



UNIVERSIDADE CATÓLICA DO SALVADOR

FACULDADE DE DIREITO

LYNDSON ALVES ROSA MELO

**A FALIBILIDADE DOS PROCEDIMENTOS DE RECONHECIMENTO PESSOAL
ADOTADOS NO BRASIL E AS RECOMENDAÇÕES DA PSICOLOGIA DO
TESTEMUNHO: UMA PROPOSTA DE ALTERAÇÃO DO CÓDIGO DE PROCESSO
PENAL**

Salvador

2020

LYNDSOSON ALVES ROSA MELO

**A FALIBILIDADE DOS PROCEDIMENTOS DE RECONHECIMENTO PESSOAL
ADOTADOS NO BRASIL E AS RECOMENDAÇÕES DA PSICOLOGIA DO
TESTEMUNHO: UMA PROPOSTA DE ALTERAÇÃO DO CÓDIGO DE PROCESSO
PENAL**

Monografia apresentada como requisito parcial
para obtenção do título de Bacharel em Direito
pela Universidade Católica do Salvador.
Orientadora: Professora Dra. Fernanda
Ravazzano Lopes Baqueiro.

Salvador

2020

À minha amada mãe, minha heroína, a quem sempre
lhe dedico e dedicarei todos os meus triunfos e
superações.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço a Deus, a Jesus Cristo e a Nossa Senhora pelas bênçãos que me são concedidas, por sempre iluminar os meus caminhos, a minha vida e de minha família, e pela oportunidade de realizar esta pesquisa.

Aos meus pais e irmã, que acompanharam essa longa e difícil jornada, e sem os quais eu nada seria ou realizaria.

À minha queridíssima orientadora Fernanda Ravazzano, por me nortear nesta árdua elaboração da monografia, por propor importantes desafios a serem superados na construção deste trabalho, sempre com carisma e incentivos.

À todos que, direta ou indiretamente, contribuíram para este resultado.

RESUMO

A presente pesquisa se destina a analisar a falibilidade dos procedimentos de reconhecimento de pessoas empregados no Brasil e as recomendações realizadas pela Psicologia do Testemunho no sentido de aprimorar as técnicas de identificação de suspeitos e investigados, propondo-se, ao final, alterações no Código de Processo Penal. Visou-se demonstrar como a aplicação de pressupostos científicos pode contribuir na redução de indevidas condenações lastreadas no falso reconhecimento pessoal, bem como na identificação da verdadeira autoria delitiva. Para tanto, será analisada a baixa qualidade na produção do reconhecimento no Brasil, tanto no plano normativo quanto prático, e os consequentes riscos, assim como verificar de que forma a Psicologia do Testemunho e os conhecimentos sobre as falsas memórias podem contribuir para uma persecução criminal com maior credibilidade diante do reconhecimento. O estudo foi realizado mormente através de pesquisa bibliográfica, utilizando-se também de dados secundários e abrangendo, ainda, análises legislativa e jurisprudencial sobre a matéria no Brasil, bem como o exame de legislações comparadas, a fim de visualizar os avanços internacionais em normas e protocolos, e estatísticas que demonstram por si só a relevância do debate.

Palavras-chave: Reconhecimento de pessoas. Procedimentos. Falibilidade. Psicologia do Testemunho. Alteração legislativa.

ABSTRACT

The present research aims to analyze the fallibility of the procedures for recognizing people employed in Brazil and the recommendations made by the Psychology of the Testimony in order to improve the techniques used in suspect identification, proposing, in the end, changes in the Code of Criminal Procedures. The goal was to demonstrate how the application of scientific assumptions can contribute to the reduction of undue convictions based on false personal recognition, as well as in the identification of true criminal authorship. To this end, the low quality in the production of recognition in Brazil will be analyzed, both at the normative and practical levels and the consequent risks, as well as to verify how the Psychology of the Testimony and the knowledge about false memories can contribute to criminal prosecution with greater credibility in the face of recognition. The study was carried out mainly through bibliographic research, also using secondary data and also covering legislative and jurisprudential analysis on the matter in Brazil, as well as the examination of comparative legislation, in order to visualize international advances in standards and protocols, and statistics that demonstrate by themselves the relevance of the debate.

