

FALSAS MEMÓRIAS E SUAS IMPLICAÇÕES NO PROCESSO PENAL: apontamentos necessários

Larissa Zucco¹
Paulo Silas Taporosky Filho²

RESUMO: A prova testemunhal, no âmbito do processo penal brasileiro, acaba sendo o cerne de tudo aquilo que é realizado em matéria de produção probatória nos julgamentos contra quem se imputa a prática de um crime. Por mais que o procedimento criminal processual preveja uma série de provas que podem ser produzidas pelas partes (acusação e defesa), tem-se que a maioria dos casos decididos pelo Judiciário acaba se embasando principalmente na prova testemunhal. Disso pode se concluir pela necessidade de esmero no trato do tema, tanto em seu aspecto de base (a previsão legal de como esse tipo de prova será produzida em juízo), como também em seu aspecto prático (a forma com a qual os depoimentos de testemunhas são colhidos em juízo). Dentre as problemáticas existentes e que podem ser apontadas nesse tipo de produção probatória, as falsas memórias constituem um fenômeno que deve ser estudado e levado em conta por aqueles que lidam com o processo penal, uma vez que, basicamente, é a partir do relato de testemunhas que juízos condenatórios (ou absolutórios) são feitos. Assim, necessário o conhecimento escorreito a respeito do que se tratam as falsas memórias, a fim de que possa o sujeito que atua no campo jurídico minimamente ter ciência acerca desse fenômeno psicológico que pode se fazer presente no campo processual penal, ensejando em vicissitudes na produção probatória que acabará por influir na decisão final do caso que está sendo julgado. Daí a razão pela qual se tem como importante o estudo da temática.

Palavras-chave: Processo penal; prova testemunhal; falsas memórias.

ABSTRACT: The testimonial evidence, in the scope of the Brazilian criminal process, ends up being at the heart of everything that is done in the matter of evidential production in the trials against those who are accused of committing a crime. As much as the criminal procedural procedure provides for a series of evidence that can be produced by the parties (prosecution and defense), it is clear that most of the cases decided by the Judiciary end up mainly based on testimonial evidence. This can be concluded by the need for care in dealing with the topic, both in its basic aspect (the legal provision of how this type of evidence will be produced in court), as well as in its practical aspect (the way in which the statements of witnesses are gathered in court). Among the existing problems that can be pointed out in this type of evidence production, false memories are a phenomenon that must be studied and taken into account by those who deal with the criminal process, since, basically, it is from the report of witnesses that condemnatory (or absolutory) judgments are made. Thus, necessary knowledge about what false memories are about is necessary, so that the subject who works in the legal field can minimally be aware of this psychological phenomenon that can be present in the criminal procedural field, giving rise to vicissitudes in production. evidence that will ultimately influence the final decision of the case being judged. Hence the reason why the study of the theme is important.

Keywords: Criminal proceedings; testimonial evidence; false memories.

¹Graduanda em Psicologia pela Universidade do Contestado (UnC), E-mail: lari.zucco.lzn@gmail.com

²Mestre em Direito (UNINTER). E-mail: paulosilasfilho@hotmail.com

INTRODUÇÃO

Propostas de pesquisas interdisciplinares são sempre salutares, uma vez que levam em conta a necessidade de uma leitura mais holística de um dado objeto para que esse possa ser mais compreensível ou que a abordagem consiga ser mais aproximada. Não que a completude ou o todo possam assim ser alcançados – até mesmo ao considerar a impossibilidade de contemplação do todo por qualquer abordagem que seja que se diferencia de alguma determinada metafísica. Longe disso. É inegável, porém, que um olhar sobre determinada questão a partir de dois olhares distintos que se aplicam de modo concomitante contribuem para uma explicação mais ampla ou compreensível sobre aquilo para que se volta o estudo. Qualquer seja a área em que a interdisciplinaridade se faça possível, o ganho desse tipo de abordagem é algo que se pode esperar enquanto resultado da intersecção. Assim ocorre no âmbito jurídico, cujo saber isolado, por mais que devido e necessário enquanto saber autônomo, não comporta a solução das questões tantas sobre as quais se debruça. Daí que a abordagem sobre algumas das problemáticas tipicamente jurídicas podem receber uma roupagem diferenciada – num aspecto positivo – quando analisada sob a ótica de outro saber em conjunto. Não é por menos que os estudos de diversos problemas jurídicos vêm recebendo cada vez mais enfoque pelo crivo da interdisciplinaridade, sendo a relação entre o direito e a psicologia umas dessas interseções possíveis.

