconhecimento pessoal... **Revista Consultor Jurídico**, São Paulo, 8 nov. 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-nov-08/limite-penal-ainda-precisamos-falar-falso-reconhecimento-pessoal>. Acesso em: 29 maio 2021.

<sup>34</sup> ARANHA, Adalberto José C. **Da prova testemunhal no processo penal**. 2. ed. São Paulo: [s.n.], 2006, p. 234.

processo não seja realizado de forma adequada, é provável que, além das distorções do processo mnemônico, o ordenamento acusatório tenha uma falha irreparável em seu sistema, acarretando inúmeros prejuízos, que podem chegar até mesmo a uma falsa condenação do acusado.<sup>35</sup>

Diante das inúmeras condenações errôneas que vêm acontecendo há décadas, fomentadas pelos equívocos do sistema penal, neste capítulo iremos abordar pontos cruciais no que diz respeito ao falso reconhecimento pessoal, com o intuito de dirimir as chances de erros causados pela justiça criminal na coleta da prova. O desenvolvimento deste capítulo inicia com os pressupostos básicos das formas de reconhecimento, adentrando métodos específicos para a coleta rígida da prova no Brasil e nos Estados Unidos, evidenciando as possíveis falhas de sistema e eventuais nulidades do ato.

#### 4.1 FORMAS DE RECONHECIMENTO

Inicialmente, é premente destacar que essa prova tem por objetivo atestar a identidade de pessoas ou coisas. Nesse diapasão, os tipos de reconhecimento mais comuns são o pessoal e o fotográfico, sobrevivendo, entretanto, algumas formas de como devem ser executados esses procedimentos para conferir maior credibilidade ao ato.

O reconhecimento pessoal conhecido por *show-up* é a apresentação de um único suspeito ao reconhecedor. Em geral, esse método é empregado quando a equipe investigativa tem um grau de certeza relativamente alto de que o indivíduo é culpado, e também nos casos em que o suspeito foi acometido em flagrante delito. Ainda assim, é indispensável a sua apresentação fora de um contexto indutivo, como, por exemplo, o uso de algemas. Contudo, é majoritária a doutrina que concerne à não recomendação dessa técnica, em razão do alto nível de falsos reconhecimentos.<sup>36</sup> No Brasil, foi realizada uma pesquisa pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea), na qual se constatou que a técnica *show-up* foi predominante nos reconhecimentos realizados entre os anos de 2014 e 2015, tendo sido calculada uma média de um ano entre o fato ocorrido e a coleta da prova. Esse dado é interessante tanto no que se refere ao tempo decorrido entre a exposição da memória e o esquecimento quanto à sua contaminação por fatores externos.<sup>37</sup>

Assim, a orientação teórica incide nos modelos de reconhecimento por *line-up*, traduzido para o português como alinhamento ou linha de reconhecimento, dividido em duas categorias, simultâneo e sequencial, podendo ser feito por imagens ou pessoalmente. Essa técnica consiste na inclusão de uma média de cinco pessoas na companhia do suspeito, com características físicas semelhantes, como cor, etnia, roupas, estatura, etc., coletadas na primeira oitiva testemunhal. Na primeira técnica, no que se refere ao alinhamento simultâneo, o conjunto de indivíduos semelhantes é apresentado de forma alinhada e ao mesmo tempo, diante do reconhecedor. No alinhamento sequencial, cada indivíduo é apresentado para a testemunha separadamente.<sup>38</sup>

Em contrapartida, os pesquisadores divergem nos pontos positivos e negativos na realização do reconhecimento sequencial e simultâneo. Wells evidencia que o reconhecimento por

<sup>35</sup> BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria de Assuntos Legislativos. **Avanços científicos em psicologia do testemunho aplicados ao reconhecimento pessoal e aos depoimentos forenses**. Série Pensando Direito, n. 59. Brasília: Ipea, 2015.

<sup>36</sup> *Ibid.*

<sup>37</sup> STEIN, Lilian Milnitsky; ÁVILA, Gustavo Noronha de. Entrevistas forenses e reconhecimento pessoal nos processos de criminalização: um diagnóstico brasileiro. **Boletim de Análise Político-Institucional**, Brasília, n. 17, p. 45-51, 2018.

<sup>38</sup> LINDSAY, Roderick Cameron Lodge *et al.* **The handbook of eyewitness psychology**, v. 2: memory for the people. Londres: LEA, 2007.

alinhamento sequencial resulta em um menor número de falsos reconhecimentos, levando a crer que as respostas da testemunha nessa prática são mais conservadoras, tendo de tomar uma decisão a cada imagem ou indivíduo apresentado antes de prosseguir para os demais. Esse julgamento é feito efetivamente com base na memória, e não na comparação, como ocorre no tipo simultâneo. O autor ainda alega que, no alinhamento simultâneo, o reconhecedor, em vez de recuperar a recordação do rosto do sujeito, tende a fazer comparações entre os integrantes do reconhecimento, sendo levado a escolher erroneamente o sujeito. Não obstante, caso o suspeito não esteja presente no ato do reconhecimento, a testemunha inclina-se a escolher o indivíduo que mais se assemelha ao verdadeiro suspeito.<sup>39</sup>

De outro ponto de vista, Malpass controverte este argumento, sustentando que a aplicação da técnica de alinhamento sequencial tenciona um alto grau de submissão da testemunha às sugestões do diligente, exemplificando com uma situação em que o investigador faz alguma sugestão corporal, como tossir, dar um olhar pretencioso ou fazer um apontamento durante a apresentação dos indivíduos, podendo a levar a testemunha a crer que determinado sujeito seja o suspeito. Aduz ainda que a testemunha, ao final do procedimento sequencial, não tendo escolhido nenhum dos sujeitos ou das imagens mostradas, tende a trair a sua memória para escolher algum sujeito. Dessa forma, baseado em diversos estudos, o autor entende que o reconhecimento simultâneo garante maior fidedignidade.<sup>40</sup>

A soma disto, evidente que são várias modalidades de reconhecimentos praticadas em diferentes lugares do mundo. Contudo, apesar das divergências quanto aos tipos de reconhecimento, todos compartilham das mesmas formalidades na coleta do ato, para que este não seja contaminado por fatores internos da memória e sugestões externas provocadas pelo profissional que conduz o ato, como também pelo ambiente em que é instada a execução do ato probatório. Diante disto no próximo tópico será abordado as formalidades adotadas no Código de Processo Penal no que se refere a prova do reconhecimento praticado no Brasil.

#### 4.2 FORMALIDADE DO RECONHECIMENTO PESSOAL NO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL BRASILEIRO

O reconhecimento de pessoas e coisas está disciplinado a partir do art. 226 do Código de Processo Penal, que mantém a sua redação original desde 1941, não tendo ocorrido nenhuma alteração no texto desde então. Dessa forma, é evidente a defasagem do seu conteúdo legal para com os avanços científicos atuais. Logo, o direito processual penal brasileiro configura um expressivo atraso diante das metodologias e protocolos inovadores que são adotados internacionalmente no âmbito da ciência da psicologia do testemunho.

Conquanto, trata-se de um meio de prova processual nominada, eminentemente formal, prevista categoricamente no diploma processual suprarreferido. Manzini, contudo, contraditava a natureza probatória do reconhecimento desde muito cedo, alegando que: “o reconhecimento não é meio ou elemento de prova, mas um ato instrutório informativo [...], ele por si só nada pode provar com respeito dos fatos alegados. Prova é o testemunho; o reconhecimento é mero contraste

<sup>39</sup> WELLS, Gary L. Eyewitness identification: probative value, criterion shifts, and policy regarding the sequential lineup. **Current Directions in Psychological Science**, Iowa, v. 23, n. 1, p. 11-16, fev. 2014.

<sup>40</sup> MALPASS, 2015 *apud* BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria de Assuntos Legislativos. **Avanços científicos em psicologia do testemunho aplicados ao reconhecimento pessoal e aos depoimentos forenses**. Série Pensando Direito, n. 59. Brasília: Ipea, 2015, p. 28.

(*controllo*) da prova; é elemento para avaliação dela e não elemento probatório”.<sup>41</sup> Embora tenha a sua natureza de prova negada por Manzini, o reconhecimento é um ato formal, cuja forma de produção está estritamente definida e, para sua validade, é necessário submeter-se aos preceitos legais processuais exigidos pelo art. 226 do Código de Processo Penal,<sup>42</sup> a fim de garantir os princípios constitucionais assegurados ao devido processo legal.<sup>43</sup>

Com relação ao texto sancionado, em preliminar, a autoridade policial deverá certificar se a testemunha detém a mínima capacidade de realizar o procedimento e se possui em sua memória uma recordação da pessoa a ser reconhecida.<sup>44</sup> Diante disso, o reconhecedor deverá fazer uma descrição do suspeito, assim cumprindo o primeiro requisito regrado no inciso I do art. 226 do referido diploma.<sup>45</sup> Posteriormente, como disciplina o inciso II do mesmo dispositivo, o suspeito deverá ser colocado, se possível, ao lado de outras pessoas com as quais tenha qualquer semelhança.