Keywords: recognition of people. Procedures. Fallibility. Psychology of Testimony.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	07
2 DO PROCEDIMENTO DE RECONHECIMENTO DE PESSOAS NO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL E O TRATAMENTO JURISPRUDENCIAL.....	09
3 DA MEMÓRIA E SEUS REFLEXOS NO PROCESSO DE RECONHECIMENTO....	16
3.1. Do procedimento de identificação e limitações da memória.....	16
3.2. Das recomendações da Psicologia do Testemunho.....	25
3.2.1. Das técnicas de entrevista.....	25
3.2.2. Do alinhamento de suspeitos e investigados.....	27
3.2.3. Do ato de reconhecimento.....	31
4 DA FALIBILIDADE DO RECONHECIMENTO: ANÁLISE DE DADOS SECUNDÁRIOS.....	35
4.1 Da realidade prática no Brasil: análise de pesquisas empíricas.....	35
4.2 Dos Projetos de Inocência e efeitos da falibilidade.....	41
5 DOS AVANÇOS INTERNACIONAIS EM LEGISLAÇÕES E PROTOCOLOS.....	44
6 DA PROPOSTA DE ALTERAÇÃO DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.....	49
7 DAS CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	53
REFERÊNCIAS.....	55
APÊNDICE.....	59

1 INTRODUÇÃO

Os elementos probatórios no âmbito processual penal visam, essencialmente, propiciar a reconstrução dos fatos apurados, de modo a influenciar na formação do convencimento do órgão julgador, e este, conseqüentemente, exercer a atividade jurisdicional. Ressalte-se que, para a produção de determinadas provas, é necessário recorrer-se à memória humana, travando-se, destarte, uma relação de inerência.

Neste contexto insere-se o reconhecimento de pessoas, meio de prova previsto no Código de Processo Penal entre os artigos 226 a 228, mediante o qual, no contexto de uma reconstrução fática, a vítima ou testemunha tenta recordar-se do autor ou partícipe do fato criminoso, a fim de identificar a autoria delitiva.

Do exposto, é possível destacar duas premissas básicas: primeiramente, o reconhecimento de pessoas depende de processos cognitivos; no mais, pode constituir-se em fator decisivo na apuração de práticas delitivas.

Sucedo que a memória humana está sujeita a falhas, seja por elementos internos ou externos ao sujeito, de modo que pode interferir negativamente no processo de reconhecimento e, conseqüentemente, no resultado de investigações e posteriores julgamentos.

Se se somar à falibilidade inerente ao processo de memorização, um procedimento de reconhecimento de pessoas que não leve em consideração tais aspectos, bem como os estudos científicos concernentes à matéria, o produto é extremamente temeroso.

Nesse diapasão, o presente estudo se ocupará de analisar a falibilidade do atual modelo de reconhecimento pessoal no Brasil, apresentando, conseqüentemente, as recomendações realizadas pela Psicologia do Testemunho no sentido de conferir a esse meio de prova um grau mais elevado de confiabilidade na persecução penal, propondo-se, ao final, alterações no Código de Processo Penal.

Outrossim, visa-se demonstrar como a aplicação de pressupostos científicos pode contribuir na redução de condenações errôneas baseadas no reconhecimento pessoal, bem como na identificação da verdadeira autoria delitiva. Para tanto, será identificada a baixa qualidade na produção do reconhecimento no Brasil e os conseqüentes riscos, assim como verificar de que forma a Psicologia do Testemunho e os conhecimentos sobre as falsas memórias podem contribuir para uma investigação e valoração do reconhecimento pessoal dotadas de maior credibilidade.

Vale dizer, esta pesquisa foi realizada, mormente, através de pesquisa bibliográfica, abrangendo diversos estudos atinentes à temática, além de serem utilizados dados de natureza

secundária, tais como a análise dos resultados do diagnóstico nacional sobre Entrevistas Forenses e Reconhecimento Pessoal, realizado por Lilian Stein e Gustavo Noronha de Ávila, cotejando com críticas doutrinárias, a fim de demonstrar o criticável cenário hodierno de produção do reconhecimento e as dissonâncias com as recomendações da comunidade científica. Utilizar-se-á, ainda, informações extraídas de dados estatísticos do *Innocence Project* dos Estados Unidos, a fim de evidenciar a dimensão da temática e suas repercussões, observando-se a ausência de dados abrangentes dessa natureza no Brasil.

Foram realizadas ainda análises legislativa e jurisprudencial do reconhecimento pessoal no Brasil, bem como o exame de legislações comparadas. Nesta última, examinou-se a incorporação, no plano internacional, dos conhecimentos científicos aplicáveis ao reconhecimento, tanto no aspecto normativo quanto em protocolos.

Por fim, foram propostas algumas alterações no Código de Processo Penal brasileiro, especificamente quanto ao reconhecimento facial, à luz das diretrizes indicadas pela comunidade científica.

