

**FUNDAÇÃO EDUCACIONAL DE ITUVERAVA
FACULDADE DR. FRANCISCO MAEDA**

DANIEL ALMEIDA DA SILVA

**FALSAS MEMÓRIAS: AS DISTORÇÕES DA MENTE NA PROVA
TESTEMUNHAL**

**ITUVERAVA
2021**

DANIEL ALMEIDA DA SILVA

**FALSAS MEMÓRIAS: AS DISTORÇÕES DA MENTE NA PROVA
TESTEMUNHAL**

**Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado à Faculdade Dr. Francisco
Maeda. Fundação Educacional de
Ituverava para obtenção do título de
Bacharel em Direito.**

**Orientador: Dra. Sofia Muniz Alves
Gracioli**

**ITUVERAVA
2021**

DANIEL ALMEIDA DA SILVA

**FALSAS MEMÓRIAS: AS DISTORÇÕES DA MENTE NA PROVA
TESTEMUNHAL**

**Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
à Faculdade Dr. Francisco Maeda. Fundação
Educativa de Ituverava para obtenção do
título de Bacharel em Direito.**

Ituverava, _____ de _____ de 2021.

**Orientador: _____
Dra. Sofia Alves Muniz Gracioli**

**Examinador: _____
Nome do Examinador**

**Examinador: _____
Nome do Examinador**

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho aos meus pais, à minha irmã (e melhor amiga), e em especial à minha orientadora querida, Sofia, que abriu os meus olhos frente ao estudo da mente humana.

AGRADECIMENTOS

A princípio, gostaria de agradecer a todos os professores que me acompanharam até aqui, mas em especial ao professor Victor Hugo Polim Milan por comprar minhas ideias inusitadas de escrita e prestar apoio quando críticas não constitutivas vieram. Citar o repúdio e a intolerância que Galileu Galilei sofreu por parte do clero durante a Santa Inquisição pelo simples fato de descobrir que a Terra é redonda e que orbita em torno do Sol, sem dúvidas abriu uma porta essencial na minha vida acadêmica, a da coragem. Coragem essa que me motivou e motiva até hoje a não ter medo de nadar contra a correnteza do negacionismo à pesquisa científica. Os meus mais sinceros votos de agradecimento por ter sido seu aluno.

Agradeço grandemente à minha orientadora querida, Sofia Gracioli, por também comprar minhas ideias de pesquisa e prestar todo apoio necessário para me auxiliar nesse processo de desenvolvimento da escrita no presente estudo. Adentrar na área do estudo da mente foi desafiador, mas com todo apoio que obtive, esse processo se tornou muito gratificante. Sem dúvidas sou muito grato por ter seu apoio e por todo diálogo e amizade que criamos na construção desse estudo.

Por oportuno, deixo registrado também um agradecimento especial aos meus pais, Sueli Costa Almeida da Silva e Rogério Luiz da Silva, por sempre me apoiarem em minhas escolhas e por priorizarem meus estudos. Graças a vocês pude ter acesso ao conhecimento e finalizar minha graduação. Serei sempre grato por todo esforço que vocês fizeram e fazem por mim.

Agradeço também a mim mesmo, por não desistir perante adversidades e por ter chegado na reta final da graduação. Olhar para trás e enxergar tudo que aconteceu durante esses cinco anos, sem dúvidas tem sido uma grande conquista pessoal, me causando a sensação de dever cumprido e me motivando ainda mais a continuar lutando rumo ao mercado de trabalho, exercendo de maneira plena o Direito.

“Dizem que contruíram os trilhos do trem sob os alpes antes mesmo de existir um trem que fizesse a viagem. Eles construíram de qualquer forma pois sabiam que um dia o trem viria.”

Frances Mayes – Sob o sol da Toscana.

FALSAS MEMÓRIAS: AS DISTORÇÕES DA MENTE NA PROVA TESTEMUNHAL

Daniel Almeida da Silva¹

RESUMO: O presente artigo versa sobre a complexibilidade e fragilidade das memórias, levando sua incidência a um dos meios de prova admitidos pelo ordenamento jurídico brasileiro, a prova testemunhal. Nesse interim, preliminarmente, apresenta conceitos gerais acerca das provas e o funcionamento do processo penal. Ato contínuo, com base na essencial necessidade de analisar as falsas memórias e como elas se originam em nosso subjetivo analisou-se a estrutura da mente humana e como sua atuação incide nesses casos; pautando-se na problemática de que no futuro, operadores do direito possam compreender melhor a fragilidade da prova testemunhal, bem como obterem capacitação adequada para identificar as distorções da mente no caso concreto, haja vista que diversos fatores auxiliam na sua manipulação, dentre eles o objeto do presente estudo, as falsas memórias.

Palavras-chave: Falsas Memórias. Processo Penal. Prova Testemunhal. Contaminação dos meios de prova.

FALSE MEMORIES: THE DISTORTIONS OF THE MIND IN TESTIMONIAL EVIDENCE

SUMMARY: This article deals with the complexity and fragility of memories, taking their incidence to one of the means of proof accepted by the Brazilian legal system, the testimonial evidence. In the meantime, preliminarily, it presents general concepts about the evidence and the functioning of the criminal process. Continuous act, based on the essential need to analyze false memories and how they originate in our subjective, the structure of the human mind was analyzed and how its action affects these cases; based on the issue that in the future, legal practitioners can better understand the fragility of testimonial evidence, as well as obtain adequate training to identify the distortions of the mind in the concrete case, given that several factors help in its manipulation, among them the object of this study, false memories.

Keywords: False Memories. Criminal proceedings. Testimonial Evidence. Contamination of the evidence.