Diante das diversas questões jurídicas que podem ser abordadas de forma interdisciplinar, optou-se aqui por lançar um olhar sobre a prova testemunhal produzida no âmbito do processo penal brasileiro. Ao considerar que muito daquilo que é tido como elemento de prova no processo penal e, conseqüentemente, considerado na decisão judicial para fins de condenação ou absolvição do acusado, trata-se de prova produzida por meio de relatos de vítimas, informantes, testemunhas e acusados na instrução processual, há a preocupação manifesta sobre a forma com a qual esses depoimentos são prestados em juízo. A própria observação ou não da forma procedimental prevista para a produção dessa espécie de prova constitui um problema a parte. O foco do presente texto, porém, se dá para com relação a confiabilidade merecida daquilo que é relatado pelas testemunhas, uma vez que, assim como qualquer pessoa, estão sujeitas a incorrer em falhas, equívocos, omissões e tropeços em geral no que tange a própria memória, de modo que necessária uma análise mais acurada sobre alguns desses problemas possíveis que podem surgir.

O fenômeno psíquico que recebe aqui a atenção é aquilo que pode ser compreendido como as falsas memórias, espécie de lapso de memória que faz com que a pessoa crie, por conta própria ou de forma induzida, lembranças de episódios que jamais existiram, pois fruto de uma espécie particular de fantasia, as quais podem ser relatadas como supostas verdades fossem quando essa pessoa estiver na condição de testemunha e processo judicial, culminando na produção de uma prova que não corresponde a pretendida verdade sobre o fatos discutidos no caso penal. Por constituir uma problemática cuja atenção dada se dá pela ótica da psicologia (falsas memórias) e que pode repercutir no âmbito do direito (prova testemunhal no processo penal), tem-se aqui a possibilidade salutar da leitura interdisciplinar sobre o problema. É nesse sentido que se apresenta a presente proposta de intersecção entre essas duas áreas do saber, explanando de forma breve como esse fenômeno pode surgir e operar num cenário concreto de um processo judicial, tendo-se aí então a necessidade de se redobrar a atenção sobre as vicissitudes na produção probatória testemunhal no processo penal brasileiro.

É por assim ser que, partindo de uma abordagem interdisciplinar entre psicologia e direito, conceitua-se e se define no presente estudo o que são as falsas memórias e de que modo elas podem surgir (observando ainda a problemática que isso pode acarretar quando de sua manifestação nos indivíduos que, na qualidade de vítima ou testemunha, prestem depoimento judicial em processos criminais). Estabelece-se, portanto, no presente artigo, o que são as falsas memórias, explanando sobre quando e como surgem, de que maneira se apresentam e ainda como é possível analisar se uma memória é verdadeira ou falsa. Ainda, evidenciam-se os problemas que podem existir quando esse fenômeno surge na produção probatória da prova testemunhal no âmbito do processo penal. A metodologia empregada na pesquisa é a revisão bibliográfica, observando matrizes teóricas de ambas as disciplinas trabalhadas (direito e psicologia), tendo-se assim uma abordagem teórica sobre a problemática que visa servir como indicativo mínimo para se evidenciar o problema existente no âmbito da produção de prova testemunhal no processo penal, chamando a atenção daqueles que operam o direito no campo da jurisdição penal para as possíveis falhas que podem existir quando da procedimentalização dessa espécie de prova.

AS FALSAS MEMÓRIAS NA PSICOLOGIA

Numa tentativa de se compreender a imensidão que cerca o assunto de Falsas Memórias, buscam-se conceitos de diversos autores no que diz respeito a sua construção e entendimentos. As Falsas memórias, segundo Jorge Trindade, podem ser entendidas como uma síndrome, a qual entende-se voltada a uma noção de sintoma, ou seja, uma junção de partes que precisam de alguma forma serem interpretadas, afinal, funcionam como indicadores de uma possível alteração orgânica ou psicológica. Quando traduzido para termos da psicologia, uma vez que os sintomas se aglomeram potencializando suas características como um todo, *“preconiza a existência de uma patologia comportamental ou emocional, no sentido de psíquico, ou física, como acontece nas doenças orgânicas”* (TRINDADE, 2017, p. 215). Jorge Trindade acrescenta ainda que a síndrome pode ser entendida como um conjunto de sintomas sem relação definitiva com uma doença específica, mas que quando ocorrem juntos (sintomas), seja pelo fracasso dos mecanismos de defesa ou autoimunes (no caso de doenças), manifestam-se intensamente caracterizando uma determinada doença, regressiva:

Síndrome, portanto, é o conjunto de sintomas que caracteriza a existência de uma doença, seja na esfera orgânica (física), seja no plano psicológico (mental), Apenas para citar algumas Síndromes que se relacionam de maneira mais estreita com o direito e, por isso mesmo, constituem objeto de estudo específico da psicologia jurídica, apresentamos o quadro que segue: Síndrome de Estocolmo (...) Síndrome de Munchausen Própria (...) Síndrome de Munchausen por Procuração (...) Síndrome de Alienação Parental (...) Síndrome da Criança Maltratada (...) Síndrome da Mulher Espancada (...) Síndrome do Trauma do Estupro (...) Síndrome do Abuso Sexual Infantil (...) Síndrome do Imperador (...) (TRINDADE, 2017, p. 216).