Vale ressaltar que se mostra de grande relevância a apresentação de aspectos científicos à matéria, na medida em que pode proporcionar a adoção de um modelo de identificação facial compatível com o sistema acusatório e o Estado Democrático de Direito. Aponta-se ainda outra grande necessidade de se investigar tais aspectos: a reduzida quantidade de dados existentes no Brasil em relação aos erros proporcionados pelo atual processo de reconhecimento, o que ocasiona a maior dificuldade em se dimensionar tal problemática.

Por essas razões, o estudo das fragilidades do reconhecimento de pessoas, bem como das alternativas ao atual modelo evidenciam a importância desse debate no campo teórico e prático.

2 DO PROCEDIMENTO DE RECONHECIMENTO DE PESSOAS NO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL E O TRATAMENTO JURISPRUDENCIAL

O reconhecimento de pessoas consiste em um meio de prova previsto entre os artigos 226 a 228 do Código de Processo Penal, mediante o qual “alguém é chamado para descrever uma pessoa [...] por ele vista no passado, para verificar e confirmar a sua identidade perante outras pessoas [...] semelhantes às descritas”. (BADARÓ, 2018, p. 496)

Nesse sentido, dispõe o art. 226 do referido diploma normativo:

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 recear 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.

[...]

Da leitura deste dispositivo, verifica-se que há a previsão de um procedimento de natureza formal, consoante entendimento de grande parte da doutrina¹, sendo possível a sua realização durante as duas fases da persecução penal, quais sejam: investigatória (ou pré-processual) e judicial (processual). Destarte, deve a formalidade ser plenamente observada quando de sua produção.

Neste ponto, há que se ressaltar que o cumprimento de tal procedimento constitui-se na garantia constitucional de um devido processo legal para o sujeito investigado ou processado. Outrossim, consoante as palavras de Aury Lopes Jr. (2018, p. 488), “forma é garantia”, não se

¹ Nesse sentido: Gustavo Henrique Badaró (2018), Renato Brasileiro de Lima (2020), Guilherme de Souza Nucci (2020), Aury Lopes Jr. (2018).

permitindo, pois, a prática de informalidades no âmbito probatório criminal. Por sinal, “por se tratar de um ritual de exercício de poder e limitação da liberdade individual, a estrita observância das *regras do jogo* (devido processo penal) é o fator legitimante da atuação estatal”. (LOPES JR., 2018, p. 58)

Com efeito, a obediência ao procedimento supramencionado é amplamente imprescindível para considerar-se válido o ato praticado, haja vista o seu caráter formal (BADARÓ, 2018, p. 270). Em outros termos, o estabelecido no art. 226 “não se trata de um procedimento qualquer, a realizar-se conforme a arbitrária vontade do juiz ou da autoridade policial” (NUCCI, 2020, p. 835). Nessa linha de raciocínio, vale destacar que o respeito às aludidas disposições proporciona um procedimento mais confiável quanto ao seu resultado, de modo a atribuir maior fiabilidade aos elementos de informação colhidos na fase investigatória e, conseqüentemente, uma maior valoração probatória em juízo.

Nesse viés, dispõe Renato Brasileiro de 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 [...] no momento de sua valoração judicial. (LIMA, 2020, p. 787)

Impende salientar que a inobservância formalística concernente ao meio de prova em comento é muitas vezes realizada sob o temerário argumento do livre convencimento do juiz, o que poderia ensejar uma nulidade processual, em virtude de ser considerada prova ilícita. (LOPES JR., 2018, p. 489)

A jurisprudência, por sua vez, não tem se mostrado adepta à interpretação no sentido de que o procedimento do art. 226 deve ser plenamente observado, em uma clara violação à necessária observância das regras do jogo – leia-se, devido processo penal. Destarte, o Supremo Tribunal Federal adota entendimento na linha de que o procedimento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal trata-se, simplesmente, de recomendações legais, de sorte que, na prática, a sua aplicação não teria força de obrigatoriedade. O mesmo entendimento foi adotado pelo Superior Tribunal de Justiça. Contudo, consoante será visto mais abaixo, a Sexta Turma do STJ se posicionou recentemente em sentido diverso, ou seja, entendendo pela necessidade da obediência ao procedimento legal.