Contudo, a omissão desse texto abre portas para interpretações doutrinárias e jurisprudenciais. Diante dessas entrelinhas é necessário adentrarmos no campo da hermenêutica jurídica, em que a interpretação da lei é traduzida de maneira sistemática, junto aos princípios do ordenamento jurídico. Isso significa dizer que toda palavra que está sancionada no texto jurídico guarda um propósito. Sobre a temática, o notável Miguel Reale aduz:

O primeiro dever do intérprete é analisar o dispositivo legal para captar o seu pleno valor expressional. A lei é uma declaração da vontade do legislador e, portanto, deve ser reproduzida com exatidão e fidelidade. Para isto, muitas vezes é necessário indagar do exato sentido de um vocábulo ou do valor das proposições do ponto de vista sintático.<sup>46</sup>

Com efeito, a expressão “se possível”, na acepção de que havendo viabilidade, devem ser colocados outros indivíduos juntamente com o suspeito a ser reconhecido, não exterioriza obrigatoriedade, ou seja, diante da interpretação legal o reconhecimento individualizado não configuraria irregularidade formal.<sup>47</sup> Contudo, nota-se a intenção do legislador de criar uma exceção, a qual não deve ser firmada como regra geral. Não obstante, logo após, o texto segue com a expressão “ao lado de outras”, escrita no plural, fazendo assim referência a, no mínimo, duas pessoas. Não sendo suficiente, o termo “qualquer semelhança” expressa que deve ser apresentado

<sup>41</sup> MANZINI, 1951 *apud* ARANHA, Adalberto José C. **Da prova testemunhal no processo penal**. 2. ed. São Paulo: [s.n.], 2006, p. 232.

<sup>42</sup> “Art. 226. Quando houver necessidade de fazer-se o reconhecimento de pessoa, proceder-se-á pela seguinte forma: I – a pessoa que tiver de fazer o reconhecimento será convidada a descrever a pessoa que deva ser reconhecida; II – a pessoa, cujo reconhecimento se pretender, será colocada, se possível, ao lado de outras que com ela tiverem qualquer semelhança, convidando-se quem tiver de fazer o reconhecimento a apontá-la; III – se houver razão para recelar que a pessoa chamada para o reconhecimento, por efeito de intimidação ou outra influência, não diga a verdade em face da pessoa que deve ser reconhecida, a autoridade providenciará para que esta não veja aquela; IV – do ato de reconhecimento lavrar-se-á auto pormenorizado, subscrito pela autoridade, pela pessoa chamada para proceder ao reconhecimento e por duas testemunhas presenciais. Parágrafo único. O disposto no nº III deste artigo não terá aplicação na fase da instrução criminal ou em plenário de julgamento”.

<sup>43</sup> LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

<sup>44</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal: comentado**. 11. ed. ver., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 529.

<sup>45</sup> ARANHA, Adalberto José C. **Da prova testemunhal no processo penal**. 2. ed. São Paulo: [s.n.], 2006, p. 232.

<sup>46</sup> REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 279.

<sup>47</sup> BONFIM, Edilson Mougenot. **Código de Processo Penal: anotado**. 4. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 496.

um certo grau de proporção entre os indivíduos semelhantes, não restando evidenciado o requisito, tal como estatura, raça, etnia, sexo, cor, etc. Por isso, o procedimento se perfaz nulo formalmente.<sup>48</sup>

Na fase investigativa, em decorrência de um possível constrangimento, e até mesmo para evitar eventuais influências e interferências do reconhecido, o inciso III do referido texto legal, determina que as autoridades investigantes assegurem o devido cuidado necessário para que a testemunha não tenha contato visual com o reconhecido e vice-versa. No entanto, Guilherme Nucci diverge desse pensamento, uma vez que ele não vislumbra benefício do suspeito em constranger a vítima ou a testemunha estando frente a frente, visto que estas já não se encontram em um estado natural, estando evidente o nervosismo e o estresse a que vêm sendo submetidas durante e depois de presenciar determinado evento.<sup>49</sup> Por outro lado, em consonância com o disposto no parágrafo único do art. 226, a cautela supramencionada não prevalece em juízo, ficando assegurado o princípio da ampla defesa do acusado.<sup>50</sup>

O inciso IV exterioriza a necessidade de lavratura de auto minucioso, assinado pela autoridade policial, pelo reconhecedor e por duas testemunhas presenciais, esboçando todas as manifestações por parte da testemunha, a fim de analisar o seu estado mental ao realizar o procedimento.<sup>51</sup> No que se refere ao reconhecimento de coisas, este será realizado seguindo as mesmas formalidades do artigo mencionado acima, conforme o disposto no art. 227 do Código de Processo Penal. Por fim, em conformidade com o disciplinado no art. 228 do referido diploma legal, que declara que, havendo mais de uma testemunha a realizar o procedimento, cada uma delas deverá atuar separadamente, evitando qualquer contato, a fim de evitar influências entre os reconhecedores. No entanto, nada é disposto no código sobre o reconhecimento fotográfico, apesar de comumente utilizado na praxe forense, seguindo os mesmos parâmetros do inciso I do art. 226.

Além dessas formalidades preestabelecidas pelo texto sancionado, o acusado detém o mais venerável direito: o da não autoacusação sem prejuízos jurídicos, fundando no princípio do *nemo tenetur se detegere* (nada a temer por se deter), disciplinado ao longo das garantias constitucionais e processuais.<sup>52</sup> Portanto, caso o réu escolha não participar do procedimento, a autoridade policial poderá realizar o ato probatório sem a presença deste, assegurando o seu direito supremo. Em consonância, ainda, é expressamente proibida a apresentação de fotografias do acusado que está resguardado pelo princípio, por óbvio tratando-se de afronta ao preceito constitucional.

Conforme argumentado anteriormente, o procedimento é de natureza formal, estando estritamente previsto na legislação processual, garantindo os preceitos legais e constitucionais assegurados no devido processo penal legal, em que, perfazendo-se o desprezo do ato do reconhecimento, na teoria jurídica, resultaria em nulidade. Nesse sentido, assevera Aury Lopes Jr.: “trata-se de uma prova cuja forma de produção está estritamente definida, e partindo da premissa de que – em matéria processual penal – forma é garantia, não há espaço para *informalidades judiciais*”.<sup>53</sup>

Porém, fica claro em observações recentes que os tribunais têm aceitado como prova os mais variados procedimentos de reconhecimento, inclusive aqueles que rechaçam o diploma jurídico, baseado apenas no livre convencimento motivado. É lamentável que, na prática jurídica, seja corriqueira a realização e a admissão de “reconhecimentos informais” por parte da

<sup>48</sup> ARANHA, Adalberto José C. *Op. cit.*, p. 233.

<sup>49</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal**: comentado. 11. ed. ver., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 531.

<sup>50</sup> ARANHA, Adalberto José C. **Da prova testemunhal no processo penal**. 2. ed. São Paulo: [s.n.], 2006, p. 233.

<sup>51</sup> *Ibid.*

<sup>52</sup> LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 432.

<sup>53</sup> *Ibid.*, p. 488.

jurisprudência, com total desprezo às observâncias das formalidades enumeradas pelo texto legal, conduzindo a uma desordem e insegurança processual, não podendo-se estimar o prejuízo e o retrocesso processual, que põem em demasiado risco a segurança das garantias fundamentais assentadas na Constituição Federal. A partir disso, serão apresentadas a seguir decisões jurídicas que não observaram o disposto no referido artigo, julgados por variados tribunais brasileiros, fortalecendo a tese de que os preceitos legais são tratados como meras recomendações.

### 4.3 INOBESERVÂNCIA DAS FORMALIDADES LEGAIS À LUZ DAS JURISPRUDÊNCIAS DOS TRIBUNAIS BRASILEIROS

Ao longo das últimas décadas, a corrente e dominante jurisprudência dos tribunais superiores entendeu que as formalidades dispostas no art. 226 se tratam de simples sugestões; isso se deve à utilização de expressões amplas e imprecisas pelo legislador na redação do texto legal, o que faz com que a sua inobservância não resulte em nulidade processual, mas somente em mera irregularidade, sem efeitos práticos. A título de exemplo, o acórdão julgado em 2005, de relatoria do Desembargador Sérgio Bittencourt, diz que:

[...] a validade do reconhecimento extrajudicial do acusado não está condicionada à colocação de outras pessoas que com ele tiverem semelhança, não se tratando de exigência legal, mas de simples recomendação, devendo ser atendida quando possível.<sup>54</sup>

A justificativa arrazoada pelo eminente relator viola a norma processual pré estabelecida, facilitando que reconhecimentos frágeis resultem em condenações. Da mesma maneira, inúmeros são os julgados em que a inobservância ao menos é reconhecida como uma causa de nulidade, mas apenas como recomendação:

A inobservância das regras insertas no art. 226 do CPP não afasta a credibilidade do ato, quando firme o reconhecedor na convicção de que a pessoa protagonizou o ato delitivo. Formalidades que figuram como mera recomendação.<sup>55</sup>

No julgado acima, até mesmo a íntima convicção do reconhecedor já foram expostas como justificativas para tolerar o não cumprimento das formalidades legais. A eminente Relatora Fabianne Breton nem sequer ponderou os fatores acerca das falhas e distorções da memória para embasar a sua decisão, afirmando a confiabilidade do reconhecimento na convicção do reconhecedor, que muito provavelmente após o fato traumático detêm de emoções que afetam o seu julgamento. O Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (TJDFT) corrobora este entendimento, que ganhou autoridade ao longo dos anos, possuindo inclusive uma jurisprudência em temas sobre a matéria, atualizada em 2019:

O art. 226 do Código de Processo Penal prevê recomendações quanto ao reconhecimento de pessoas, e não exigências legais. A inobservância das formalidades previstas nesse

<sup>54</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios (1. Turma Criminal). **Apelação Criminal 2003 03 1 013006-4**. Relator: Desembargador Sérgio Bittencourt, julgado em 28 maio 2005, Dj. s/d.