A memória faz parte dos processos psicológicos básicos, e é investigada, de forma experimental, desde o século XIX. Hebbinghaus, utilizou de estudos em si próprio para descobrir a capacidade de armazenamento da memória, e desde então diversos estudos cercado as áreas de psicologia e neurociências ganharam destaque como maneira de compreender tudo aquilo que envolve o processo de memória. Ainda assim, conceitua-se, através de STERNBERG (2000), que a memória é a maneira pela qual se recorre para acessar experiências passadas de modo a se utilizar informações do evento ocorrido no presente.

Hoje, a memória é compreendida como um processo dividido em três etapas: a codificação, o armazenamento e a recuperação (BADDELEY, 2011):

Ao longo da vida, a memória adquire capacidades distintas. Crianças mais novas tendem a ter a memória mais maleável. Por isso podem mudar as próprias recordações quando uma nova informação é sugerida por um adulto. Entretanto, ao final da infância, a capacidade de armazenar e recuperar memórias começa a melhorar, mantendo seu ápice no início da vida adulta. A habilidade de processamento da informação diminui com a idade. A partir dos trinta anos, a capacidade de recuperar memórias episódicas começa a declinar, sendo esperado que idosos tenham dificuldades em recuperar memórias de eventos que presenciaram ou aprender nomes das pessoas. Outro aspecto relevante diz respeito à carga emocional de uma memória. A emoção parece exercer influência durante a codificação e recuperação de memória, sendo que lembrar de um evento emocional elícita atividades no cérebro similares às experienciadas no evento original. Por mais que memórias com grande carga emocional sejam mais facilmente recordadas, elas não são precisas e também estão sujeitas a falhas ou esquecimento de detalhes ou falsas memórias. (TRINDADE, 2017, p. 217)

As falhas da memórias são definidas, por SCHACTER (2003), como um processo natural da mente humana, afinal a memória das pessoas não funciona da mesma forma e competência que a memória de um computador, sendo ela passível de falhas, esquecimentos e maleável, de forma que eventos ocorridos no passado possam ser recordados com novas informações (ocorridas ou não) e/ou outros eventos que entram na linha do esquecimento. Ainda de acordo com Schacter, os esquecimentos não devem ser vistos como um fardo a ser (ou melhor, nesse caso não ser) carregado, pois grande parte daquilo que é vivenciado não é pelas pessoas recordado. O processo humano de memorização foca (a atenção) em informações cujas quais são consideradas de relevância para os objetivos, e deteriora-se ao passar do tempo. Assim, é comum que sejam lembrados com maior clareza de detalhes aquilo que se realiza no dia anterior frente ao mês passado.

BRADDELEY (2011) ressalta que o próprio processo de se lembrar de algo pode levar ao esquecimento, afinal, toda vez que se recupera determinada experiência/memória, muitos pontos não são interrogados e, dessa forma, perde-se partes do conteúdo da cena. As memórias tendem a ser recuperadas mais facilmente após serem relembradas, entretanto, aquilo que nelas não foi recuperado acaba tornando-se todo e completamente esquecido e/ou inibido, de forma que não podem mais ser facilmente acessíveis no futuro.

Outro destaque frente ao tema é a diferenciação entre esquecimento e amnésia. A amnésia refere-se ao esquecimento total de determinada experiência, muitas vezes

ocorrendo a regressão de etapas anteriores da vida do sujeito. Baddeley relata que “*enquanto o esquecimento de detalhes e informações é comum (e.g, esquecer a cor da jaqueta do assaltante), a amnésia acerca de eventos traumáticos ou períodos inteiros (e.g, esquecer uma tentativa de suicídio ou acidente de trânsito) é menos recorrente*” (BRADDELEY, 2011). Diante da dessas breves questões postas sobre a memória, bem como considerando a diferenciação explanada sobre esquecimentos e amnésia, aborda-se a questão das falsas memórias. Observa-se na psicologia o primeiro relato sobre estudos experimentais como sendo através dos estudos de Binet em 1890, na França, e posteriormente em 1910, na Alemanha por Stern, com enfoque de falsificação e ilusão da memória nas crianças e com adultos, destacando-se também a figura de Bartlett em 1932.