1. INTRODUÇÃO

A prova testemunhal tem cada vez mais, intrigado operadores do direito e profissionais da área da psicologia. Por um lado, há quem defenda a sua importância por ser parte integrante dos meios de prova admitidos pelo ordenamento jurídico brasileiro; e por outro, diversos estudos científicos que alertam sobre sua fácil manipulação e periculosidade, chamaram a atenção frente ao problema.

Na seara reconstrutiva de um fato criminoso, as testemunhas se beneficiam das recordações para retratarem acontecimentos anteriormente vividos. Nesse enredo surgem as falsas memórias que distorcem informações prestadas pelos depoentes que acreditam conhecer a verdade absoluta ao formularem suas narrativas quando questionados. Esse processo de falsificação da memória pode ser desencadeado tanto de

¹ Graduando em Direito pela Faculdade Doutor Francisco Maeda (FAFRAM). E-mail: daniel.silva@sou.fafram.com.br.

forma interna (com sugestões advindas do próprio indivíduo) como externa (oriundas de terceiros com ou sem intenção de alterá-las), contaminando, portanto, o entendimento processual.

Justifica-se o presente artigo na importância de esclarecer o poder da mente humana e a fácil manipulação das provas testemunhais frente ao nosso sistema judiciário, uma vez que devido ao aumento da demanda processual, têm-se a necessidade de celeridade no que tange ao seu julgamento, ocasionando, direta e indiretamente, na exclusão de uma análise minuciosa de todos os meios de prova que podem ser utilizados diante do caso.

Neste diapasão, o objetivo do presente trabalho é explorar a formação das falsas memórias e suas possíveis consequências em fase processual, mais precisamente no que tange às provas testemunhais, uma vez que podem atuar de maneira contrária ao funcionamento e entendimento processual. Objetivando assim, que profissionais do direito tomem ciência do fato de que os testemunhos não devem ser considerados inquestionáveis, uma vez que existem vetores que afetam a qualidade e a confiabilidade da prova testemunhal.

A metodologia do presente trabalho baseou-se em uma revisão bibliográfica crítica, com uso de artigos científicos preexistentes, leis e livros doutrinários focados na área da pesquisa. Continuamente buscou-se esclarecer a formação da mente humana, facilitando então, sua atuação, bem como a conceituação vinculada a falsificação de memórias. Neste enredo, analisou-se sua inserção no cenário processual e sua fácil manipulação, por contaminarem o núcleo processual, frisando propostas elaboradas por estudiosos sobre a temática na busca de uma redução de danos motivada pelo processo de falsificação das memórias.

2. O FUNCIONAMENTO DO PROCESSO PENAL E A ENFÂSE NA PROVA TESTEMUNHAL

Para falarmos da fase processual, é preciso que haja compreensão acerca de seu funcionamento. Surge-se então a necessidade de salientar os princípios estruturais que dão alicerce aos processos judiciais.

Nesse sentido, o autor Celso Bandeira de Mello (2004) aduz que:

Princípio é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema

normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico. (MELLO, 2004, p.451)

Deste modo, os princípios norteadores processuais são definidos tendo em vista a ideia de começo, a fonte e as primeiras noções que emanam as normas impostas pelo judiciário, considerando-se, portanto, o alicerce da ciência do direito.

Como regra, por possuírem caráter de fonte do direito, os princípios são o núcleo de todos os seus ramos em um ordenamento jurídico, uma vez que possuem caráter de normas fundamentais para estabelecerem o comportamento a ser tomado nas relações jurídicas, ou seja, preestabelecem, em linhas gerais, regras e direcionamentos a serem seguidos ao longo de uma demanda judiciária.

Neste diapasão, preleciona José Afonso Silva (2009) sobre a temática:

(...) normas elementares ou requisitos primordiais instituídos com base, como alicerce de alguma coisa, revelando o conjunto de regras ou preceitos que se fixaram para servir de norma a toda espécie de ação jurídica, traçando a conduta a ser tida em qualquer operação jurídica. (SILVA, 2009, p.447)

Portanto, os princípios são garantias e funcionam como escudos protetores ao abuso do poder de punir do Estado, limitando assim sua atuação para que não haja excesso no que tange a suas imposições, garantindo assim, a busca pela justiça e proteção para as partes conflitantes.

Quando falamos de princípios processuais faz-se necessário preestabelecer a hierarquia das normas, pré-estipulada através do que a doutrina denomina “pirâmide de Kelsen”. Essa tese foi concebida por um jurista austríaco, Hans Kelsen (1987), para fundamentar seu posicionamento que se pautava na ideia de que as normas jurídicas inferiores retiram seu embasamento da validade de normas jurídicas superiores (KELSEN, 1987).

A pirâmide de Kelsen tem a Constituição Federal em seu topo, sendo ela o fundamento de validade de todas as demais normas de um sistema jurídico. Assim, normas e princípios abarcados em seu bojo devem ser respeitados e servirem como embasamento para a criação de normas inferiores, sendo proibido, portanto, normas inferiores se oporem a ela.

Nessa esteira, faz-se importante frisar a regra disposta no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal (1988), a qual assegura aos litigantes (e aos acusados em geral) o princípio do contraditório e da ampla defesa. Referida regra advém de uma garantia fundamental de justiça, pois trata-se de uma bilateralidade cujo embasamento é encontrado no velho brocardo romano “*audiatur et altera pars*”, o qual preleciona que

“a parte contrária deve ser ouvida”.