<sup>55</sup> RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (8. Câmara Criminal). **Apelação Criminal 700841933171**. Relatora: Fabianne Breton Baisch, julgado em 25 novembro 2020, Dje. 16 dez. 2020.

artigo, portanto, não invalida o reconhecimento do réu, especialmente quando estiver amparado por outros elementos de prova.<sup>56</sup>

Nota-se com esse entendimento um enorme desrespeito e afronta aos princípios norteadores do processo penal no que tange à coleta da prova. O Superior Tribunal de Justiça, da mesma forma, consolidou este entendimento, citando jurisprudência análoga:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. ART. 157, § 2º, I E II, CP. RECONHECIMENTO PESSOAL. ART. 226 DO CPP. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA MAJORITÁRIA DO STJ. ARTS. 155 E 386, IV, DO CPP. ALEGAÇÃO DE FRAGILIDADE DAS PROVAS. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. DECRETO CONDENATÓRIO COM MOTIVAÇÃO IDÔNEA E AMPARO EM AMPLO CONTEXTO PROBATÓRIO. REVISÃO. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. **O acórdão recorrido está alinhado à jurisprudência desta Corte Superior, no sentido de que as disposições contidas no art. 226 do Código de Processo Penal configuram uma recomendação legal, e não uma exigência absoluta, não se cuidando, portanto, de nulidade quando praticado o ato processual (reconhecimento pessoal) de forma diversa da prevista em lei.** Precedentes. 2. O Tribunal estadual consignou que o conjunto probatório dos autos, notadamente os depoimentos das vítimas e das testemunhas ouvidas em juízo, não deixa dúvida de que foi o ora agravante o autor do delito, e que a tese de negativa de autoria se encontra totalmente divorciada das provas colhidas nos autos; entender de forma diversa, tal como pretendido, demandaria o revolvimento das provas carreadas aos autos, procedimento sabidamente inviável na instância especial. Inafastável, assim, a aplicação da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental improvido (grifos nossos).<sup>57</sup>

A esperança de um entendimento contrário aos tribunais brasileiros debruçava-se sobre a Corte Suprema do país, aquela que detém o mais sábio conhecimento e discernimento jurídico para sanar quaisquer afrontamentos e omissões que circundam a égide do direito. Contudo, contrária as expectativas, o Supremo Tribunal Federal também assegurou o entendimento de que o art. 226 trata-se de mera recomendação, não ensejando nulidade processual:

A jurisprudência desta Corte é remansosa no sentido de que a inobservância das formalidades do reconhecimento pessoal não configura nulidade [...] ademais, segundo a mesma orientação jurisprudencial, as disposições inculpidas no art. 226, do CPP, caracterizam recomendação legal, e não exigência.<sup>58</sup>

Não obstante, além das inobservâncias acometidas em sede inquisitorial, chega a vez de a fase instrutória do Judiciário coletar a prova sem a sua devida formalidade, dissimulada pelas atrocidades legislativas que o poder investigativo vem executando ao longo dos anos. Passível era

<sup>56</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. **Reconhecimento pessoal realizado de forma diversa da prevista no CPP – validade.** Tema atualizado em 7 maio 2019. Brasília: [Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios], [2019]. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/consultas/jurisprudencia/jurisprudencia-em-temas/jurisprudencia-reiterada-1/direito-processual-penal/reconhecimento-realizado-de-forma-diversa-da-prevista-no-cpp-validade>. Acesso em: 29 maio 2021.

<sup>57</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 1054280/PE.** Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior, julgado em 6 jun. 2017, Dje. 13 jun. 2017.

<sup>58</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2. Turma). **Recurso Ordinário em Habeas Corpus n. 119.439/PR.** Relator: Ministro Gilmar Mendes, 25 fev. 2014, Dje. 5 set. 2014.

o entendimento, também do Superior Tribunal de Justiça, de que o reconhecimento realizado na delegacia de polícia sem a estrita observância das formalidades já pautadas, contanto que ratificado em juízo, constitui meio idôneo apto a fundamentar uma condenação. Nesse sentido:

O reconhecimento por fotografia trata-se de uma prova atípica, não prevista no Código de Processo Penal, mas amplamente aceita pela doutrina e pela jurisprudência. [...] O Superior Tribunal de Justiça tem se posicionado no sentido de que a realização do reconhecimento do paciente, mesmo que tenha sido em desacordo com as formalidades legais constitui-se mera irregularidade, incapaz, a princípio, de macular o procedimento. [...] Nesse diapasão, era assente, também, que o reconhecimento do acusado por fotografia em sede policial, desde que ratificado em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, pode constituir meio idôneo de prova apto a fundamentar até mesmo uma condenação.<sup>59</sup>

É evidente que o Judiciário teria de ser distinto no que diz respeito à formalidade do ato probatório, principalmente nos casos em que é realizado perante os olhos e consentimento de um juiz competente. Apesar das inúmeras tentativas dos tribunais brasileiros de fechar os olhos e simplesmente ignorar esse abuso processual, a nulidade a ser arguida não é desconsiderada pelos doutrinadores que defendem o devido processo penal:

É uma perigosa informalidade quando um juiz questiona a testemunha ou vítima se “reconhece(m) o(s) réu(s) ali presente(s) como sendo o(s) autor(es) do fato”. Essa simplificação arbitrária constitui um desprezo à formalidade do ato probatório, atropelando as regras do devido processo e, principalmente, violando o direito de não fazer prova contra si mesmo. Por mais que os tribunais brasileiros façam vista grossa para esse abuso, argumentando às vezes em nome do “livre convencimento do julgador”, a prática pode ensejar nulidade.<sup>60</sup>

Incontáveis são os julgados prolatados pelo Supremo Tribunal Federal e demais tribunais superiores do país, ante as ausências da observância das formalidades legais sancionadas no art. 226 do Código de Processo Penal. Além das decisões dos tribunais as inobservâncias da prática do reconhecimento parte também através das autoridades policiais em sede investigativa, motivando a não credibilidade da prova e instaurando a insegurança jurídica. Nestes casos, diante do contraditório e da ampla defesa imprescindível a sua não valoração como prova penal. Conforme elucidada Lima:

No dia-a-dia de delegacias e fóruns, é comum que as autoridades não se atenham às disposições do art. 226 do CPP, o que, em tese, possibilita que a defesa questione a legalidade do procedimento probatório, afastando qualquer credibilidade que porventura pudesse oferecer o reconhecimento de pessoas ou coisas no momento de sua valoração judicial. Nesses casos, o ideal é concluir que não houve o reconhecimento de pessoas e coisas, mas sim mera prova testemunhal, de avaliação subjetiva, com menor valor probatório, que poderá (ou não) contribuir para a formação do convencimento do magistrado.<sup>61</sup>

<sup>59</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (5. Turma). **Recurso em Habeas Corpus n. 111.676/PB**. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 13 set. 2019, Dje 30 ago. 2019.

<sup>60</sup> LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 488.

<sup>61</sup> LIMA, Renato Brasileiro de. **Código de processo penal comentado**. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 653.



Nesse seguimento, ao contrário das decisões equivocadas dos tribunais, é majoritário o entendimento doutrinário de que o reconhecimento pessoal se trata de um ato formal, em que a não observância de suas formalidades exterioriza nulidade processual, ao passo que a forma pré-convencionada garante à prova coletada maior segurança ao afunilar o número de condenações errôneas. Por mais de duas décadas o Judiciário brasileiro manteve o entendimento tradicionalista a respeito do reconhecimento pessoal; contudo, diante das imensuráveis consequências acarretadas pela não estrita observância da norma legal, o acórdão 598.886/SC, proferido em 27 de outubro de 2020, deliberou em sentido diverso, consolidando o entendimento já averbado pelas doutrinas e estudiosos da área. Outubro de 2020 é uma data a ser lembrada, pois, ainda que tardiamente é um marco importante para o avanço do processo penal brasileiro.

## **5 MUDANÇA DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL: HABEAS CORPUS N. 598.886/SC**

Publicado recentemente, em 18 de dezembro de 2020, o entendimento da sexta turma do Superior Tribunal de Justiça, de relatoria do Ministro Rogério Schietti Cruz, decidiu por atribuir a apropriada interpretação ao art. 226 do Código de Processo Penal, finalmente outorgando o *status* de obrigatoriedade de seus requisitos, mudando o entendimento jurisprudencial em relação às práticas do reconhecimento pessoal. O Ministro então confirmou em seu voto a estrita observância das formalidades impostas pelo diploma legal, para que o ato probatório possa ser valorado:

De todo urgente, portanto, que se adote um novo rumo na compreensão dos Tribunais acerca das consequências da atipicidade procedimental do ato de reconhecimento formal de pessoas; não se pode mais referendar a jurisprudência que afirma se tratar de mera recomendação do legislador, o que acaba por permitir a perpetuação desse foco de erros judiciais e, conseqüentemente, de graves injustiças.<sup>62</sup>

O caso trata de *habeas corpus* impetrado pela Defensoria Pública de Santa Catarina em favor de dois pacientes, condenados em primeira instância pela suposta prática do delito de roubo, tipificado no art. 157, § 2º, II do Código Penal. A condenação restou mantida pela Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, embora tenha ocorrido com base somente no reconhecimento fotográfico realizado em sede extrajudicial, sem as devidas observâncias legais, não sendo corroborada com outros elementos probatórios. Porém, as vítimas, mesmo que reconhecendo os pacientes, referiram particularidades relevantes que não foram apreciadas pela polícia investigativa.