Freud, por volta de 1900, vai se remeter às memória encobridoras e memórias recalçadas, como sendo “*mecanismo de defesa do psiquismo que expulsa da consciência os acontecimentos traumáticos para proteger o indivíduo da doença mental*” (TRINDADE, 2017, p. 220). Na década de 70, a psicologia jurídica passa a ter maior implicação, principalmente no que diz respeito as Falsas Memórias e estudos experimentais atestando que a forma como determinada pergunta é conduzida ao indivíduo, pode-se alterar a recordação de um evento. Já na década de 80, começou-se a usar a hipnose, juntamente a medicamentos como *Alprazolam* e *Triazolam*, em mulheres com grau muito elevado de ansiedade, afim de submetê-las a sessões de hipnose e recordar de eventos passados, pois, acreditava-se fielmente que através da hipnose os discursos seriam mais confiáveis (TRINDADE, 2017). O que não era esperado e não fora calculado pelos psiquiatras, psicólogos e psicanalista da época, dizia respeito ao grau de sugestibilidade e também a capacidade delirante das pacientes submetidas à tal experimento. Notou-se que grande parte das mulheres que relatava ter sofrido abusos sexuais na infância, teriam também presenciado tragédias ou participado de grandes cultos ou rituais demoníacos. Ocorre que esses episódios inexistiam, tendo sido sugestionados. As memórias implantadas pelas sessões de hipnose resultaram em grande dano à saúde mental e física dessas mulheres. Em razão disso, muitas mulheres vieram a processar seus psiquiatras por danos sofridos devido às falsas memórias, dentre eles um caso bem conhecido de Nadean Cool, que após interferência de seu marido no tratamento, recebeu 2,4 milhões de dólares por indução de memórias [e devido a isso o assunto das Falsas Memórias começou a repercutir entre os pesquisadores] que resultaram em infinitos novos problemas mentais) (TRINDADE, 2017).

Assim sendo, busca-se recordar de experiências passadas com o fito de utilizar de informações obtidas através da lembrança, com mecanismos de retenção e recuperação, onde as vezes “*um fato é distorcido; outras, esquecido; mas existem aqueles que, por mais que a pessoa tente, nunca consegue esquecer (...) o fenômeno das Falsas Memórias é um exemplo dessa classe de erros*” (ALVES; LOPES, 2007, p. 45). Portanto, esses erros podem ser tanto lembranças de eventos que não aconteceram, quanto de situações nunca presenciadas, ou lugares não visitados, como também lembranças distorcidas de algum evento através de interpretações ou inferências que, até mesmo, podem contradizer a própria experiência. TRINDADE (2017, p. 221) ressalta que as falsas memórias não são um evento anormal, pelo contrário, são comuns e fruto do funcionamento normal da memória humana, ou seja, todos estão sujeitos a recordar de falsas memórias durante a vida:

As falsas memórias não constituem um ato proposital e deliberado, ocorrendo sem que o indivíduo atue intencionalmente. A pessoa que relata não sabe que aquela informação não ocorreu, e acredita estar retratando a verdade. Para o indivíduo que desenvolve uma falsa memória, esta tem a mesma credibilidade de uma memória verdadeira [...] apesar das diferenças individuais, até o momento parece que a literatura não identificou nenhum caso de indivíduo totalmente imune a falsas memórias. (TRINDADE, 2017, p. 221)

Também se considera que não existe uma metodologia capaz de distinguir uma falsa memória de uma memória verdadeira, nem se quer algo que demonstre uma característica específica (elas podem ser muito ou pouco detalhadas; discurso demonstrando alta confiança tanto nas falsas quanto nas verdadeiras memórias; etc). De modo geral, pode-se afirmar que crianças, idosos, indivíduos com baixa capacidade de atenção e memorização e/ou escores de inteligência menores estão mais vulneráveis e pré-dispostos a desenvolver falsas memórias. Em 1932, Bartlett já havia definido que o recordar seria um processo construtivo e que para isso o indivíduo utiliza de *temas gerais* que consistem em vincular a lembrança a determinados temas e esquemas gerais do evento pois os detalhes tendem a ser esquecidos com o passar do tempo. Diante do que se expôs até aqui de forma concisa sobre as falsas memórias, apresentam-se alguns fatores que influenciam na criação de memórias, fonte de produtos internos e externos, sugeridas e espontâneas:

Erro de monitoramento da fonte é um dos fatores que pode levar ao surgimento da Falsa Memória. É através dele que são obtidas informações quanto ao acontecimento, mas que raramente se recorda de quem contou, ou se de fato foi vivenciado ou ainda se assistido