Referido princípio também ganha respaldo pelo artigo 261 do Código de Processo Penal, ao qual aduz que “nenhum acusado, ainda que ausente ou foragido, será processado ou julgado sem se defender” (BRASIL, 1941). Caracterizando assim, que ambas as partes devem ser ouvidas e que estão contempladas pelo direito de se defender narrando suas próprias versões à acusação.

Outro princípio processual digno de destaque é o da presunção de inocência, abarcado no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal (1988). Referido princípio, para muitos é o edificador de um processo penal, pois garante que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória” (BRASIL, 1988). Neste sentido, partindo-se da premissa de que o ônus da prova é de exclusividade do titular de uma ação penal, cabe a ele reunir provas de autoria e a materialidade delitiva.

Portando, não conseguindo o acusador reunir as provas suficientes quanto à materialidade e a autoria delitiva, deve o juiz (destinatário final da prova), absolver o acusado pautando-se no princípio supracitado.

Quando buscamos a conceituação da palavra “prova”, nos deparamos com variáveis significados. Todavia, de acordo com a definição trazida pelo dicionário Aurélio (2002), tem-se a palavra “prova” conceituada como “aquilo que demonstra a veracidade de uma proposição, ou uma realidade de um fato” (AURÉLIO, 2002). Outrossim, o sistema judiciário brasileiro conceitua como meios de prova tudo aquilo que possa servir para comprovar a existência e a veracidade de um fato delitivo.

Nesse sentido, James Goldschmidt (1935) preleciona que:

O processo penal é um instrumento de retrospectiva, de reconstrução aproximativa de um determinado fato histórico. Como ritual, está destinado a instruir o julgador, a proporcionar o conhecimento do juiz por meio da reconstrução histórica de um fato. Nesse contexto, as provas são os meios através dos quais se fará essa reconstrução do fato passado, o crime. (GOLDSCHMIDT, 1935, p. 256)

Portanto, na seara processual, há notória reconstrução de um fato ao passo que as partes conflitantes reúnem seus esforços e desígnios para comprovarem ou defenderem suas teses e demonstrarem o porquê são dignas de acolhimento, trazendo ao conhecimento do juiz, todos os meios de prova que dão veracidade em suas alegações.

Historicamente, houveram grandes mudanças no ordenamento jurídico, e destaca-se a dos sistemas processuais. Com o surgimento do sistema inquisitivo, derivado da

Santa Inquisição/Tribunal Eclesiástico, o juiz configurava nesse sistema exclusividade no processo, pois julgava, acusava e defendia o investigado, sendo as partes, meros objetos processuais sem possibilidade de defesa. E neste momento, surge a valoração da prova, pois se houvessem depoimentos de nobres ou membros do clero, as chances do investigado ser absolvido ou condenado à acusação crescia e fomentava a convicção do inquisidor.

Com os avanços sociais, sobreveio ao ordenamento jurídico, a necessidade de separação entre as funções de acusar, defender e julgar. E destarte, o juiz passou a receber a função de, através da imparcialidade, julgar o acusado mediante provas formuladas e trazidas pelas partes no percurso do processo.

Neste diapasão, parafraseando Cristina Di Gesu (2014):

Uma das características mais salientes no que concerne à diferenciação do modelo acusatório em relação ao inquisitório é justamente a gestão da prova. Isto quer dizer que se a gestão probatória estiver a critério do julgador (juiz instrutor), o princípio informador do sistema é o inquisitivo; de outra banda, se a gestão da prova estiver a cargo do órgão acusador, o princípio informador é o dispositivo. Nesse último, o juiz deve permanecer inerte, em posição de alheamento, mesmo quando as partes não tenham aproveitado suas chances, liberando-se de suas cargas processuais, isto é, produzindo uma prova incompleta. O magistrado deve decidir com base naquilo que foi trazido aos autos – preços a ser pago pelo modelo acusatório, resignando-se com a atividade incompleta ou insuficiente das partes em relação à prova e, em caso de dúvida, proferindo decisão absolutória. (DI GESU, 2014, p. 38)

Assim, ao passo que a produção de provas deixou de ser competência do magistrado, surge-se então o sistema acusatório, que tem como característica a inércia do julgador que precisa ser provocado, em ação penal, para manifestar-se acerca das provas trazidas para sua apreciação. Referido sistema vem sendo utilizado até hoje para resolução processual.

No viés processual, o Código de Processo Penal (1941) expõe os meios de prova admitidos no ordenamento jurídico brasileiro, sendo ele um rol exemplificativo uma vez que possam surgir mais modalidades de provas além das pré-estipuladas em seu bojo.

Os meios de prova trazidos pela legislação, de acordo com o Código de Processo Penal (1941), estão listados nos artigos 155 e seguintes, sendo eles: perícia, interrogatório, confissão, declarações do ofendido, *testemunhas*, reconhecimento de pessoa e coisas, acareação, documentos, indícios, busca e apreensão.

A origem da palavra “testemunha” deriva-se do latim “*testari*”, que diz respeito àquele que mostra, assegura, manifesta e testifica algum fato. Nesse sentido, para o

ordenamento jurídico, a definição se mantém a mesma sendo testemunha o indivíduo, diferente dos sujeitos partes conflitantes no processo, que sob o crivo da palavra de honra e da promessa de verdade, declara o que sabe sobre os fatos que deram início a ação.

Nesta seara, segundo os ensinamentos do autor Fernando Capez (2019) testemunha é “pessoa idônea, diferente das partes, capaz de depor, convocada pelo juiz, por iniciativa própria ou a pedido das partes, para depor em juízo sobre fatos sabidos e concernentes à causa” (CAPEZ, 2019).