As vítimas mencionaram que os assaltantes estavam fazendo o uso de capuz, com o rosto encoberto, ressaltando apenas os olhos. Ainda, disseram que um dos assaltantes media, aproximadamente, 1,70 m (destaca-se que a estatura do paciente condenado é de 1,95 m). Por fim, relataram que foram ameaçadas para que não olhassem para os acusados. O Juiz de primeiro grau, ao julgar a condenação de ambos os pacientes, fundamentou sua convicção observando as singularidades apontadas pelas vítimas, as quais, porém, não foram suficientes para um juízo de absolvição. Assim, a fundamentação, no que interessa:

No que diz respeito à autoria, os depoimentos colhidos em ambas as fases são claros e não deixam margem para dúvidas quanto a união de esforços dos réus Igor e Vânio na prática

---

<sup>62</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **Habeas Corpus n. 598.886/SC**. Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz, julgado em 27 out. 2020, Dje 18 dez. 2020.

da infração penal. [...] **que um dos indivíduos estava com um capuz (que tapava a boca e o nariz) e o outro com um capuz e um lenço tapando a boca e o nariz; [...] que o depoente viu mais o indivíduo que estava com capuz na cabeça sem o lenço no rosto; [...] que estavam encapuzados, somente com os olhos descobertos; [...] que acredita que tinha estatura de cerca de 1,70 (um metro e setenta); [...] que as vítimas foram abordadas e surpreendidas dentro do restaurante enquanto jantavam, sendo ameaçadas para que não olhassem para os acusados [...]** (grifos no original).<sup>63</sup>

Diante dos relatos das testemunhas em que ficou evidenciado a impossibilidade de um reconhecimento confiável, a defesa interpôs recurso de apelação perante o Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Por sua vez, a relatoria afastou o pedido de absolvição dos réus, fundamentado nas alegações de que:

**Assim, absolutamente possível o reconhecimento fotográfico de pessoas em sede policial, a despeito das disposições do art. 226 do CPP**, especialmente em casos como o dos autos, em que o reconhecido não foi preso em flagrante. **Ademais, importante ressaltar que a vítima Viviany Rech Bento Back afirmou judicialmente que confirma o reconhecimento realizado na Delegacia de Polícia, apesar de na data da audiência afirmar que não teria condições de reconhecer novamente Vânio em razão do transcurso de tempo (registro audiovisual de fls. 418-419)**. No que se refere à questão da altura do Apelante Vânio, que foi apontada pelas vítimas como sendo de aproximadamente um metro e setenta centímetros, quando consta do documento de fl. 24 que ele teria cerca de um metro e noventa e cinco centímetros, tem-se que não afasta a credibilidade do reconhecimento feito no dia seguinte aos fatos, uma vez que as vítimas apontaram detalhes da face de Vânio, que estava com o rosto apenas parcialmente coberto. Não bastasse, **as imagens apresentadas pela própria Defesa às fls. 475-576, também demonstram as semelhanças entre o autor do fato que aparece nas imagens das câmeras de segurança e Vânio, especialmente a estatura, o formato do nariz e até mesmo o corte de cabelo, o que corrobora o reconhecimento efetuado pelas Vítimas na Delegacia de Polícia**. Portanto, afasta-se a preliminar arguida (grifos no original).<sup>64</sup>

A defesa afirma que o réu Vânio foi sentenciado à condenação com base, exclusivamente no reconhecimento fotográfico extrajudicial, o qual não foi corroborado com demais elementos de provas, nem ao menos realizado de forma adequada. Diante das peculiaridades do caso em tela, o *writ* foi recebido duramente pela Sexta Turma da mencionada Corte.

O Ministro Relator fundamentou sua decisão, apoiada em argumentos que integram os estudos científicos da psicologia do testemunho, nas formalidades impostas pela legislação e nas regulamentações das instituições penais enquanto poder investigador e julgador. No que diz respeito aos fundamentos científicos, ao conceder a ordem de *habeas corpus*, o relator articulou a sua decisão com base nos estudos nas falhas da memória humana, um marco importante no avanço das decisões perante os tribunais, que reconhecem a fragilidade das testemunhas oculares como meio idôneo de prova.

O valor probatório do reconhecimento, portanto, deve ser visto com muito cuidado, justamente em razão da sua **alta suscetibilidade de falhas e distorções**. Justamente por possuir, quase sempre, um **alto grau de subjetividade e de falibilidade** é que esse meio de prova deve ser visto com reserva.<sup>65</sup>

<sup>63</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **Habeas Corpus n. 598.886/SC**. Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz, julgado em 27 out. 2020, Dje 18 dez. 2020.

<sup>64</sup> *Ibid.*

<sup>65</sup> *Ibid.*

Afora as razões estimadas à ciência, o voto proferido corrobora a imposição de analisar as formalidades impostas pela legislação, em concordância com o debatido nos subcapítulos 4.2 e 4.3. O Ministro Relator referencia o art. 157, do Código de Processo Penal,<sup>66</sup> salientando a inadmissibilidade das provas obtidas em violação das garantias constitucionais e legais, o que nos remete à nulidade processual. Destaca-se:

[...] sejamos capazes de rever essa interpretação, **mercê da qual se convalida, de algum modo, o reconhecimento – tanto pessoal quanto fotográfico – feito em desacordo com o modelo legal, ainda que sem valor probante pleno, e que pode estar dando lastro a condenações temerárias.** Em verdade, o entendimento que se tem sufragado é o de que, havendo alguma prova que "dê validade" ao reconhecimento irregularmente produzido na fase inquisitorial, este meio de prova acaba por compor o conjunto de provas a ser avaliada pelo juiz ao sentenciar. [...] O problema de tal interpretação é que, não sendo raro a vítima confirmar em juízo um reconhecimento irregular, **esse meio de prova assume importância ímpar no destino do acusado,** porque “amparado” por mera ratificação em juízo de **algo que foge dos mínimos standards ou padrões epistemológicos para ser válido** (grifos no original).<sup>67</sup>

Em suma, o acórdão rechaça o entendimento anterior, consolidado na jurisprudência, em que se presumiam as disposições sancionadas no art. 226 do Código Penal como “mera recomendação”, não suscitando a nulidade. Ao final, o Ministro Relator encerra o seu voto ponderando a necessidade de aplicação de novas práticas por parte do Poder Investigativo e Judiciário, diante da extensa sequência de falhas na realização do procedimento probatório:

A sucessão de falhas no procedimento em questão **implica a invalidação completa do reconhecimento fotográfico do paciente Vânio da Silva Gazola e sua consequente absolvição.** [...] De nada, porém, servirá esta decisão se continuarem os órgãos de persecução penal – e o próprio Poder Judiciário – a coonestarem essa **prática investigatória dissociada do modelo legal e constitucional de um processo penal minimamente ético em seu proceder e cientificamente exercitado por seus protagonistas.**<sup>68</sup>

Por conseguinte, ressalta a necessidade de os operadores dos órgãos públicos – e nesta lista incluem-se, inclusive, delegados, promotores e juízes – se inteirarem sobre a temática dos avanços científicos que englobam a psicologia do testemunho. Isso para que desenvolvam técnicas adequadas para a promoção das garantias preestabelecidas pela legislação, e principalmente na prevenção de condenações temerárias.

**A iniciativa para a devida conformidade dessa prova ao modelo legal deve partir das próprias Polícias (civis e federal), cumprindo, por sua vez, ao Ministério Público o papel de fiscalizar a correta aplicação da lei penal, por ser órgão de controle externo da atividade policial e por sua insita função de custos legis, que deflui do desenho constitucional de suas missões, com destaque para a “defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis” (art. 127, caput), bem assim da sua específica função de “zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos**

<sup>66</sup> “Art. 157. São inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais” (redação dada pela Lei n. 11.690, de 2008).

<sup>67</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **Habeas Corpus n. 598.886/SC.** Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz, julgado em 27 out. 2020, Dje 18 dez. 2020.

<sup>68</sup> *Ibid.*

*[inclusive, é claro, dos que ele próprio exerce] [...] promovendo as medidas necessárias a sua garantia” (art. 129, inciso II). [...] Daí se infere que, independentemente de qualquer posituação legal, a nossa Carta Magna impõe ao Ministério Público o dever de agir, sempre, na defesa de direitos e de garantias individuais que são normalmente confrontados durante o exercício da ação penal pública, a qual, aliás, é promovida pelo *Parquet* de modo privativo (art. 129, I, da CF). [...] Em outras palavras, **ao mover a ação penal pública, como parte acusadora, o órgão do Ministério Público não se despe do dever de fiscalizar e, mais do que isso, respeitar as liberdades públicas**, eis que, por serem elas indisponíveis e por comporem a ideia de uma ordem jurídica sedimentada em um regime democrático, reclamam a tutela do próprio Ministério Público (grifos no original).<sup>69</sup>*

Posto isso, a decisão da relatoria do ilustre Ministro Rogério Schietti é um divisor de águas na proteção das regras do jogo, enumeradas pelos princípios norteadores do processo penal, bem como no direito de defesa em prol dos acusados, que diante da garantia fundamental preestabelecida, devem ser vistos como inocentes até que se prove o contrário de maneira justa dentro dos limites legais. Nesse sentido, o eminente Relator decidiu por conferir a justa interpretação do dispositivo legal em comento:

**Este Superior Tribunal de Justiça, a seu turno, ao conferir nova e adequada interpretação do art. 226 do CPP, sinaliza, para toda a magistratura e todos os órgãos de segurança nacional, que soluções similares à que serviu de motivo para esta impetração não devem, futuramente, ser reproduzidas em julgados penais. [...] Isso porque a missão do Superior Tribunal de Justiça é, precipuamente, a de uniformizar a melhor interpretação da lei federal, formando precedentes que orientem o julgamento de casos futuros.** Deveras, estabelecer os parâmetros de aplicação das regras probatórias do processo penal requer do STJ a clara compreensão sobre sua razão de ser: conferir unidade ao sistema jurídico, **projetando a aplicação do Direito**, mediante sua adequada interpretação, com base no julgamento dos casos de sua competência (grifos no original).<sup>70</sup>

Com esse entendimento, já prosperou a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, de relatoria do Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, ratificando o posicionamento firmado pelo Ministro Rogério Schietti, no sentido de que, inobservadas as formalidades sancionadas, não configuram evidência segura da autoria do delito. Nas palavras do Ministro Relator Reynaldo Soares da Fonseca:

Uma reflexão aprofundada sobre o tema, com base em uma compreensão do processo penal de matiz garantista voltada para a busca da verdade real de forma mais segura e precisa, leva a concluir que, com efeito, o reconhecimento (fotográfico ou presencial) efetuado pela vítima, em sede inquisitorial, não constitui evidência segura da autoria do delito, dada a falibilidade da memória humana, que se sujeita aos efeitos tanto do esquecimento, quanto de emoções e de sugestões vindas de outras pessoas que podem gerar “falsas memórias”, além da influência decorrente de fatores, como, por exemplo, o tempo em que a vítima esteve exposta ao delito e ao agressor; o trauma gerado pela gravidade do fato; o tempo decorrido entre o contato com o autor do delito e a realização do reconhecimento; as condições ambientais (tais como visibilidade do local no momento dos fatos); estereótipos culturais (como cor, classe social, sexo, etnia etc.).  
[...]