Segundo o posicionamento em defesa da mera recomendação legal, colocar outras pessoas ao lado do suspeito, tal como estabelece o inciso II do artigo supradito seria facultativo,

ocorrendo somente se possível, em razão da ausência de exigência do dispositivo. (ARAÚJO; COSTA, 2020, p. 643)

Nessa lógica, segue a ementa de acórdão proferido pela Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, no bojo do Recurso em Habeas Corpus (RHC) nº 119.439/PR:

Recurso ordinário em habeas corpus. 2. Roubo majorado pelo concurso de agentes (art. 157, § 2º, inciso II, c/c art. 70, todos do CP). Condenação. 3. Art. 212 do CPP. Ordem de inquirição das testemunhas. Ainda que se entendesse pela imposição de uma ordem legal, a jurisprudência do STF é no sentido de reconhecer a nulidade como relativa. 4. **Reconhecimento pessoal (art. 226 do CPP). A lei processual penal não exige, mas recomenda a colocação de outras pessoas junto ao acusado, devendo tal procedimento ser observado sempre que possível.** 5. Presença de elementos seguros para manter a condenação do recorrente: prisão em flagrante; depoimentos dos policiais e das vítimas e reconhecimento do réu ratificado em juízo, sob o crivo do contraditório. 6. Ausência de constrangimento ilegal. Recurso a que se nega provimento. (grifado)
(STF - RHC nº 119.439/PR, data de julgamento: 25/02/2014, Segunda Turma)

Nessa ordem de ideias, cabe destacar que há uma divergência doutrinária no que se refere ao significado da expressão “se possível”, presente no inciso II do referido art. 226 (“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”).

Quer dizer, uma parte da doutrina entende que o suspeito deve sempre ser colocado ao lado de outras pessoas, no entanto, estas só guardarão algum tipo de semelhança caso seja possível no caso concreto. De outra banda, existe entendimento no sentido de que a aludida expressão se refere ao fato de que o agente será colocado ao lado de outras pessoas, apenas se for possível, concluindo-se, pois, pela facultatividade de serem colocadas outras pessoas ao lado do suspeito durante a realização do procedimento. (ARAÚJO; COSTA, 2020, p. 643)

Consoante verificado acima, a jurisprudência tem adotado a segunda interpretação acerca do dispositivo², não obstante a primeira corrente defender o entendimento mais coerente, o que gera um perigoso e alarmante abrandamento das garantias da pessoa que se quer reconhecer, haja vista que cria-se um cenário em que é permitido o reconhecimento com somente um suspeito.

² Cabe aqui, novamente, a ressalva: a decisão proferida no bojo do HC nº 598.886/SC, conforme analisado adiante.

Quanto a este último aspecto, segue precisa lição de Guilherme de Souza Nucci (2020, p. 836):

O reconhecedor precisa se valer do processo de comparação para buscar no fundo da consciência a imagem efetiva daquele que viu cometer algo relevante para o processo. Seja ele testemunha, seja vítima, precisa estabelecer um padrão de confronto para extrair a identificação certa ou, então, colocar-se em profunda dúvida, sendo incapaz de proceder ao reconhecimento. O ideal, pois, é colocar pessoas semelhantes para serem apresentadas em conjunto ao reconhecedor.

Nesta senda, não havendo a presença de um fator comparativo – qual seja, a presença de outras pessoas semelhantes junto ao suspeito –, resta amplamente prejudicada a credibilidade do procedimento, na medida em que há um alto grau de sugestionamento, consoante será destacado em capítulo oportuno.

Além disso, muito embora parte significativa da doutrina entenda que a validade do ato de reconhecimento está condicionada à observância do procedimento, o Superior Tribunal de Justiça adota o entendimento de que eventuais informalidades não são aptas a gerar a nulidade do ato³. Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECONHECIMENTO PESSOAL. MERA RECOMENDAÇÃO LEGAL. ACÓRDÃO EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE DE JUSTIÇA. CONDENAÇÃO COM BASE EXCLUSIVAMENTE NA PALAVRA DA VÍTIMA E NA FRAGILIDADE DOS DEPOIMENTOS POLÍCIAS POR "OUVIR DIZER". DISCUSSÕES NÃO TRAZIDAS NO ESPECIAL. INCABÍVEL INOVAÇÃO RECURSAL.

1. **O acórdão encontra-se em harmonia com o entendimento jurisprudencial desta Corte no sentido de que a inobservância das formalidades legais para o reconhecimento pessoal do acusado não enseja nulidade, por se tratar de mera recomendação legal.** Precedentes.
2. É incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em recurso posterior, pois configura indevida inovação recursal (AgRg no REsp n. 1.156.971/RS, Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, DJe 19/2/2015).
3. Agravo regimental improvido. (grifado)
(STJ - AgRg no AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 728.455 - SC 2015/0142010-0, Min. Relator Sebastião Reis Júnior)

Acontece que a Sexta Turma do STJ, em recente decisão, proferida em 27/10/2020, no bojo do julgamento do Habeas Corpus nº 598.886/SC, de Relatoria do Ministro Rogério

³ Outros julgados do Superior Tribunal de Justiça no mesmo sentido: HC 198.846/DF, HC 346.058/SP, RHC nº 61.862/SP.