A redação trazida pelo artigo 203, do Código de Processo Penal (1941), aduz que:

A testemunha fará, sob palavra de honra, a promessa de dizer a verdade do que souber e lhe for perguntado, devendo declarar seu nome, sua idade, seu estado e sua residência, sua profissão, lugar onde exerce sua atividade, se é parente, e em que grau, de alguma das partes, ou quais suas relações com qualquer delas, e relatar o que souber, explicando sempre as razões de sua ciência ou as circunstâncias pelas quais possa avaliar-se de sua credibilidade. (BRASIL, 1941)

Assim, as testemunhas, sob palavra de honra e promessa de dizer a verdade, valem-se de suas recordações para discorrerem todo seu conhecimento acerca do caso em questão em audiências específicas, explicando como tomaram ciência do fato delitivo e narrando tudo aquilo que sabem a respeito dele, tornam-se instrumentos que, direta e indiretamente, auxiliam na formação da convicção de um juiz.

Em conseqüente, com a redação trazida pelo legislador ao formular o Código de Processo Penal (1941), resta clara sua preocupação com as condições para a realização dos depoimentos, pois estabeleceu meios que reduzem a incidência de pressão com questões internas e externas no momento em que se realizará a oitiva, e a tranquilidade do depoente perfaz-se característica única e essencial. Nesse sentido:

Artigo 210. As testemunhas serão inquiridas cada uma de per si, de modo que umas não saibam nem ouçam os depoimentos das outras, devendo o juiz adverti-las das penas cominadas ao falso testemunho.

Parágrafo único. Antes do início da audiência e durante a sua realização, serão reservados espaços separados para a garantia da incomunicabilidade das testemunhas.

Artigo 217. Se o juiz verificar que a presença do réu poderá causar humilhação, temor, ou sério constrangimento à testemunha ou ao ofendido, de modo que prejudique a verdade do depoimento, fará a inquirição por videoconferência e, somente na impossibilidade dessa forma, determinará a retirada do réu, prosseguindo na inquirição, com a presença do seu defensor. (BRASIL, 1941)

Configurada a preocupação do legislador com as condições para a realização dos

depoimentos por parte das testemunhas, surge-se o seguinte questionamento: Tais condições são suficientes?

Em 2019, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) informou que há 78,7 milhões de processos em tramitação em todo território brasileiro, aguardando uma definição. Referida pesquisa também abordou o tempo médio de tramitação dos processos, preestabelecendo que uma sentença demora cerca de dois anos e seis meses para ser proferida, e o tempo aumenta cada vez mais, caso haja instaurações de recursos à tribunais superiores (CNJ, 2019). É evidente que por conta de toda demanda processual, há um grande lapso temporal entre a ocorrência de um fato e a oitiva das testemunhas.

Segundo a psicóloga e escritora do livro “Falsas Memórias”, Lilian Stein (2010), as provas técnicas são muito importantes, mas mesmo assim são ignoradas em favor da memória. Em entrevista para a Folha de São Paulo em 2015, afirmou que quando acontece um crime, os peritos isolam a área para evitar contaminar as provas da cena do crime, como a posição do corpo ou as impressões digitais. “Com a memória, devia acontecer a mesma coisa” (DA VICE, 2015). Desse modo, reforça-se a ideia de que o tempo atua grandemente favorecendo o esquecimento de detalhes importantes vislumbrados por uma testemunha.

As testemunhas, quando solicitadas para prestarem depoimento, assim como as vítimas utilizam as lembranças como instrumento norteador para relatarem os acontecimentos vivenciados e responderem às perguntas formuladas. A memória torna-se peça fundamental na reconstrução de um crime para o reconhecimento do autor do fato delitivo. Nesse contexto, há grande dependência dessas recordações objetivando a busca pela verdade real, revelando, portanto, a fragilidade da prova testemunhal.

No que tange ao método tradicional (padrão) de colhimento da prova testemunhal, caracteriza-se pela formulação de perguntas fechadas, que podem ser respondidas com o menor número de palavras possível, sendo elas muitas vezes, “sim” ou “não”, ou perguntas abertas, que deixam o depoente livre para contar sua versão dos fatos. Contudo, o problema surge quando as perguntas partem de um pressuposto que configuram o entendimento do entrevistador ou que conduzem o depoente para a resposta que o entrevistador almeja. Portanto, é preciso buscar métodos alternativos, que não os tradicionais, para que haja o máximo de precisão possível em fase de colhimento dos depoimentos.

Deste modo, ao prestarem suas declarações perante um tribunal as falsas memórias incidem nos indivíduos de maneira comum, algo que nitidamente necessita de

maior preocupação do legislador e das partes integrantes do ordenamento jurídico, uma vez que fazem parte do nosso funcionamento neurológico. Comumente, são detectadas na fase de inquirição quando o entrevistador faz uso de técnicas inadequadas para o ato, sendo elas: carência de explicações sobre o propósito da entrevista, tampouco das maneiras que ela se desenrolará; ausência de abordagens amplas que desencadeiem relatos livres; uso de perguntas sugestivas e confirmatórias; ausência de pausas; interrupções no discurso da testemunha que refletem na ausência de encerramento. (STEIN, 2010)

Dada à complexidade do tema, resta claro a importância que a psicologia possui para auxiliar o ordenamento jurídico na busca pela compreensão dos fatos e redução de danos. Por essa razão, surge a psicologia jurídica, que cumpre este papel e introduz nas questões judiciais a necessidade de estudo da mente e dos comportamentos humanos.