<sup>69</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **Habeas Corpus n. 598.886/SC**. Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz, julgado em 27 out. 2020, Dje 18 dez. 2020.

<sup>70</sup> *Ibid.*

Com isso em mente, alinho-me ao posicionamento da Sexta Turma desta Corte no sentido de que o reconhecimento fotográfico serve como prova apenas inicial e deve ser ratificado por reconhecimento presencial, assim que possível. **E, no caso de uma ou ambas as formas de reconhecimento terem sido efetuadas, em sede inquisitorial, sem a observância (parcial ou total) dos preceitos do art. 226 do CPP e sem justificativa idônea para o descumprimento do rito processual, o reconhecimento falho se revelará incapaz de permitir a condenação**, como regra objetiva e de critério de prova, sem corroboração independente e idônea do restante do conjunto probatório, produzido na fase judicial (grifos nossos).<sup>71</sup>

O novo entendimento jurisprudencial surge para assegurar as garantias constitucionais e processuais penais predeterminadas, além da função tutelar do processo penal, reprimindo qualquer ato autoritário do Estado. Dessa mesma percepção compartilha o Ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal:

**É por essa razão** que o processo penal condenatório **não** constitui nem pode converter-se em instrumento de arbítrio do Estado. **Ao contrário**, ele representa poderoso *meio de contenção e de delimitação* dos poderes **de que dispõem** os órgãos incumbidos da persecução penal. **Não exagero** ao ressaltar *a decisiva importância* do processo penal **no contexto** das liberdades públicas, **pois** – *insista-se* – o Estado, **ao delinear um círculo de proteção em torno da pessoa do réu, faz do processo penal** um instrumento **destinado a inibir** a opressão judicial **e a neutralizar** o abuso de poder **perpetrado** por agentes e autoridades estatais.

[...]

**Nesse contexto, é de registrar-se** – *e acentuar-se* – o decisivo papel que desempenha, no âmbito do processo penal condenatório, a garantia constitucional do *devido processo legal*, **cujá fiel observância condiciona a legitimidade jurídica** dos atos e resoluções emanados do Estado e, *em particular, das decisões* de seu Poder Judiciário (grifos no original).<sup>72</sup>

Diante dos incontáveis erros cometidos ao longo dos anos pela justiça brasileira, em total desobediência aos princípios processuais, surge a necessidade de repensarmos o método probatório do reconhecimento pessoal. Nesse sentido, a mudança de entendimento jurisprudencial no Brasil é um marco importante na evolução do processo penal brasileiro, para que assim possamos abordar novas técnicas na coleta da prova, tanto na fase investigativa quanto no reconhecimento judicial.

## 6 REPENSANDO O MÉTODO DE RECONHECIMENTO PESSOAL

Com a finalidade de prevenir condenações temerárias, apoiadas nas ilegalidades processuais rotineiras provocadas pelo Poder Investigativo e Judiciário no ato probatório, como já elucidado no curso deste texto, é importante repensarmos a prática do reconhecimento pessoal,<sup>73</sup> não somente focalizando as transformações de pensamentos jurídicos arcaicos pelos titulares da lei, mas também visando um futuro reparo processual que esteja em equilíbrio com a ciência. Para diminuir as chances de injustiças, antes de tudo, é necessário obedecer aos limites da prova processual impostas por meio das formalidades disciplinadas pela legislação. Conforme elucida

<sup>71</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (5. Turma). **Habeas Corpus n. 652.284/SC**. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 27 abr. 2021, Dje 3 maio 2021.

<sup>72</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2. Turma). **Habeas Corpus n. 180.144/GO**. Relator: Ministro Celso de Mello, julgado em 10 out. 2020, Dje 22 out. 2020.

<sup>73</sup> LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 496.

Adalberto Binder, “as regras de prova são limites à busca da verdade e, como tal, desempenham exclusivamente uma função de garantia, ou seja, protegem o cidadão do eventual abuso de poder na coleta da informação”.<sup>74</sup>

É possível mudar o rumo do ato probatório do reconhecimento seguindo recomendações científicas, que podem ser facilmente incorporadas, em forma de protocolo, no cotidiano das delegacias e fóruns jurisdicionais, sem alteração na legislação vigente. Ressaltamos que os protocolos a serem descritos ao longo deste capítulo são fruto de exaustivos estudos de pesquisadores da área.

Em primeiro lugar, é recomendando que todo o procedimento de acurácia da prova seja gravado em audiovisual, com o intuito de conservar o ato probatório e usá-lo em juízo, se necessário.<sup>75</sup> Essa prática também possibilita fiscalizar o modo com que foi conduzido o ato, a fim de assegurar as garantias processuais aos suspeitos.

Outra observação relevante refere-se ao reconhecimento “às cegas”, que, em outros termos, diz respeito ao agente estatal que conduz o reconhecimento. O profissional capacitado, ao realizar a organização do alinhamento, não deve ter conhecimento do suspeito. Isto é, se o policial escolhido como o profissional capacitado para a organização do ato probatório sabe qual dos integrantes do alinhamento é o suspeito, de forma involuntária ou não, ele pode vir a exteriorizar essa consciência através de expressões faciais, comentários, sugestões, etc., influenciando na tomada de decisão da testemunha.<sup>76</sup> Portanto, é fundamental que o responsável que preside o ato não faça parte do grupo investigativo, para evitar o nível de indução e contaminação da prova.<sup>77</sup>

Sob o mesmo ponto de vista, o teste de equilíbrio do alinhamento, denominado pelo termo em inglês *fairness test*, corresponde a uma testagem de reconhecimento com a presença de indivíduos semelhantes ao suspeito. O teste consiste em solicitar a pessoas estranhas ao caso, mas com características também similares, que elejam o indivíduo que suspeitam que possa ser o culpado dentre os integrantes do alinhamento. Se grande parte dessas pessoas escolher o mesmo indivíduo como suspeito, significa que o alinhamento está possivelmente enviesado, podendo induzir testemunhas reais a escolherem determinado indivíduo. Caso o resultado seja diversificado, pode afirmar-se que o procedimento está equilibrado, sendo seguro para o ato oficial. Contudo, em se tratando de um procedimento mais complexo, é aconselhável a sua execução no modelo de reconhecimento fotográfico.<sup>78</sup>

No que se refere ao ambiente em que é feita a coleta da prova, esta deve ser realizada em local neutro e não repressivo, a saber que é inexecutável realizar o reconhecimento com o suspeito algemado ou dentro de uma cela de delegacia, o que seria altamente sugestionável e indutivo.<sup>79</sup> Ademais, diante da sociedade que vivemos, imprescindível atentarmos para os estereótipos culturais que envolvem a raça e o gênero do sujeito. Estes fatores podem potencializar a influência de um falso reconhecimento, através das distorções da memória, uma vez que sempre fomos

<sup>74</sup> BINDER, Alberto M. **O descumprimento das formas processuais**: elementos para uma crítica da teoria unitária das nulidades no processo penal. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

<sup>75</sup> BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria de Assuntos Legislativos. **Avanços científicos em psicologia do testemunho aplicados ao reconhecimento pessoal e aos depoimentos forenses**. Série Pensando Direito, n. 59. Brasília: Ipea, 2015.

<sup>76</sup> *Ibid.*

<sup>77</sup> LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 497.

<sup>78</sup> BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria de Assuntos Legislativos. **Avanços científicos em psicologia do testemunho aplicados ao reconhecimento pessoal e aos depoimentos forenses**. Série Pensando Direito, n. 59. Brasília: Ipea, 2015.

<sup>79</sup> *Ibid.*

levados a crer, diga-se de passagem, erroneamente, que determinados tipos de pessoas com certas características estão propensas a cometer tal crime. Nesse sentido, no ato do reconhecimento passível que todos os indivíduos possuam características semelhantes de raça e gênero, aumentando as chances de um reconhecimento verídico<sup>80</sup>.

Outrossim, no que compete ao número de pessoas a realizarem o procedimento, a literatura da área não é uníssona, verificando-se uma pequena variação de, em média, entre quatro e cinco participantes, dependendo do modelo do procedimento. No reconhecimento fotográfico, é recomendado que haja cinco indivíduos além do suspeito. Já no reconhecimento pessoal, é sugerido haver quatro indivíduos, mais o suspeito. Qualquer número inferior a esses empobreceria o reconhecimento, incidindo na margem de erro e descredibilizando o ato formal. Em síntese, é razoável afirmarmos que o reconhecimento por *show-up*, ou seja, aquele em que somente uma pessoa é instada a ser reconhecida, é considerado extremamente sugestionável, com altíssima possibilidade de um futuro reconhecimento errôneo.<sup>81</sup>

Além desses requisitos indispensáveis para a condução do ato investigativo, a testemunha a realizar o reconhecimento deve ser instruída previamente pelo agente capacitado no seguinte modo:

- 1) quem praticou o crime pode ou não estar entre as pessoas colocadas lado a lado; 2) a testemunha não deve sentir-se compelida a identificar alguém; 3) a investigação continuará independentemente de eventual identificação; 4) deve-se solicitar à testemunha que diga, em suas próprias palavras, o quão certa está da identificação realizada, e 5) a testemunha não deve discutir o procedimento de identificação com outras envolvidas no caso, e não deve falar aos meios de comunicação.<sup>82</sup>

Em suma, as resoluções normativas recomendadas pelas aquisições científicas da psicologia do testemunho visam a maior fidelidade na recuperação da memória, uma vez que a prova do reconhecimento resulta puramente do processo mnemônico, dependendo das percepções da testemunha durante o tempo em que ficou exposta ao evento crítico, para a recuperação das informações captadas. Esses são alguns requisitos indispensáveis que influenciam de maneira positiva no ato probatório, os quais, se observados de maneira correta, tornam o procedimento mais seguro, objetivando uma maior fiabilidade dos resultados e resguardando a prova contra induzimentos e sugestões externas, mesmo que de forma não intencional.