Schietti, apresentou um significativo avanço no tratamento da matéria, ao alterar o seu entendimento em termos de reconhecimento. Na referida decisão, decidiu o Órgão, por unanimidade, conceder a ordem, de modo a absolver um agente condenado por roubo, cuja condenação havia sido lastreada exclusivamente no reconhecimento fotográfico realizado em sede policial pelas vítimas, sem a adoção dos requisitos legais.

Através desse julgado assentou o Tribunal da Cidadania o entendimento de que não é possível haver condenação baseada exclusivamente no reconhecimento fotográfico. No entanto, a relevância da decisão vai além desse ponto, conforme se pode observar das conclusões estabelecidas pelo Ministro Relator:

- 1) O reconhecimento de pessoas deve observar o procedimento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal, cujas formalidades constituem garantia mínima para quem se encontra na condição de suspeito da prática de um crime;
- 2) À vista dos efeitos e dos riscos de um reconhecimento falho, a inobservância do procedimento descrito na referida norma processual torna inválido o reconhecimento da pessoa suspeita e não poderá servir de lastro a eventual condenação, mesmo se confirmado o reconhecimento em juízo;
- 3) Pode o magistrado realizar, em juízo, o ato de reconhecimento formal, desde que observado o devido procedimento probatório, bem como pode ele se convencer da autoria delitiva a partir do exame de outras provas que não guardem relação de causa e efeito com o ato viciado de reconhecimento;
- 4) O reconhecimento do suspeito por simples exibição de fotografia(s) ao reconhecedor, a par de dever seguir o mesmo procedimento do reconhecimento pessoal, há de ser visto como etapa antecedente a eventual reconhecimento pessoal e, portanto, não pode servir como prova em ação penal, ainda que confirmado em juízo. (STJ – HC N° 598.886/SC, Sexta Turma)

Isso posto, propôs o Ministro em seu voto a mudança de postura da jurisprudência no que concerne ao art. 226 do CPP, pois a interpretação até então dominante, de considerar o dispositivo como mera recomendação legal, “pode estar dando lastro a condenações temerárias”.

Ademais, foi determinada a ciência da decisão aos presidentes dos Tribunais, estaduais e federais, ao Ministro da Justiça e Segurança Pública, às Defensorias Públicas e aos governadores estaduais e distrital, para que estes últimos deem conhecimento do conteúdo do julgado aos responsáveis pelas unidades policiais investigativas.

Extraí-se, pois, do aludido julgado, o escopo de, efetivamente, “sinalizar que o disposto no artigo 226 não é mera recomendação do legislador, mas uma obrigatoriedade” (VITAL, 2020).

Sobre a decisão, seguem as pertinentes reflexões de Romulo de Andrade Moreira (2020):

É de se aplaudir essa decisão, afinal, conforme afirma Ferrua, uma das condições para se qualificar uma decisão como "justa", ao menos do ponto de vista do processo penal, é exatamente *"a observância concreta das formas e regras processuais estabelecidas pela lei"*

[...]

Portanto, acertadíssima (mesmo que tardia) essa decisão da corte superior brasileira, inaugurando, efetivamente, um precedente importantíssimo na questão do reconhecimento de pessoa para fins de uma condenação penal.

Nessa lógica, esse julgado pode representar o ponto de partida para um tratamento mais sério acerca do reconhecimento e das falibilidades que o circundam e consentâneo com algumas das diretrizes científicas que serão objeto de análise.

Levando em conta todo o exposto, no que tange ao procedimento previsto na legislação processual penal e o posicionamento dos Tribunais no que se refere ao reconhecimento pessoal, faz-se mister atentar para uma série de implicações decorrentes desse tratamento pátrio acerca da matéria.

Note-se, de plano, que o capítulo VII do Código de Processo Penal, que se destina a regulamentar o reconhecimento de pessoas e coisas, ainda possui o seu texto original, datado de 1941, vale dizer, ano de publicação do mencionado diploma legal.

Percebe-se, então, que desde a entrada em vigor do Código de Processo Penal, em 1942, não foram implementadas alterações na aludida redação, mesmo se tratando de uma legislação de “[...] origem fascista (colocando o indivíduo em segundo plano)” (ARAÚJO; COSTA, 2020, p. 25). Deveras, tal constatação revela que o tratamento legal da matéria no Brasil ainda é bastante precário. Não obstante tratar-se de um dos meios de provas mais frequentemente produzidos no país, e dotado de um caráter superestimado no âmbito de sua valoração, consoante será abordado mais adiante, a sua aplicação ainda é lastreada em disposições pouco específicas e ultrapassadas.