3. AS FALSAS MEMÓRIAS NO PROCESSO PENAL

Conforme já abarcado, dentre os meios de prova admitidos pelo ordenamento jurídico brasileiro no processo penal, a prova testemunhal é a mais comum e ao mesmo tempo mais questionável das provas, razão pela qual merece maiores esclarecimentos, uma vez que sua fácil manipulação tem potencial alarmante frente às acusações.

Desde a antiguidade, a memória vem sendo objeto de estudo dada a sua complexidade e singularidade. Nesse intuito, ela ganhou a atenção de diversas mentes já existentes, entre elas, Sigmund Freud, o “pai da psicanálise”. Freud pesquisou e explicou a ideia de que não há uma separação clara entre realidade e imaginação, e por consequência, tampouco há distinção entre processos inconscientes e conscientes, concluindo que não existem pensamentos, comportamentos ou relatos que são totalmente puros e isentos da influência subjetiva do indivíduo (FREUD, 1969).

Em seu texto, originalmente publicado em 1899, denominado “Lembranças Encobridoras”, Freud afirmou que “não há garantias quanto aos dados produzidos por nossas lembranças. Ao mesmo tempo, algumas delas caracterizam-se por sua nitidez, seu detalhamento, e também sua aparente insignificância ou inocência quanto ao conteúdo” (FREUD, 1969).

Grosso modo, conceituamos a memória como a capacidade dos seres vivos de adquirir, armazenar e evocar informações. Porém, apesar dessa definição aparentemente simplista, ela não se limita ao termo, pois até hoje se considera a memória um órgão extremamente complexo e intrigante.

Destrinchando a conceituação apresentada, há três importantes fases que atuam nesse sistema: A primeira delas, chamada de “aquisição”, refere-se ao aprendizado, ou seja, o que é registrado pelo indivíduo; e ela decorre do simples fato de sermos seres racionais, nos organizarmos como sociedade e estarmos propensos a vivenciar situações que independem da nossa vontade.

A segunda, conceituada como fase do “armazenamento” ou “conservação”, refere-se à capacidade de armazenarmos em nosso subconsciente as experiências que vivenciamos ao longo da nossa vida. Aqui, há uma grande influência da personalidade, pois essas memórias se entrelaçam com tudo aquilo que foi absorvido pelo indivíduo ao longo de sua vida.

Nesta fase, vetores como a personalidade do sujeito também influenciam na formação das falsas memórias. Indivíduos com traços de ansiedade, por exemplo, são mais propensos a desenvolverem falsas memórias, uma vez que tendem a confiar menos em si (BARBOSA, 2010).

No que tange a última fase, chamada de “evocação”, esta traduz-se pela recuperação e exteriorização do que foi registrado e adquirido pelo indivíduo quando ele é questionado ou por sua própria vontade de compartilhar uma informação. Por conta da influência da personalidade do indivíduo, neste processo existe a possibilidade de o subconsciente alterar o registro dessas informações e misturá-las com situações diversas que não coincidem com aquele fato em específico.

Compreende-se, portanto, que as falsas memórias podem acontecer com qualquer um e nas mais comuns situações do nosso dia-a-dia, como o simples fato de assistir ao noticiário e se deparar com uma situação similar àquela já vivenciada por esse indivíduo.

Segundo Iván Izquierdo, médico e cientista especializado em neurologia e neurociência, “algumas memórias consistem em uma súbita associação de outras memórias preexistentes” (IZQUIERDO, 2006). Referida afirmação se deve ao fato de que entre a experiência real e a formação de uma memória, há um filtro que atua traduzindo a realidade para a compreensão pessoal do indivíduo e que entre o armazenamento da memória e sua respectiva exteriorização, existe outra tradução, ocasionando na perda de detalhes que podem ser importantes, dada a situação e necessidade.

A memória é, então, um conjunto de percepções e sensações internas e externas de um indivíduo, pois ao mesmo tempo em que se recorda de algo, ele está muitas vezes se

lembrando de diversos acontecimentos passados e atuais, seus, ou contados por terceiros.

Devido ao crescimento tecnológico e a rapidez na transmissão da informação, a todo instante somos bombardeados com notícias de diversos setores sociais, o que contribui para a formação de nossas convicções, mesmo que em senso comum, sobre diferentes temas. Ocorre que, diversas vezes essas informações tornam-se vetores que refletem em nosso preconceito sobre referida temática e que, direta ou indiretamente, auxiliam na elaboração de uma falsa memória baseado apenas no que assistimos ou escutamos dada a ampla cobertura midiática.

Dessa forma, compreendemos que as falsas memórias podem ser produzidas por dois fatores: *internos*, advindas pelo próprio indivíduo (falsas memórias espontâneas), e *externos*, que independem do agente (falsas memórias sugeridas).

Nesse passo, Aury Lopez Júnior (2013) aduz que:

A confusão sobre a origem da informação é um poderoso indutor da criação de falsas memórias, e isso ocorre quando falsas recordações são construídas combinando-se recordações verdadeiras como conteúdo das sugestões recebidas de outros. (JÚNIOR, 2013, s.p.)

Histórias, locais e emoções são à base de algumas das nossas memórias mais intensas e esses recursos são utilizados para facilitar a memorização. Por essa razão, circunstâncias traumáticas podem potencializar o esquecimento de situações vivenciadas por um indivíduo.

Para falarmos de falsas memórias é preciso que haja uma distinção clara entre ela e a mentira deliberada, pois na primeira o sujeito realmente acredita que aqueles fatos são verídicos e ocorreram da maneira como foram descritos; não conseguindo, portanto, compreender a alteração da realidade dos fatos em seu subconsciente. Em contrapartida, na mentira deliberada, o sujeito tem plena consciência da inexistência do fato narrado, mas sustenta sua versão, incorreta, por alguma particularidade.