Para uma reforma imediata e sem custos elevados do método de reconhecimento pessoal, a simples adoção desses protocolos, integrados ao formato existente no cotidiano investigativo, seria suficiente, preservando a formalidade da prova e garantindo um menor número de falsos reconhecimentos. Por outro lado, pensando na melhoria do processo a longo prazo, é vital que seja feita uma reforma da legislação, tendo em vista que é evidente a omissão do texto legal vigente em diversos aspectos no que concerne à prova em comento. Isso ocorre em razão de o diploma legal não ter sofrido nenhuma alteração nas últimas décadas. Decorrente dessa urgente necessidade, surgiu um Projeto de Lei que tem o intuito de sanar as omissões dispostas no atual texto. Esse será o objeto de discussão do próximo capítulo.

---

<sup>80</sup> BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria de Assuntos Legislativos. **Avanços científicos em psicologia do testemunho aplicados ao reconhecimento pessoal e aos depoimentos forenses**. Série Pensando Direito, n. 59. Brasília: Ipea, 2015.

<sup>81</sup> *Ibid.*

<sup>82</sup> *Ibid.*

## 7 NECESSIDADE DE ALTERAÇÃO LEGISLATIVA: PROJETO DE LEI N. 8.045/2010

No atual diploma, apenas três artigos (arts. 226 ao 228) versam sobre o procedimento do reconhecimento de pessoas e coisas. Tratando-se de uma prova complexa que não envolve somente a área jurídica, já que depende das funções cognitivas (memória) para a perfectibilização da prova, o referido código não levou em consideração os aspectos cognitivos que norteiam o ato probatório. Dessa forma, algumas omissões são compreensíveis, pois que no ano da promulgação do mencionado diploma ainda não se dispunha dos subsídios científicos atuais. Por outro lado, diante do amplo campo científico ofertado nos dias de hoje, o Judiciário negligencia a formalidade da prova em diversos aspectos, tanto em relação ao ato processual quanto ao fundo psíquico intrínseco à prova. Destarte, é inequívoco o descompasso processual brasileiro em comparação com as metodologias e protocolos mais avançados que tem sido adotados internacionalmente. Diante desse cenário, consideramos imprescindível a alteração do texto legal.

Isso ocorre em razão de o texto legal ter sido redigido há mais de oitenta anos. Para enxergarmos a falha do texto legal devemos, primeiramente, considerar que em 1940, ano em que foi promulgado o Código de Processo Penal, não existiam os avançados recursos científicos e tecnológicos nas áreas da neurociência e da psicologia de que gozamos atualmente. Ademais, com base nesses estudos, nos dias atuais é possível pensarmos nessas técnicas inovadoras de abordagem na realização do procedimento, e por consequência, corrigir as falhas que permeiam a legislação atual. Nesse caminho, é incontestável que o texto legal que discorre sobre o reconhecimento de pessoas e coisas carece de atualização, visto que não foi alterado desde 1940.

Nessa senda destaca-se o Projeto de Lei n. 156/2009, aprovado pelo Plenário do Senado Federal no final de 2010, tramitando atualmente na Câmara dos Deputados sob o n. 8.045/2010,<sup>83</sup> que visa a proposta de um Novo Código de Processo Penal. Dentre as mudanças sugeridas, inclui-se uma nova redação aos artigos que versam sobre o reconhecimento de pessoas, elencados a partir do art. 231 do proposto. Recentemente, no mês de abril de 2021, o deputado João Campos (Republicanos/GO), relator-geral da comissão especial na Câmara dos Deputados, apresentou o parecer liminar conjuntamente com a proposta do texto substitutivo.<sup>84</sup>

*A priori*, o texto proposto como substitutivo apenas modifica o inciso II do art. 226, proibindo o suspeito de ser apresentado sozinho à testemunha ou à vítima (*show-up*) e determinando que deve ser apresentado com pelo menos mais quatro indivíduos. Outrossim, o legislador não se preocupou em retirar do texto normativo substitutivo a expressão “qualquer semelhança”, que incide no vício sociocultural que vulnerabiliza a prova, uma vez que a clientela penal ostenta certa homogeneidade racial e socioeconômica.<sup>85</sup> Conforme ilustrado a seguir:

<sup>83</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei n. 8.045/2010**. Revoga o Decreto-lei n. 3.689, de 1941. Altera os Decretos-lei n. 2.848, de 1940; 1.002, de 1969; as Leis n. 4.898, de 1965, 7.210, de 1984; 8.038, de 1990; 9.099, de 1995; 9.279, de 1996; 9.609, de 1998; 11.340, de 2006; 11.343, de 2006. Apresentado em: 22 dez. 2010. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=490263>. Acesso em: 29 maio 2021.

<sup>84</sup> ESPECIALISTAS apresentam sugestões sobre o reconhecimento de pessoas no novo CPP. **Revista Consultor Jurídico**, São Paulo, 3 maio 2021. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2021-mai-03/especialistas-apresentam-sugestoes-reconhecimento-pessoas-cpp>. Acesso em: 29 maio 2021.

<sup>85</sup> REGASSI, Juliana da Silva; FLAUSINO, Camila Maués dos Santos. Há perspectiva de superação do reconhecimento pessoal contra legem? **Boletim IBCCRIM**, São Paulo, n. 316, mar. 2019. Disponível em: [https://arquivo.ibccrim.org.br/boletim\\_artigo/6298-Ha-perspectivas-de-superacao-do-reconhecimento-pessoal-contra-legem](https://arquivo.ibccrim.org.br/boletim_artigo/6298-Ha-perspectivas-de-superacao-do-reconhecimento-pessoal-contra-legem). Acesso em: 29 maio 2021.



Quadro 1 – Comparativo de propostas de redação do Código de Processo Penal

REDAÇÃO ATUAL DO CPP	REDAÇÃO DO PL N. 8.045/2010
Art. 226. [...] II – a pessoa, cujo reconhecimento se pretender, será colocada, se possível, ao lado de outras que com ela tiverem qualquer semelhança, convidando-se quem tiver de fazer o reconhecimento a apontá-la;	Art. 231. [...] II – a pessoa cujo reconhecimento se pretender <b>será apresentada de forma sequencial com, no mínimo, outras quatro pessoas</b> que com ela tiverem qualquer semelhança, sendo assim exibidas uma a uma a quem tiver de fazer o reconhecimento.

Fonte: elaborado pela autora (2021).

À primeira vista, nota-se que Projeto de Lei não traz expressivas mudanças, que seriam necessárias para o real progresso do processo penal no que se refere ao ato probatório em comento. Observa-se ainda a falta de previsão expressa de nulidade processual, na eventualidade de tais regras serem descumpridas, mantendo aberta à interpretação do julgador diante da inobservância. A omissão prevalece também no que concerne a outros meios de reconhecimentos, como o fotográfico, acústico, olfativo, etc., que, na ausência de regulamentação, são feitos sem a observância das garantias mínimas processuais.<sup>86</sup>

Embora a adoção do protocolo disciplinado no art. 231, inciso II do substitutivo seja importante, é um passo muito modesto em comparação às medidas adotadas internacionalmente, e até mesmo incompatível com os recentes julgamentos do Superior Tribunal de Justiça, preconizados através do *habeas corpus* n. 598.886/SC.<sup>87</sup> Verifica-se também que os demais dispositivos são cópias fiéis à textualidade do atual código.

Diante da irrisória alteração proposta, o grupo de professores e pesquisadores brasileiros, especialistas nas áreas do processo penal e da psicologia, integrado em especial pelos estudiosos Lilian Stein e Gustavo Noronha de Ávila, encaminhou aos parlamentares que integram a Comissão Especial do Novo Código de Processo Penal uma nova proposta de redação dos artigos que versam sobre o reconhecimento pessoal.<sup>88</sup> A referida proposta recomenda as técnicas já empregadas no âmbito jurídico internacional. Dentre as recomendações preestabelecidas pelo atual texto jurídico, a redação proposta apresenta inovações no campo jurídico brasileiro. A primeira delas refere-se à forma como é feita a primeira coleta de informações. A redação do inciso I do art. 231 do Novo Código de Processo Penal, sugestão dos pesquisadores, tem como base a técnica de entrevista cognitiva, que consiste, dentre outras medidas, na busca de informação através de um relato livre, não trazendo dados externos e apenas estimulando a testemunha a relatar as informações de que se recorda.<sup>89</sup>

<sup>86</sup> REGASSI, Juliana da Silva; FLAUSINO, Camila Maués dos Santos. Há perspectiva de superação do reconhecimento pessoal contra legem? **Boletim IBCCRIM**, São Paulo, n. 316, mar. 2019. Disponível em: [https://arquivo.ibccrim.org.br/boletim\\_artigo/6298-Ha-perspectivas-de-superacao-do-reconhecimento-pessoal-contralegem](https://arquivo.ibccrim.org.br/boletim_artigo/6298-Ha-perspectivas-de-superacao-do-reconhecimento-pessoal-contralegem). Acesso em: 29 maio 2021.