O tratamento é precário, pois o legislador, quando não omissivo, abriu várias brechas para a incidência de erros. Além de dar margens para a realização do reconhecimento com apenas um suspeito, sequer definiu o número mínimo de pessoas a serem colocadas lado a lado (quando se proceder ao reconhecimento em alinhamento), ou mesmo o grau de semelhança que devem ter com o suspeito, preferindo-se valer da genérica expressão “qualquer semelhança”. Em nada se previu, ainda, a forma de exibição do suspeito, tal como a vestimenta e o uso de algemas etc. (VIEIRA, 2019b, p. 362)

Dessarte, segue importante reflexão apontada por Antonio Vieira (2019b, p. 360):

O Código brasileiro foi escrito numa época em que se sabia muito menos sobre o potencial de erro da prova de reconhecimento e não se tinha muita clareza sobre quais mecanismos de controle poderiam contribuir para uma maior acurácia desse tipo de prova. De fato, não é preciso grande esforço para perceber que o legislador brasileiro se ocupou do tema de maneira demasiadamente simplória.

Apesar dos diversos estudos e recomendações desenvolvidos nas décadas posteriores à vigência do CPP brasileiro, consubstanciados em evidências de natureza científica, não houve a incorporação, por parte do legislador brasileiro, desses conhecimentos produzidos pela psicologia cognitiva, voltados a atribuir maior credibilidade a esse meio de prova. A ausência da materialização desses estudos indicam uma preocupante omissão legislativa, na medida em que se deixa de aderir a instrumentos que, seguramente, podem atribuir maior confiabilidade ao procedimento de identificação, o que acaba por resultar na realização de reconhecimentos frágeis, com elevados riscos de falsos reconhecimentos e posteriores condenações de inocentes, em razão de provas contaminadas. Além de, claro, criar empecilhos para identificar a verdadeira autoria delitiva.

Soma-se ainda a este fator a flexibilização das regras por parte da jurisprudência, ressalvada a recente decisão supramencionada, que acabam por potencializar – seja sob a inspiração da busca da “verdade real”⁴ ou por ignorar as distorções que podem atingir a memória humana – as fragilidades inerentes ao reconhecimento pessoal.

Diante desse cenário, não se afigura como aceitável que, em um Estado Democrático de Direito, pautado em um sistema acusatório⁵, se tenha tamanho desprezo aos pressupostos científicos aplicáveis ao processo de identificação de suspeitos, investigados ou processados. Considerando as questões expostas, se mostra cada vez mais relevante compreender as variáveis que permeiam uma prova que é, substancialmente, dependente da memória, tendo por base os estudos empreendidos pela Psicologia do Testemunho, e, a partir de uma análise interdisciplinar, identificar as técnicas mais indicadas para o aprimoramento do reconhecimento.

⁴ Explica Aury Lopes Jr. (2018, p. 372) que, a partir da busca da verdade real, “as práticas probatórias mais diversas estão autorizadas pela nobreza de seus propósitos: a verdade”. Assim, em suma, visa-se alcançar a verdade “a qualquer custo”, numa lógica idêntica à de que “os fins justificam os meios”.

⁵ Fábio Roque Araújo e Klaus Negri Costa (2020, p. 25) esclarecem que, apesar de ser um tema bastante debatido, a doutrina e a jurisprudência, de forma majoritária, entendem que o sistema processual adotado no Brasil é o acusatório, levando em consideração, para tanto, as disposições constitucionais.

3 DA MEMÓRIA E SEUS REFLEXOS NO PROCESSO DE RECONHECIMENTO

A compreensão dos procedimentos adequados de reconhecimento facial perpassa especialmente o entendimento acerca do funcionamento da memória. Nessa acepção, o presente capítulo tratará de analisar as repercussões das limitações da memória na identificação de suspeitos e investigados. Levando tais aspectos em consideração, serão analisadas ainda as recomendações da Psicologia do Testemunho para a otimização das técnicas de identificação.

3.1 Do procedimento de identificação e limitações da memória

Para falar-se em um procedimento de identificação de suspeitos dotado de maior credibilidade, é imprescindível que sejam adotadas diversas cautelas. Nesse viés, as medidas a serem observadas devem visar exatamente a preservação original da memória, captada no momento da prática delitiva.