Em outras palavras, as falsas memórias não são concepções criadas pelos indivíduos, mas sim memórias verídicas tanto neurofisiologicamente como cognitivamente. A diferença se dá pelo fato de que as falsas memórias são compostas por lembranças de circunstâncias que não ocorreram na realidade. Portanto, não devem ser consideradas como patologia para casos específicos, uma vez que qualquer ser humano médio está suscetível a elas, por fazerem parte do funcionamento neurológico humano.

Dessa forma, definem-se falsas memórias como lembranças de eventos inexistentes, situações não presenciadas, lugares jamais vistos, ou então, lembranças distorcidas causadas por traumas vivenciados. Elas são formadas pela junção de lembranças reais e sugestões advindas pelo subconsciente.

Em sua narrativa para a série documental “Explicando a mente” produzida pela Netflix, a neurocientista Elizabeth Phelps, afirma que nossas lembranças não são tão precisas quanto imaginamos e “que cinquenta por cento dos detalhes sobre as memórias mudam em cerca de um ano, embora a maioria das pessoas pense que estão cem por cento corretas em suas descrições” (NETFLIX, 2019).

Esses indivíduos podem até estarem corretos em linhas gerais, mas não em detalhes como: com quem estavam, o que faziam, e nem mesmo o que exatamente viram. Detalhes estes que a depender da necessidade de sua evocação, podem definir claramente o caminho que passará a ser trilhado.

Em um estudo denominado “*Remembering: A Study in Experimental and Social Psychology*”, Frederic Bartlett, o pioneiro ao avançar nos estudos da falsificação da memória, afirma que “as lembranças de fatos passados são construções mentais coloridas pelos comportamentos culturais e pelos hábitos pessoais” (BARTLETT, 1932), sendo assim os frutos das observações diretas feitas com base em acontecimentos passados.

Em termos técnicos, quando alguém vivencia alguma experiência a informação sensorial é processada por partes diferentes do cérebro. Os sons são processados pelo córtex auditivo, as sensações pelo córtex parietal posterior, o rosto de alguém próximo afetivamente pelo giro fusiforme, o medo pela amígdala... E a parte do cérebro que unifica todos os elementos para a evocação de uma memória é conceituada como “lobo temporal”, que inclui uma estrutura importante conhecida como “hipocampo”. (THOMAS, 1997)

Quando um sujeito relembra de um momento vivenciado em seu passado, o lobo temporal atua combinando esses elementos, como se fossem peças de um quebra-cabeça ao qual está para ser organizado, embora nem sempre encaixem da maneira correta, ocasionando, assim, na modificação das lembranças.

Nesse sentido, dada a gravidade da situação vivenciada por um indivíduo, seu subconsciente pode atuar como um defensor cognitivo, alterando sua percepção e memorização. Transformando-se em uma espécie de parede que bloqueia a percepção sobre o fato traumatizante para que o sujeito consiga esquecer-lo em um curto período de

tempo.

Nos últimos anos, foram descobertos pelo mundo, centenas de pessoas que acreditaram terem atuado ou sofrido crimes que não aconteceram – ou que não participaram. E aos poucos o assunto tem ganhado visibilidade por quebrar a ideia de que a memória atua como uma máquina fotográfica que captura e armazena tudo o que é vivenciado. Entretanto, o problema surge quando inocentes são condenados pela incidência da falsificação da memória ao distorcer a realidade dos fatos.

Desse modo, quando algum indivíduo é convocado para depor sobre um fato vivenciado, ele se valerá do que interpretou e do que sua memória arquivou sobre o ocorrido para formular seu depoimento, sem que perceba, na maioria dos casos, que seu subconsciente pode ter feito alterações importantes que refletirão na convicção do juiz que julgará o caso.

Em se tratando de matéria processual, sabe-se que cada vez mais o depoimento de uma testemunha e/ou o reconhecimento de pessoa ou coisa vem influenciando na interpretação do julgador que profere sentença condenatória, mesmo que ausentes outros tipos de provas que confirmem a veracidade dos fatos. Nesta seara, criou-se o projeto The Innocence em 2016 – iniciado por dois professores de direito, e que reúne advogados, jornalistas e instituições em diversos países no mundo – que dá rosto e ilustra a busca pela anulação de condenações que mantiveram inocentes confinados equivocadamente, com fulcro em provas testemunhais que tiveram atuação das falsas memórias.

Em consequência disso, com o auxílio de profissionais filiados ao projeto, cada vez mais tem-se aumentado o número de casos de reformulação de sentenças condenatórias, pautados na apresentação de novas provas documentais que não foram analisadas a princípio, como por exemplo, o exame de DNA.

Em uma das diversas atuações do projeto, destaca-se o caso norte-americano da condenação de Ronald Cotton, que foi identificado por Jennifer Thompson como sendo seu estuprador. Cotton foi condenado pelas acusações e cumpriu dez anos de prisão até ser absolvido com base em nova prova documental, exame de DNA.

Ao contrário de muitos casos, o autor do crime foi encontrado, e baseada na culpa de ter indicado um inocente como o autor do crime, Jennifer reconheceu seu erro e filiou-se ao projeto para ajudar outros inocentes a se livrarem de suas acusações (The Innocence, 2016).

A atuação do projeto The Innocence não se limita apenas ao território estrangeiro,

destaca-se também o caso de Heberon Lima de Oliveira (2003), em território brasileiro, Manaus, que foi inocentado da acusação de estupro de vulnerável, com base em reconhecimento ocular e prova testemunhal, crime que nunca praticara. Até ser absolvido, Heberon permaneceu preso preventivamente por quase três anos, foi estuproado em cela e contraiu o vírus HIV.