em mídias digitais ou televisão. E, quando surge o questionamento sobre determinado acontecimento, tem-se como respostas o garantir que o evento teria sido contado por um conhecido na rua, por exemplo, sendo que verdadeiramente a informação foi vista em um programa de televisão ou algo parecido. *“Informações sugeridas por veículos de mídia podem ser introduzidas na memória de longo prazo e recordadas como se tivessem sido verdadeiramente experienciadas”* (TRINDADE, 2017, p. 223-227). Os fatores endógenos e exógenos também contribuem para a criação das Falsas Memórias. O primeiro é sobre uma memória autossugerida a partir de um estímulo interno, enquanto a segundo é sugerida (por terceiros) a partir de estímulos externos, e muitas vezes ela é aceita como verdade única pois é compatível com experiências já vivenciadas pelo sujeito. A sugestionabilidade para as Falsas Memórias ocorre no sentido de que a codificação, o armazenamento, a recuperação e a evocação da memória podem ser influenciadas por uma série de fatores (CECI; BRUCK, 1995), como por exemplo a repetição recorrente da mesma sugestão - quanto mais ela for repetida, maior será a probabilidade de o sujeito aceitá-la como verdade em sua memória. Em crianças, o evento é mais observável, pois *“quando é sugerido para a criança que um evento aconteceu, ela irá buscar na memória episódios similares ao fato e, se essa busca gerar detalhes relacionados, provavelmente será iniciado o processo de construção de uma memória sobre o evento sugerido”* (TRINDADE, 2017). A deferência dentro das Falsas Memórias se dá quando uma pessoa que representa autoridade, ou transmite confiança, ou são credíveis de informação, tendem a tornar-se figuras de deferência para indivíduos que levam suas falas como verdades absolutas. Dessa forma, uma sugestão falsa advinda dessas pessoas, induzida de maneira intencional ou inesperada, pode transformar-se em uma Falsas Memória. Por fim, tem-se a conformidade de memórias. Nesse fator, leva-se em conta tudo aquilo que é compartilhado ou recordado em determinados eventos entre uma conversa de amigos, vizinhos, meio social ou até mesmo em testemunhos, onde os traços de memórias acabam se misturando a medida em que o discurso de uma pessoa influencia o discurso de outra. Também auxilia na compreensão do fenômeno das Falsas Memórias a análise do paradigma construtivista e das teorias do monitoramento da fonte e do traço difuso, conforme assim se aponta:

1. Paradigma Construtivista, que compreende a memória como um sistema unitário por meio de duas abordagens explicativas: Construtivista e dos Esquemas.
2. Teoria do Monitoramento, que enfatiza o julgamento da fonte de Informação de uma memória.

3. Teoria do Traço Difuso, que considera a memória como sendo constituída por dois sistemas independentes de armazenamento e recuperação da informação. (STEIN, 2010, p. 27)

A maneira mais fácil de entender o paradigma construtivista é através da interpretação que o indivíduo faz a partir de uma determinada vivência, ou seja, aquilo que o indivíduo entende sobre experiência, sobre seu significado, difere-se da vivência em si. Toda e qualquer nova informação sobre o evento será reconstruída com base em outras experiências passadas. O paradigma é dividido em duas teorias, sendo elas a Teoria Construtivista e a Teoria dos Esquemas. A construtivista, segundo Stein, “*entende que uma informação nova é integrada a informações prévias que o indivíduos possui, podendo distorcer ou sobrepor-se à memória inicial e assim gerar uma FM*” (STEIN, 2010, p. 30), enquanto a de Esquemas explica que as FM são: “*resultado do processo de compreensão de uma nova informação, conforme os esquemas mentais pré-existentes em cada indivíduo (...) funcionam como pacotes de informações sobre temas genéricos que possam ser generalizados, (...) buscando o significado da experiência*” (STEIN, 2010, p. 30).

A Teoria de Esquema, por sua vez, traz que existe uma divisão de esquemas mentais, os quais classificam a memória ou lembrança por fatores de acontecimentos de proximidade, ou seja, uma nova informação é interpretada e enquadrada em algum esquema mental cuja experiência prévia é relativa à situação (STEIN, 2010). A Teoria do Monitoramento da Fonte consiste em analisar qual mecanismo utilizado durante a absorção de informações sobre um determinado evento (seja a visão, audição, tato, etc) e como isso pode acarretar nas Falsas Memórias. Segundo Stein, a forma como é recebida uma informação pode resultar em Falsa Memória no processo de recordar-se dela. Quando se encontra dificuldade em lembrar sobre o fato ocorrido, procura-se lembrar de como aconteceu ou quem o contou ou onde se estava quando aconteceu, e através disso tem-se a influência de pensamentos, sentimentos, imagens equivocadas de uma fonte que serão despejados em outra fonte³. Já Teoria do Traço Difuso surgiu com uma proposta diferente, nada tradicional, afirmando que o processamento cognitivo tem formas alternativas de agilizar e facilitar a compreensão de eventos. Assim, procura-se trabalhar com o que é essencial da experiência, o significado existente, deixando de lado o processamento de informações muito específicas e detalhadas.

³ Ressalta-se ainda que eventos cuja proximidade ou similaridade seja alta, a tendência é de que as informações desse evento passado sejam, em partes, atribuídas à nova fonte de informações, levando a fonte atual a lembrar-se do evento com detalhes de eventos passados por exemplo.

A base do raciocínio é o não lógico, o não delimitado, o intuitivo e o difuso (como o próprio nome sugere):.

A TTD propõe que a memória é composta por dois sistemas distintos - a memória de essência e a memória literal. Segundo essa Teoria, as pessoas armazenam separadamente representações literais e de essência de uma mesma experiência, as literais capturam os detalhes específicos e superficiais (p. ex., "Beber um guaraná", "comeu um hambúrguer com queijo"), e as de essência registram a compreensão do significado da experiência, que pode variar em nível de generalidade (p. ex., "Bebeu um refrigerante", "comeu um sanduíche"; "comeu um lanche"). As taxas de esquecimento são diferentes para cada tipo de representação, sendo as memórias de essência mais estáveis ao longo do tempo do que as literais. (STEIN, 2010, p. 33-34)

Por fim, entende-se que as Falsas Memórias representam um funcionamento normal e natural da mente humana, não sendo considerado distúrbio, patologia ou transtorno. Dessa forma, os estudos ganham espaço no que relata as bases cognitivas e neurofuncionais, afinal é um grande caminho a ser explorado e explicado.