Nesta órbita, cumpre salientar que o armazenamento da memória não funciona como uma máquina fotográfica, em que as imagens ficam retidas em um álbum fotográfico, ou mesmo como uma filmadora, pela qual as imagens podem ser visualizadas em um vídeo, tal como um filme. (STEIN; ÁVILA, 2015, p. 27)

Na expressão utilizada por António Damásio, em sua obra “O Erro de Descartes”, consoante citado por Aury Lopes Jr. (2018, p. 478), a memória não é Polaroid⁶, conforme se vê:

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; não armazena fitas magnéticas com música e fala; não armazena filmes de cenas de nossa vida; nem retém cartões com ‘deixas’ ou mensagens de *teleprompter* do tipo daquelas que ajudam os políticos a ganhar a vida. (...) Se o cérebro fosse uma biblioteca esgotaríamos suas prateleiras à semelhança do que acontece nas bibliotecas.

Em síntese, o processo de memorização é complexo. De acordo com José Manuel Petisco Rodríguez (2016, p. 93), a memória armazena interpretações da realidade, podendo, por conseguinte, conter lacunas. Ao mais, a memória é dinâmica, de tal maneira que as informações armazenadas podem ser alteradas cada vez que são recordadas. Especificamente quanto à

⁶ Trata-se de um tipo de “máquina fotográfica que utiliza o processo de polarização da luz para obter uma foto positiva e instantânea na própria máquina”. (INFOPÉDIA, 2020)

testemunha de um delito, as suas memórias abrangem diversas informações, isto é, as recordações do evento testemunhado, do que pensar posteriormente sobre o que foi vivenciado, das suas expectativas e das informações que lhe são fornecidas após o fato.

Percebe-se, assim, a grande complexidade que circunda a memória, mormente em razão de suas inerentes imperfeições e consequentes fragilidades. Em poucas palavras, a memória pode falhar. Nessa perspectiva, expõe José Manuel Petisco Rodríguez (2016, p. 80-81) que o mau funcionamento da memória pode decorrer de sete transgressões ou “pecados” fundamentais, quais sejam: a transitoriedade ou transição, em que há uma perda notável de informação em razão da passagem temporal; ausência de consciência, pela qual há perda de memória devido à falta de atenção no momento da codificação; bloqueio, que se visualiza quando outra memória interfere nas informações que alguém tenta se recordar; atribuição errada, que ocorre quando alguém atribui uma memória a uma fonte errada, como no caso de uma testemunha de homicídio, pelo qual, após assistir a um programa de televisão, pode erroneamente considerar alguém que viu nesse programa como o criminoso.

O quinto fator refere-se à sugestibilidade, que ocorre quando as memórias recebem influências por parte de agentes externos. No exemplo apontado pelo autor, uma pessoa que testemunha um crime praticado por um homem de cabelo ruivo e, posteriormente, lê nos jornais que o delito foi cometido por um homem de cabelo castanho, é possível que depois disso a testemunha passe a recordar-se de um homem de cabelo castanho em vez de um sujeito de cabelo ruivo; propensão ou preconceito retrospectivo, que ocorre quando a memória é influenciada através de sentimentos e visão atuais de alguém; e, por fim, a persistência, concernente às falhas de recordação decorrente da permanência de informações de cunho perturbador e indesejado, como no caso da existência de falhas na memória decorrentes de um erro cometido no âmbito laboral ou proveniente de uma experiência traumática. (RODRÍGUEZ, 2016, p. 80-81)

Como se vê:

[...] a mesma memória que é responsável pela nossa qualidade de vida, uma vez que a partir dela que nos constituímos como indivíduos, sabemos nossa história, reconhecemos nossos amigos, apresenta erros e distorções que podem mudar o curso de nossas ações e reações, e até mesmo ter implicações sobre a vida de outras pessoas. (STEIN et al, 2010, p. 22)

Mesmo sendo a memória extremamente frágil e passível de manipulações, o processo penal ainda lhe atribui uma grande credulidade, mesmo quando se trata de um fato ocorrido há

bastante tempo, desconsiderando, por exemplo, que as pessoas, não raras vezes, sequer se recordam do que realizaram no dia anterior. (LOPES JR., 2014)

Efetivamente, um dos grandes fenômenos que podem causar distorções na memória e, por conseguinte, provocar falsos reconhecimentos e erros judiciais, são as chamadas falsas memórias. Neste ponto, cabe frisar que estas se distinguem da mentira.

Quer dizer, enquanto que na mentira a pessoa distorce a verdade intencionalmente, nas falsas memórias ocorre o inverso, na medida em que a pessoa, de fato, acredita estar dizendo a verdade, embora não esteja.