<sup>87</sup> ESPECIALISTAS apresentam sugestões sobre o reconhecimento de pessoas no novo CPP. **Revista Consultor Jurídico**, São Paulo, 3 maio 2021. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2021-mai-03/especialistas-apresentam-sugestoes-reconhecimento-pessoas-cpp>. Acesso em: 29 maio 2021.

<sup>88</sup> *Ibid.*

<sup>89</sup> “Art. 231. Quando houver necessidade de se fazer o reconhecimento de pessoa, proceder-se-á da seguinte forma: I – a pessoa que tiver de fazer o reconhecimento: a) será convidada a descrever a pessoa que deva ser reconhecida, devendo-se observar o uso de relato livre e de perguntas abertas, sendo vedado o uso de perguntas que possam induzir ou sugerir a resposta; b) será perguntada sobre a distância aproximada a que esteve do suspeito, o tempo aproximado durante o qual visualizou o rosto daquele, bem como as condições de visibilidade e iluminação no local do fato; c) será também perguntada se o suspeito lhe foi anteriormente exibido ou se, de qualquer modo, teve acesso ou visualizou previamente alguma fotografia do suspeito”.

O inciso II do art. 231, proposto pelo grupo de estudos, refere-se às instruções prévias, já aprofundadas no capítulo anterior, que devem ser dadas à pessoa que irá realizar o reconhecimento.<sup>90</sup> O inciso III do artigo citado adiciona recomendações no que concerne aos métodos de reconhecimento e à forma como eles devem ser conduzidos.<sup>91</sup>

Dentre outras recomendações, no inciso V do art. 231 destacam-se as orientações que devem ser utilizadas quando se trata de reconhecimento fotográfico, proibindo a apresentação de álbuns de suspeitos. Embora essa prática não esteja disciplinada no código atual, é comumente utilizada na prática forense, fortalecendo o alto índice de identificações equivocadas.<sup>92</sup> Além dos requisitos já elencados, acrescenta-se a padronização de resolução e iluminação das fotos, e, caso o suspeito possua alguma marca física significativa, esta deve ser borrada em todas as fotografias. Ainda, o conjunto probatório apresentado ao reconhecedor deve ser juntado aos autos.<sup>93</sup>

Em suma, o Projeto de Lei, sem a adição das recomendações propostas pelos pesquisadores, não apresenta qualquer tendência para inovações científicas que assegurem a lisura da produção da prova. Na visão dos especialistas, é imprescindível que o Brasil não perca essa oportunidade de considerar anos de estudos científicos na reforma da legislação. Como aclara o grupo de pesquisadores, “a elaboração de um novo Código é uma oportunidade para que a legislação brasileira seja colocada em dia com o que já está assentado pela ciência”,<sup>94</sup> o que permitirá um significativo aprimoramento da investigação criminal e do sistema de justiça como um todo.

## 8 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir do exposto no presente artigo, é possível perceber a importância das descobertas científicas na área da psicologia do testemunho e dos estudos da falsificação da memória humana no âmbito probatório do reconhecimento de pessoas. As falhas que envolvem o funcionamento natural da memória são quase imperceptíveis na nossa vida cotidiana, entretanto, quando se trata

<sup>90</sup> “Art. 231. [...] II – Antes de iniciar o procedimento de reconhecimento, a vítima ou testemunha será instruída de que: a) o autor do delito pode ou não estar entre aqueles que estão sendo apresentados; b) após observar os rostos, ela poderá reconhecer um destes, bem como não reconhecer qualquer indivíduo apresentado; c) as investigações irão continuar independentemente de um rosto ser reconhecido”.

<sup>91</sup> “Art. 231. [...] III – a pessoa cujo reconhecimento se pretender será apresentada com, no mínimo, outras quatro pessoas sabidamente inocentes, que atendam igualmente à descrição dada pela testemunha ou pela vítima, de modo que o suspeito não se destaque dos demais. a) o suspeito e os não-suspeitos devem ser apresentados em conjunto, de forma simultânea ou sequencial, a quem tiver de fazer o reconhecimento; b) no caso de alinhamento sequencial, as pessoas devem ser exibidas uma a uma, pelo mesmo período de tempo”.

<sup>92</sup> ESPECIALISTAS apresentam sugestões sobre o reconhecimento de pessoas no novo CPP. **Revista Consultor Jurídico**, São Paulo, 3 maio 2021. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2021-mai-03/especialistas-apresentam-sugestoes-reconhecimento-pessoas-cpp>. Acesso em: 29 maio 2021.

<sup>93</sup> “Art. 231. [...] V – em caso de reconhecimento por meio de alinhamento de fotografias, além dos requisitos previstos nos incisos I, II, III e IV deste artigo, deve se observar que: a) todas as fotos devem possuir iluminação e resolução similar, posicionamento padronizado, além de apresentarem expressão facial semelhante; b) as vestimentas entre os integrantes do alinhamento podem variar, desde que o suspeito não seja a única pessoa utilizando roupas iguais às descritas pela testemunha ou vítima, sendo defeso que o suspeito seja exibido com uniforme prisional ou sob uso de algemas; c) se a fotografia do suspeito contiver marcas ou sinais característicos, a exemplo de cicatriz ou tatuagem, a região respectiva da imagem deverá ser coberta ou borrada em todas as fotografias exibidas; d) no caso reconhecimento positivo, todas as fotografias utilizadas no procedimento deverão ser juntadas aos autos, com a respectiva indicação da origem de sua extração”.

<sup>94</sup> ESPECIALISTAS apresentam sugestões sobre o reconhecimento de pessoas no novo CPP. **Revista Consultor Jurídico**, São Paulo, 3 maio 2021. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2021-mai-03/especialistas-apresentam-sugestoes-reconhecimento-pessoas-cpp>. Acesso em: 29 maio 2021.

de uma recordação de um evento crítico sofrem um grande impacto, ainda mais quando o ato probatório penal depende exclusivamente desta memória, se tornando evidência de um crime. Há décadas, os pesquisadores têm desenvolvido pesquisas científicas a fim de estudar a forma com que as informações são processadas, armazenadas e recuperadas pela memória.

As instruções e métodos do reconhecimento de pessoas são cercados por diversos fatores, que podem alterar credibilidade do ato probatório, decorrentes de distorções psíquicas involuntárias, bem como de fatores externos sugestivos pelo profissional que preside o ato. Dessa forma, a presente pesquisa procurou demonstrar que, se aplicados os métodos de forma equivocada na realização do procedimento, isso pode induzir a um falso reconhecimento, em contrapartida, protocolos adotados com base em estudos científicos podem aumentar as chances de um reconhecimento correto e justo.

Inúmeros países têm buscado alcançar os estudos científicos da psicologia do testemunho, por meio de métodos e protocolos incluídos no cotidiano das investigações forenses. Na prática do regramento brasileiro dos dias de hoje, a realidade é outra. Embora o texto legal preveja métodos a serem adotados, ele continua sendo obsoleto quando confrontado com estudos internacionais. Não obstante, a interpretação judicial sobre o tema por muitos anos rechaçou as formalidades do art. 226, tratando-as como mera recomendação.

O presente trabalho teve por finalidade responder à pergunta de pesquisa: qual a importância dos avanços científicos da Psicologia do Testemunho na prática do reconhecimento de pessoas? Elucidando primeiramente o contexto histórico em que surgiu esta ciência, logo após discorrendo sobre os mecanismos da memória humana e suas falhas, dado que a base do estudo desta ciência parte do processo cognitivo. Por conseguinte abordando os procedimentos adotados atualmente e dos quais deveriam ser inseridos no cotidiano processual penal para conferir maior credibilidade probatória.

O desenvolvimento da temática ocorreu através dos estudos científicos da psicologia do testemunho e da legislação brasileira. Através dos entendimentos dos tribunais brasileiros foi possível fornecer um panorama geral de compreensão do processo mnemônico e da prática do reconhecimento de pessoas. Foi possível desenvolver conceitos, classificação doutrinária e jurisprudencial e adoção de protocolos recomendados pelos pesquisadores.

Restou claro que o procedimento adotado no Brasil está em enorme descompasso em comparação aos protocolos adotados internacionalmente. Ainda, mesmo diante das meras formalidades impostas pelo texto legal, estas não são observadas ao passo que o ato é praticado da maneira que convém à autoridade investigativa. O processo penal brasileiro carece de atualização, contudo o novo projeto de lei é tão omissivo quanto a legislação vigente, de modo que ambos configuram grande retrocesso se comparados aos subsídios científicos.

Tendo em vista esse cenário, faz-se necessário repensarmos o método do reconhecimento para promover a atualização da legislação, que deve ser valorada e embasada em estudos científicos firmados em décadas de pesquisas rigorosas. Precisamos refletir sobre as consequências das falhas do reconhecimento, que ocasionam a condenação de pessoas inocentes e que podem ser reduzidas drasticamente pela simples adoção de protocolos homologados cientificamente. Dessa forma, o desprezo pelas formalidades dos preceitos legais, além de ser uma arbitrariedade, é uma afronta aos princípios constitucionais e processuais, resultando em um preço muito alto a ser pago por pessoas inocentes condenadas injustamente.

Um novo caminho processual que assegure os princípios norteadores do processo na prática cotidiana e a única saída para promovermos os direitos resguardados pela carta magna a todos. O primeiro passo no poder judiciário para mudar este entendimento, decorre do Ministro Rogério Schietti Cruz, em que concedeu habeas corpus conferindo a formalidade do art. 226 do Código de

Processo Penal. Dessa forma, não apenas as alterações legislativas, como a atribuição de protocolos devem ser levadas em consideração neste cenário. A lei, se imposta e não cumprida pelos que desempenham o papel de resguardar e aplicar o texto sancionado, de nada importa. Para sua real efetivação é preciso que os profissionais atuantes na área do direito façam o seu papel, seja o promotor de justiça em não só atribuir o seu papel de condenar pessoas, mas sim de fiscalizar a maneira em que está sendo feito o procedimento. Seja o delegado de polícia em não sugerir reconhecimentos, a fim de concluir a investigação o mais breve possível. Ou seja, o juiz em seu papel principal de assegurar o devido processo legal.