AS FALSAS MEMÓRIAS NO PROCESSO PENAL

Feita uma breve explanação sobre o que consistem as falsas memórias, convém trazer a lume a problemática que dela pode se operar no âmbito do processo penal, dizendo-se aqui mais especificamente quando da produção de prova testemunhal. No âmbito do processo penal, a prova funciona como o algo que leva informação ao juízo, a partir da qual se estabelece uma conclusão para o caso em análise que se estabelece pela sentença. Funcionando num formato retrospectivo, pois os fatos sempre se dão no passado e nunca totalmente alcançados em si mesmos, mas apenas de modo análogo, o processo penal tem como um de seus escopos reunir e analisar informações sobre o evento em questão (um suposto crime), a fim de se buscar uma versão (sempre construída, pois erigida a partir daquilo que se apresenta no processo) mais aproximada possível sobre os fatos e permitir que o julgador decida a sorte do acusado: absolvição (norteadas pelo dever de tratamento da presunção de inocência da pessoa do acusado, que assim deve ser considerado presumidamente durante toda a marcha processual até que, em sendo o caso, haja prova concreta que aponte em sentido contrário), condenação (quando demonstrada por concreto a culpa do acusado) ou extinção da punibilidade (quando do surgimento de uma causa nesse sentido regida pela norma penal). Desse modo, tem-se a prova testemunhal como uma das

possíveis e existentes que são responsáveis por levar informação ao processo. Nesse sentido, pode-se afirmar que *“provar” significa induzir o magistrado ao convencimento de que o fato em análise ocorreu de determinado modo, reconstruindo-o no presente através do ordenamento das representações sobre o passado*” (IRIGONHÊ, 2020, p. 13). A epistemologia que funda o sistema de provas no processo penal brasileiro é aquela que pode assim ser definido:

La concepción de la prueba que deriva de esta epistemología es la cognoscitivista, que concibe la prueba como un instrumento de conocimiento, o sea, como actividad encaminada a conocer o averiguar la verdad sobre hechos controvertidos o litigiosos, pero al mismo tiempo como fuente de un conocimiento que es solo probable. (ABELLÁN, 2004, p. 32)

Prova como instrumento de conhecimento, portanto, e que é assim considerada como tal de acordo com aquilo que o Código de Processo Penal prevê de forma expressa. Por mais que existam previsões normativas de outras espécies de provas (documental, pericial...), tem-se que *“a prova testemunhal é a mais utilizada no processo penal”* (ROSA, 2020, p. 707). Em assim sendo, por razões tantas, há a necessidade de se ter toda uma atenção para com relação a forma pela qual a informação é levada ao juízo, ao processo, por esse meio probatório, pois ao considerar os limites da cognição humana, está longe de se tratar de algo infalível no campo probatório, o que significa dizer que as nuances que permeiam a mente humana devem ser consideradas quando da produção e valoração da prova testemunhal, sendo o fenômeno das falsas memórias um desses fatores que merece enfoque.

Sabe-se que *“o processo penal trabalha com a prova testemunhal, a qual é extremamente falível e sugestível”* (ROSA, 2020, p. 669). Isso ocorre pelo fato de que a testemunha, meio idôneo de prova, é sempre um alguém, uma pessoa, um indivíduo que, qualquer seja a condição que ocupe (emprego ou função, grau de escolaridade, idade...), está sujeito às vicissitudes inerentes da mente humana. Daí que a postura exigida ao se abordar essa espécie de prova é a de considerar que *“acreditar na reprodução das condutas mediante a narrativa de testemunhas e provas técnicas e/ou documentais é uma ilusão que embala [...] certa parcela dos juristas”* (ROSA, 2020, p. 669), ilusão essa que merece um lampejo de alerta no sentido de se ter que a reprodução dos fatos declarados por testemunhas não se dá de maneira fidedigna.