Nos Estados Unidos, os exames de DNA ajudaram a anular centenas de condenações e setenta por cento delas envolveram casos em que o juiz formulou sua convicção pautando-se no reconhecimento ocular de suspeitos e em provas testemunhais. No Brasil, a demanda pela atuação do Projeto Innocence tem ganhado bastante visibilidade e reconhecimento baseado na busca pela justiça para casos idênticos.

Outro ponto que merece destaque e já fora abordado anteriormente, diz respeito às perguntas sugestivas, que muitas vezes podem induzir a testemunha ao erro no que tange a exteriorização da memória que precisará descrever. Isso ocorre pelo fato do despreparo por parte de quem conduz a inquirição, que, ao formular seus questionamentos introduzem detalhes e pequenas sugestões que aparentemente, podem parecer inofensivas, mas que com a junção das pequenas peças que o cérebro reestrutura para formar novamente aquela memória, podem parecer eventos reais e bastante nítidos.

Em suas pesquisas científicas tanto para a Universidade de Bedfordshire como para a Universidade de Columbia, Julia Shaw e Stephen Porter (2015) solicitaram que jovens tentassem se lembrar de crimes que supostamente teriam cometido em sua adolescência, e embora os crimes narrados fossem totalmente fictícios e elaborados pelos pesquisadores, depois de entrevistas cheias de perguntas sugestivas, setenta por cento dos participantes aceitaram esses supostos crimes e muitos detalhavam os fatos com recordações nítidas e minuciosas que eram completamente inverídicas.

Ao longo dos anos, a psicologia jurídica atua no judiciário para auxiliar na redução dos danos, e embora seja uma temática recente e longe de ser encerrada, vem trazendo resultados positivos que ganharam a atenção dos operadores do direito para dar fim aos erros cometidos no ordenamento jurídico.

Uma das pautas trazidas por ela, para a melhor abordagem das testemunhas, é a entrevista cognitiva, desenvolvida na década de 1980, pelos estudiosos Edward Geiselman e Ronald Fischer, surgindo com o intuito de melhorar a qualidade e a precisão dos depoimentos trazidos à baila do processo. Referida técnica produz uma maior confiabilidade na fala do depoente, que vivifica o fato com maior lucidez.

Maria Salomé Pinho (2006), em sua obra “A entrevista cognitiva em análise”, aborda a temática da seguinte maneira:

A entrevista cognitiva surgiu como resposta à necessidade de melhorar a recordação (evocação) das testemunhas, centrada, naturalmente, em aspectos que possam promover a recuperação mnésica. [...] Trata-se de uma entrevista não diretiva a qual está subjacente uma estratégia geral de maximização dos resultados possibilitados por técnicas individuais. Tal estratégia consiste em guiar a testemunha ocular de modo que a recuperação se baseie em códigos mnésicos mais ricos em informação relevante e também tornar mais fácil à comunicação, uma vez ativados esses códigos. (PINHO, 2006, p. 259)

Referidas técnicas de abordagem têm sido utilizadas por autoridades de diversos países, como Inglaterra, Gales e Nova Zelândia. Ganhando destaque uma vez que suas metodologias se adequam a idade das testemunhas, garantindo maior precisão na reconstrução dos episódios a serem recordados.

A entrevista cognitiva originalmente traz, em sua metodologia, a neutralidade por parte do entrevistador que formula seus questionamentos com imparcialidade, analisando quatro pressupostos: 1) fazer com que as testemunhas relatem tudo que sabem sobre o ocorrido; 2) solicitar que restabeleçam, mentalmente, o contexto físico do fato; 3) pleitear que contem novamente o que sabem sobre o ocorrido estabelecendo uma ordem temporal diferente da inicial e 4) requisitar que aduzam novamente suas teses sobre nova perspectiva, pautando-se em analisar se outras pessoas também foram capazes de observar o que o depoente observou. (PRESCOTT, MILNE & CLARK, 2011).

Sem que haja transparência do seu entendimento pessoal, moral ou religioso no que se refere à colheita dos depoimentos, ao utilizar referida abordagem, o entrevistador estabelece uma boa relação com as testemunhas (elemento fundamental no desenrolar deste procedimento), evitando manter uma postura autoritária e mostrando-se disponível para prestar o apoio necessário caso a testemunha precise. Neste método, a busca pelo mínimo possível de induzimento por parte do entrevistador é objetivo essencial e se distingue com maior visibilidade do método tradicional neste em ponto específico.

Nota-se, portanto, que há caminhos alternativos que resultam na precisão da narrativa do indivíduo depoente, ao passo que com a preparação específica para realização da entrevista, a influência subjetiva do indivíduo entrevistador se perfaz mínima e a veracidade dos fatos se tornam insuscetíveis de alterações imperceptíveis.

As memórias, portanto, não são gravações fidedignas que armazenamos, mas sim apresentações criadas com a contribuição de diversas partes do cérebro. Por essa razão,

não somos capazes de nos lembrar de todos os detalhes das experiências vivenciadas, sem que nosso subconsciente atue misturando momentos preexistentes como a memória semântica (parte da memória de longo prazo que lida com palavras, símbolos e significados), fatos passados, nossos preconceitos e crenças.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Frente ao exposto, nota-se a grande fragilidade por trás da prova testemunhal, uma vez que se elevada entre as outras provas, pode acarretar em diversos danos materiais e processuais. Nesta seara, o objetivo do presente estudo pautou-se na busca e compreensão de como a mente atua no esquecimento de determinadas informações e como as falsas memórias surgem preenchendo lacunas e modificando a percepção do depoente.