Assim, é possível concluir que, embora a prova do reconhecimento seja um meio muito inseguro e um fator determinante para inúmeras condenações, entender o modo como as interferências psíquicas podem intervir neste ato aumenta as chances de obter um reconhecimento fático que condiz o mais próximo possível com a realidade. Dessa forma, mesmo diante das armadilhas a que as nossas memórias estão sujeitas, há embasamento científico para que o procedimento do reconhecimento de pessoas seja executado de maneira segura, à luz das diretrizes normativas, bem como embasamento para que seja promovido o diálogo entre cientistas e operadores do direito. Isso permite a diminuição das chances de erro do ato probatório, diminuindo, assim, o número de falsos reconhecimentos.

## REFERÊNCIAS

ARANHA, Adalberto José C. **Da prova testemunhal no processo penal**. 2. ed. São Paulo: [s.n.], 2006.

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

BADDELEY, Alan. O que é a memória? *In*: BADDELEY, Alan; EYSENCK, Michael; ANDERSON, Michael. **Memória**. Porto Alegre: Artmed, 2011. p. 13-25.

BADDELEY, Alan; EYSENCK, Michael; ANDERSON, Michael. **Memória**. Porto Alegre: Artmed, 2011.

BINDER, Alberto M. **O descumprimento das formas processuais: elementos para uma crítica da teoria unitária das nulidades no processo penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

BONFIM, Edilson Mougenot. **Código de Processo Penal: anotado**. 4. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei n. 8.045/2010**. Revoga o Decreto-lei n. 3.689, de 1941. Altera os Decretos-lei n. 2.848, de 1940; 1.002, de 1969; as Leis n. 4.898, de 1965, 7.210, de 1984; 8.038, de 1990; 9.099, de 1995; 9.279, de 1996; 9.609, de 1998; 11.340, de 2006; 11.343, de 2006. Apresentado em: 22 dez. 2010. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=490263>. Acesso em: 29 maio 2021.

BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria de Assuntos Legislativos. **Avanços científicos em psicologia do testemunho aplicados ao reconhecimento pessoal e aos depoimentos forenses**. Série Pensando Direito, n. 59. Brasília: Ipea, 2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2. Turma). **Habeas Corpus n. 180.144/GO**. Relator: Ministro Celso de Mello, julgado em 10 out. 2020, Dje 22 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2. Turma). **Recurso Ordinário em Habeas Corpus n. 119.439/PR**. Relator: Ministro Gilmar Mendes, 25 fev. 2014, Dje. 5 set. 2014.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (5. Turma). **Recurso em Habeas Corpus n. 111.676/PB**. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 13 set. 2019, Dje 30 ago. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (5. Turma). **Habeas Corpus n. 652.284/SC**. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 27 abr. 2021, Dje 3 maio 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 1054280/PE**. Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior, julgado em 6 jun. 2017, Dje. 13 jun. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **Habeas Corpus n. 598.886/SC**. Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz, julgado em 27 out. 2020, Dje 18 dez. 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios (1. Turma Criminal). **Apelação Criminal 2003 03 1 013006-4**. Relator: Desembargador Sérgio Bittencourt, julgado em 28 maio 2005, Dj. s/d.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios (2. Turma Criminal). **Apelação Criminal 2011 06 1 011487-4 APR**. Relator: Desembargador Souza e Ávila, julgado em 17 maio 2012, Dje 23 maio 2012.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. **Reconhecimento pessoal realizado de forma diversa da prevista no CPP – validade**. Tema atualizado em 7 maio 2019. Brasília: [Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios]. 2019. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/consultas/jurisprudencia/jurisprudencia-em-temas/jurisprudencia-reiterada-1/direito-processual-penal/reconhecimento-realizado-de-forma-diversa-da-prevista-no-cpp-validade>. Acesso em: 29 maio 2021.

CECONELLO, William Weber; STEIN, Lilian Milnitsky. Prevenindo injustiças: como a psicologia do testemunho pode ajudar a compreender e prevenir o falso reconhecimento de suspeitos. **Avances en Psicología Latinoamericana**, v. 38, n. 1, p. 172-188, mar. 2020. Disponível em: <https://doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/apl/a.6471>. Acesso em: 29 maio 2021.

CORDERO, Franco. **Procedimiento penal**, t. II. Bogotá: Temis, 2000.

DAMÁSIO, António Rosa. **O erro de Descartes: emoção, razão e o cérebro humano**. Trad. Dora Vicente e Georgina Segurado. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

DI GESU, Cristina. **Prova penal e falsas memórias**. 2. ed. ampl. e rev. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014.

ESPECIALISTAS apresentam sugestões sobre o reconhecimento de pessoas no novo CPP. **Revista Consultor Jurídico**, São Paulo, 3 maio 2021. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2021-mai-03/especialistas-apresentam-sugestoes-reconhecimento-pessoas-cpp>. Acesso em: 29 maio 2021.

INNOCENCE PROJECT. Nova Iorque, [s.d.]. Disponível em: <https://innocenceproject.org/>. Acesso em: 29 maio 2021.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Código de processo penal comentado**. Salvador: Juspodivm, 2016.

LINDSAY, Roderick Cameron Lodge *et al.* **The handbook of eyewitness psychology**, v. 2: memory for the people. Londres: LEA, 2007.

LOFTUS, Elizabeth. **Eyewitness testimony**. Cambridge: Harvard University Press, 1979.

LOFTUS, Elizabeth; PICKRELL, Jacqueline E. The formation of false memories. **Psychiatric Annals**, v. 25, n. 12, p. 720-725, 1995.

LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

LOPES JR., Aury; CORREIA, Joselton Calmon Braz. Ainda precisamos falar sobre o falso reconhecimento pessoal... **Revista Consultor Jurídico**, São Paulo, 8 nov. 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-nov-08/limite-penal-ainda-precisamos-falar-falso-reconhecimento-pessoal>. Acesso em: 29 maio 2021.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal: comentado**. 11. ed. ver., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

REGASSI, Juliana da Silva; FLAUSINO, Camila Maués dos Santos. Há perspectiva de superação do reconhecimento pessoal contra legem? **Boletim IBCCRIM**, São Paulo, n. 316, mar. 2019. Disponível em: [https://arquivo.ibccrim.org.br/boletim\\_artigo/6298-Ha-perspectivas-de-superacao-do-reconhecimento-pessoal-contra-legem](https://arquivo.ibccrim.org.br/boletim_artigo/6298-Ha-perspectivas-de-superacao-do-reconhecimento-pessoal-contra-legem). Acesso em: 29 maio 2021.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (8. Câmara Criminal). Apelação Criminal 700841933171. Relatora: Fabianne Breton Baisch, julgado em 25 novembro 2020, Dje 16 dez. 2020.

STEIN, Lilian Milnitsky. **Falsas memórias: fundamentos científicos e suas aplicações clínicas e jurídicas**. Porto Alegre: Artmed, 2010.

STEIN, Lilian Milnitsky; ÁVILA, Gustavo Noronha de. Entrevistas forenses e reconhecimento pessoal nos processos de criminalização: um diagnóstico brasileiro. **Boletim de Análise Político-Institucional**, Brasília, n. 17, p. 45-51, 2018.

TESTEMUNHA: Os julgamentos de Frank Carrilho (Temporada 1, ep. 5). **O DNA da Justiça** (The Innocence Files) [Seriado]. Direção de Alex Gibney, Andy Grieve, Jed Rothstein, Liz Garbus, Roger Ross Williams e Sarah Dowland. Produção de Berry Sheck e Peter Neufeld. Los Gatos, CA, EUA: Netflix, 2020. Conteúdo disponível para assinantes em: <https://www.netflix.com.br>. Acesso em: 29 maio 2021. (56 min.).

THE BRITISH PSYCHOLOGICAL SOCIETY. **Guidelines on memory and the law: recommendations from the scientific study of human memory**. Leicester, UK: The British Psychological Society, 2010.

TOGLIA, Michael P. *et al.* **The handbook of eyewitness psychology**, v.1. London: LEA, 2007.

TURTLE, John; LINDSAY, Roderick Cameron Lodge; WELLS, Gary L. Best practice recommendations for eyewitness evidence procedures: new ideas for the oldest way to solve a case. **The Canadian Journal of Police & Security Services**, v. 1, n. 1, p. 5-18, Mar. 2003.

VIRILIO, Paul. O paradoxo da memória do presente na era cibernética: entrevista com Paul Virilio concedida a Frederico Casalegno. *In*: CASALEGNO, Frederico. **Memória cotidiana: comunidades e comunicação na era das redes**. Porto Alegre: Editora Sulina, 2006.

WELLS, Gary L. Applied eyewitness-testimony research: system variables and estimator variables. **Journal of Personality and Social Psychology**, v. 36, n. 12, p. 1546-1557, 1978. Disponível em: <https://doi.org/10.1037/0022-3514.36.12.1546>. Acesso em: 29 maio 2021.

WELLS, Gary L. Eyewitness identification: probative value, criterion shifts, and policy regarding the sequential lineup. **Current Directions in Psychological Science**, Iowa, v. 23, n. 1, p. 11-16, fev. 2014.

WELLS, Gary L. *et al.* From the lab to the police station: a successful application of eyewitness research. **American Psychologist**, v. 55, n. 6, p. 581-598, 2000.