Não se diz aqui da possibilidade de uma testemunha faltar com a verdade e mentir em seu depoimento em juízo. Por mais que esse também seja um fator que merece ser

considerado quando da análise da prova testemunhal, a questão que se aponta é a impossibilidade de alcance do todo (a lembrança com exatidão sobre os fatos dos quais se relata), mesmo porque *“as lembranças não são idênticas à realidade, pois o cérebro armazena e evoca memórias através de códigos”* (SILVEIRA, 2018, p. 49). É donde pode surgir o fenômeno das falsas memórias quando da produção da prova testemunhal – a testemunha não relata o que teria acontecido, mas também não está necessariamente mentindo, pois, nesse caso, acredita no que fala diante de uma memória falsa que lhe vem à mente. Isso pode se dar pelo fato de que *“nos processos que tentam (re)construção do fato criminoso pretérito, podem existir artimanhas do cérebro ou informações armazenadas como verdadeiras que, no entanto, não condizem com a realidade”* (ÁVILA; GAUER; PIRES FILHO, 2014, p. 22). É em razão disso que a dificuldade da constatação do fenômeno das falsas memórias é muito mais difícil do que a percepção de que uma testemunha estaria mentindo em juízo. A testemunha mentirosa pode ser confrontada por determinados testes durante sua inquirição, de modo que incongruências do próprio relato ou quando comparadas a outras provas os lapsos surgem e podem servir como indicativo de que não está a relatar a verdade de que sabe. Já no caso de quando das falsas memórias, a testemunha acredita enfaticamente no que diz, mesmo que suas lembranças não correspondam aos fatos, pois lhe falta justamente essa percepção como condição.

Assim, tem-se as falsas memórias como algo típico *“do próprio funcionamento da mente humana, e tem-se por ingênua a crença na possibilidade de os mecanismos da memória formularem representações fidedignas da realidade passada, isentas de informações falsas”* (IRIGONHÊ, 2020, p. 119). É por isso que não é exagero dizer que todo cuidado é pouco quando se trata da produção de prova testemunhal no processo penal, pois a confiança estabelecida sem qualquer critério no que relata uma testemunha pode acarretar em prejuízos de várias montas, principalmente quando considerado que isso repercute na tomada de decisão judicial que culmina na definição do futuro do acusado. Deste modo, deve se ter sempre em consideração que *“a pretensão de totalidade da dogmática jurídica encontra limite na capacidade de cognição humana, quando buscamos a prova em quem tenha presenciado o evento”* (ÁVILA, 2013, p. 50). A prova testemunhal é um instrumento válido e legítimo como fonte probatória no processo penal, mas considerá-la apenas do ponto de vista puro e simples no âmbito da própria normatividade que a estrutura, sem que seja levado em conta o que outros saberes dizem sobre o mesmo ponto, é postura ingênua

que merece superação. Diante do que se observa quando de uma análise sobre o sistema processual penal brasileiro, é possível afirmar que:

O processo penal (também o sistema como um todo) é bastante insensível às peculiaridades do caso. A regra do cotidiano forense é a burocratização efficientista, materializada em sobrecarga de trabalho aos magistrados, ausência de paridade de armas e a busca pela celeridade. Essa insensibilidade potencializa o persistente problema das falsas memórias. (ÁVILA, 2013, p. 303)

O cuidado que se deve ter, portanto, volta-se para a necessidade de analisar determinado ponto de abordagem de forma multidisciplinar, principalmente quando uma observação monocular sobre a questão acaba por desconsiderar importantes aspectos inerentes do mesmo problema, de modo que “*é preciso o estabelecimento de um diálogo hospitaleiro e que aceite a impossibilidade de que cada campo do saber possa dar “a” solução*” (ROSA, 2014, p. II). No caso da prova testemunhal, o campo da psicologia do testemunho é esse saber outro contributivo para que se tenha um melhor aproveitamento quando da produção e valoração do testemunho em juízo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme se apontou no introito do presente artigo, a pretensão de abordagem se deu para com relação ao alertar da necessidade de uma olhar mais amplo sobre as questões procedimentais no processo penal, mais especificamente no que diz respeito à produção probatória testemunhal. Os mesmos lapsos, equívocos e tropeços, de várias ordens, que podem ocorrer na mente humana quando se diz da recordações de eventos, também se fazem presentes quando a pessoa está na condição de testemunha e relata aquilo que lhe é questionado. Daí a necessidade de se pensar o problema por ótica outra para além da jurídica, uma vez que “*o Direito ainda segue caudatário dos modelos metafísicos*” (ROSA, 2014, p. 9) – acreditando que lastreado apenas em seu próprio universo de normatividade as problemáticas jurídicas (que decorrem de problemáticas da realidade social sobre a qual se debruça o direito) podem ser resolvidas por conta. Pode-se ainda dizer que “*a hipótese do inconsciente faz com que a “verdade” desça dos andares altos da metafísica para os porões escuros do psiquismo humano*” (ROSA, 2014, p. 9). É preciso (re)pensar, portanto, a questão da testemunha no processo penal ao se levar em conta a sua condição de que, além de instrumento de prova, é um ser humano, demasiado humano.