Atualmente, baseado na necessidade de maiores estudos acerca das falsas memórias, o uso desse termo tem sido popularizado para discriminar e designar erros, ilusões e distorções da memória. Referidos resultados logo refletiram na sociedade em geral, tendo em vista nas conclusões de que qualquer sujeito está apto e suscetível a elas.

A necessidade de abordar de maneira crítica a fragilidade da prova testemunhal pautou-se nos inúmeros casos de que tribunais brasileiros têm, cada vez mais, condenado homens e mulheres exclusivamente com base no testemunho, sem que se faça uma análise precisa do que foi dito pelos depoentes.

Portanto, a compreensão do funcionamento da memória e a criação das falsas memórias revela a necessidade de que profissionais da psicologia e do direito caminhem lado a lado diante dos casos em que a mente atuará reconstruindo cenários. Isto porque, a produção de falsas memórias podem ter amplas implicações negativas no contexto forense.

A partir do levantamento apresentado, conclui-se que há diversos fatores que podem influenciar o indivíduo ao prestar seu depoimento em juízo, tais como a sugestibilidade por parte do entrevistador, subjetividade por parte do magistrado, interferência midiática e o grande lapso temporal entre o fato e o depoimento. Portanto, perfaz-se necessário um preparo para àqueles que irão conduzir essas entrevistas, sejam eles policiais, advogados, promotores de justiça ou assistentes forenses.

Destaca-se, por oportuno, que o intuito não é que haja o afastamento imediato das provas testemunhais no processo penal, mas sim apresentar que valorá-la seria um erro,

haja vista a problemática por trás da fácil manipulação da mente. Portanto, faz-se necessário que implementem métodos que possam assegurar a confiabilidade no testemunho, dentre eles a especialização na entrevista cognitiva por parte de quem conduz a inquirição.

Neste sentido, e baseado no que já fora mencionado, é de suma importância que profissionais da psicologia atuem junto aos operadores do direito identificando qualquer sinal de manipulação da mente no colhimento das provas testemunhais. Visto que se há casos em que incidência de uma falsa memória revelou-se de forma inócua, há diversos outros casos em que ela pode ter se revestido de autonomia.

REFERÊNCIAS

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 17 ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 451.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**, Martins Fontes, São Paulo, 1987.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [1988]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 23 abril de 2021.

BRASIL. **Código de Processo Penal**. Brasília, DF: Presidência da República, [1941]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 23 abril de 2021.

AURELIO, **O mini dicionário da língua portuguesa**. 4ª edição, revista e ampliada do mini dicionário Aurélio. 7ª impressão - Rio de Janeiro, 2002.

GOLDSCHMIDT, James. **Derecho Procesal Civil**. Trad. Prieto Castro. Barcelona: Labor, 1935, p. 256.

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

CAPEZ, Fernando. **Código de Processo Penal Comentado**. São Paulo: Saraiva. 2019.

BRASIL. **Justiça em Números 2019**. Conselho Nacional de Justiça - Brasília: CNJ, 2019. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf. Acesso em: 16 de maio de 2021.

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

DA VICE, Guilherme Rosa. **Como um monte de gente inocente é presa por memórias falsas no Brasil**. Folha de São Paulo, São Paulo, Novembro, 2015. Disponível em: <https://m.folha.uol.com.br/cotidiano/2015/11/1705294-como-um-monte-de-gente-inocente-e-presos-por-memorias-falsas-no-brasil.shtml>. Acesso em: 22 de maio de 2021.

FREUD, Sigmund. (1969). **Lembranças encobridoras**. Em J. Salomão (Org.), Edição standard brasileira das obras completas de Sigmund Freud (Vol. III, pp. 329-354). Rio de Janeiro: Imago. (Original publicado em 1899).

BARBOSA, Márcio Englert. **Falsas Memórias: fundamentos científicos e suas aplicações clínicas e jurídicas**. Porto Alegre: Artmed, 2010.

IZQUIERDO, Iván. **Memória**. Porto Alegre: Artmed, 2006.

JÚNIOR, Aury Lopes. **Direito processual penal**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MEMÓRIA (Temporada 1, ep. 1). **Explicando – A Mente** [Seriado]. Produção: Vox Media. Distribuição: Netflix, 2019. (19-21 min.), son., color.

BARTLETT, Frederic C. **Remembering: A study in experimental and social psychology**. Cambridge. 1932.

THOMAS, Ayanna. **Memory & Cognition**. Psychonomic Society, Chicago, 1997.

The Innocence Project. Disponível em: <https://www.innocencebrasil.org/casos>. Acesso em: 13 junho de 2021.

SHAW, Julia & PORTER, Stephen. **Constructing Rich False Memories of Committing Crime**. University of Bedfordshire and University of British Columbia. Psychological Science. 2015. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/270964372_Constructing_Rich_False_Memories_of_Committing_Crime. Acesso em: 13 junho de 2021.

FISHER, Ronald & Geiselman, R.. (1988). **Enhancement of Eyewitness Memory with the Cognitive Interview**. The American Journal of Psychology.

PINHO, M. S. (2006). **A entrevista cognitiva em análise [The cognitive interview: A critical analysis]**. In A. C. Fonseca, M. R. Simões, M. C. Taborda-Simões & M. S. Pinho (Eds.), Psicologia forense (pp. 259-278). Coimbra: Almedina.

PRESCOTT, K., MILNE, R., CLARK, J. **How effective is the enhanced cognitive interview when aiding recall retrieval of older adults including memory for conversation**. Journal of Investigative Psychology and Offender Profiling. 2011