É preciso, assim, adotar uma abordagem interdisciplinar para que se tenha um melhor aproveitamento quando do trato de uma dada problemática em análise. A forma procedimental pela qual é regulada a produção da prova testemunhal no processo penal é medida importante, sendo evidentemente necessária e merecendo observância a previsão normativa sobre o formato com o qual se produz essa espécie de prova. Mas é necessário levar ainda em conta problemas outros dos quais o direito não dá conta – por muitas vezes sequer perceber a existência. É o caso do fenômeno das falsas memórias, que pode repercutir no cenário da produção de prova testemunhal. Para que a questão possa ser de fato compreendida e problematizada – buscando, somente a partir de então, por alternativas ou soluções possíveis que minimizem os problemas aí existentes -, necessária a intersecção com algum campo do saber que forneça elementos aptos a se entender melhor a problemática para que possa então ser tratado. Daí que a psicologia surge aqui enquanto proposta de intersecção de saberes, auxiliando de modo efetivo a melhor compreender a dinâmica do funcionamento da mente humana e se evitando os percalços tantos que o direito incorre quando busca dirimir questões que lhe fogem a competência.

Por assim ser, ao se considerar as contribuições erigidas com a psicologia do testemunho, tem-se como norte a ser buscado no âmbito do processo penal o aprimoramento da produção dessa espécie de prova, uma vez que *“adotar medidas para tornar os julgamentos mais céleres sem, contudo, violar as garantias processuais penais e constitucionais, evitaria a perda de informações motivadas pelo esquecimento”* (SILVEIRA, 2018, p. 98). E não apenas isso, pois, como se observou ao longo do artigo, diversas são as falhas possíveis que ocorrem na mente humana para com toda e qualquer pessoa, não estando a figura da testemunha judicial isenta disso. Dentre as diversas questões a serem trabalhadas, tem-se que *“a delonga na tramitação processual é um fator decisivo para formação de lacunas nas lembranças e, conseqüentemente, formação de falsas memórias”* (SILVEIRA, 2018, p. 98), merecendo assim estrita análise para que, a partir da constatação dos tropeços que podem surgir (e surgem) em matéria de produção de prova testemunhal, horizontes possíveis possam ser traçados visando a superação desses problemas ou ao menos vias alternativas para a sua minimização. Qualquer seja a proposta de mudança procedimental que vise assegurar uma melhor produção e valoração da prova via testemunha no processo penal, o primeiro passo a ser dado é o de compreender verdadeiramente os problemas que existem nesse cenário. Para tanto, a abordagem

interdisciplinar entre direito e psicologia é uma possível via eleita que muito contribui para isso.

REFERÊNCIAS

ABELLÁN, Marina Gascón. Concepciones de la prueba. *In*: ALFONZO, Leticia Bonifaz; OCHOA, Federico Valle; FLORES, Rodolfo Romero. Prueba y Verdad em el Derecho. Instituto Federal Electoral: Mexico, 2004

ALVES, Cíntia Marques; LOPES, Ederaldo José. Falsas Memórias: questões teórico-metodológicas. Paidéia, 2007

ÁVILA, Gustavo Noronha de. Falsas Memórias e Sistema Penal: a prova testemunhal em xeque. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013

_____ ; GAUER, Gabriel José Chittó; PIRES FILHO, Luiz Alberto Brasil Simões. “Falsas” memórias e processo penal: (re)discutido o papel da testemunha. *In*: ROSA, Alexandre Morais da; MATZENBACHER, Alexandre; FERRAREZE FILHO, Paulo. Estudos Críticos de Direito e Psicologia. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

BADDELEY, A. O que é Memória. Apud: ANDERSON, M.; Eysenck, M. W. Memória. Porto Alegre: Artmed, 2011

CECI, S. J.; **BRUCK**, M. Jeopardy in the Court-room. Analysis of Children’s Testimony. American Psychological Association, Washington, 1995. Apud: TRINDADE, J. Manual de Psicologia Jurídica para Operadores de Direito. 8^oed. 2017

IRIGONHÊ, Márcia de Moura. Reconhecimento Pessoal e Falsas Memórias: repensando a prova penal. 2^a Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

ROSA, Alexandre Morais da. Apresentação. *In*: ROSA, Alexandre Morais da; MATZENBACHER, Alexandre; FERRAREZE FILHO, Paulo. Estudos Críticos de Direito e Psicologia. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

_____ ; FERRAREZE FILHO, Paulo. O Direito grita Dionísio. *In*: ROSA, Alexandre Morais da; MATZENBACHER, Alexandre; FERRAREZE FILHO, Paulo. Estudos Críticos de Direito e Psicologia. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

_____. Guia do Processo Penal Conforme a Teoria dos Jogos. 6ª Ed. Florianópolis: EMais, 2020.

SILVEIRA, Karine Darós. Falsas Memórias e Processo Penal. Porto Alegre: Canal Ciências Criminais, 2018.

STERNBERG, R. J. Psicologia cognitiva. Porto Alegre: Artes Médicas Sul. 2000

SCHACTER, D. L. Os Sete Pecados da Memória: como a memória esquece e lembra. Tradução de Sueli Anciães Gunn. Rio de Janeiro: Rocco, 2003

TRINDADE, Jorge. Manual de Psicologia Jurídica para Operadores de Direito. 8ªed. 2017