Nas falsas memórias, “[...] o agente crê honestamente no que está relatando, pois a sugestão é externa (ou interna, mas inconsciente), chegando a sofrer com isso. Já a mentira é um ato consciente, em que a pessoa tem noção do seu espaço de criação e manipulação”. (LOPES JR., 2018, p. 477-478)

Nas precisas palavras de Jorge Trindade (2012, p. 221), as falsas memórias “são erros que se devem à memória, e não à intenção de mentir. Podem ser implantadas por sugestão e consideradas verdadeiras e, dessa forma, influenciar o comportamento”.

A questão é tão intrigante que, em verdade, podem as falsas memórias possuírem mais detalhes do que as memórias reais. Nesta significação, vale pontuar que as falsas memórias podem ser classificadas em espontâneas e sugestivas. No que diz respeito à primeira, elas surgem mediante processos cognitivos internos do sujeito, enquanto que as sugestivas, por sua vez, são criadas a partir de um sugestionamento advindo do meio externo. (STEIN; ÁVILA, 2015, p. 23)

De acordo com Elizabeth F. Loftus (1997), uma das maiores referências mundiais sobre essa temática, no momento em que as pessoas que testemunharam um determinado evento têm, posteriormente, contato com uma informação nova e falsa sobre este acontecimento, há uma tendência de que as suas recordações sejam distorcidas. Trata-se do que a autora denomina de “efeito da informação incorreta”. Outrossim, a informação de caráter enganoso pode influir nas recordações notadamente através da comunicação com outras pessoas, a exemplo de alguém que é interrogado de forma sugestiva.

Consoante os experimentos apontados pela Professora de Psicologia e Direito da Universidade de Washington (1997), é possível que uma falsa memória seja apenas parcial, em que se altera um detalhe ou mais em uma dada memória, ou mesmo total, em que é implantada uma falsa recordação de um acontecimento que nunca ocorreu.

Têm-se verificado que, através de determinadas circunstâncias, falsas memórias podem ser induzidas sem maiores dificuldades em certas pessoas. Ademais, vale ressaltar que existe

uma maior facilidade em modificar as recordações quando o transcurso do tempo acaba por enfraquecer a lembrança original. (LOFTUS, 1997)

Em um dado experimento, algumas pessoas (testemunhas) foram expostas a um determinado sujeito, que não possuía tatuagem, enquanto roubava um automóvel. Um dos participantes tinha ajustado com os pesquisadores para dizer aos demais que se lembrava de ter visto uma tatuagem no pescoço do assaltante. Dias depois do fato, as referidas testemunhas foram chamadas para realizar o reconhecimento do suspeito, utilizando-se para tanto 8 fotografias de pessoas de aparência similar. Dentre as fotografias estava uma do autor do delito e outra de um inocente que possuía uma tatuagem no pescoço. Resultado: grande parte das testemunhas acabaram reconhecendo erroneamente este inocente como o autor do fato, demonstrando-se, pois, que aquela informação errada, sugestionada depois do fato, foi inserida (ou armazenada) à memória do evento. (MACHADO; CECCONELLO, 2019)

A implantação de falsa memória pode ainda, claramente, ser visualizada em outro interessante experimento, em que houve a manipulação de uma fotografia de infância de cada um dos indivíduos que participaram. Em um dos casos, foi manipulada a fotografia de uma criança abraçada pelo pai, inserindo-se essa imagem em uma outra foto, de modo que, após a montagem, ambos apareciam no interior de um balão de ar quente. Vale ressaltar que um dos requisitos para participar da experiência era exatamente que os participantes não tivessem realizado qualquer anterior viagem de balão. Após virem a fotografia manipulada, lhes foram pedidos que recordassem tudo o que fosse possível daquele evento. O resultado foi bastante intrigante: em que pese, inicialmente, terem demonstrado dúvida, ao final, metade dos participantes relataram detalhes do evento, que, frise-se, jamais ocorreu. (RODRÍGUEZ, 2016, p. 84)

Observados tais experimentos, notadamente este último, é possível surgirem questionamentos quanto à possibilidade de extensão desses efeitos deturpadores da memória no contexto de eventos criminosos. A resposta é positiva, como se verifica do exemplo acima referente ao assalto, na medida em que diversos elementos existentes no contexto do evento criminoso podem influenciar na capacidade perceptiva da vítima, bem como as recordações podem ser alteradas em virtude, por exemplo, da atuação dos atores de justiça.

Do exposto, extrai-se que o modo como as autoridades policiais, judiciais e membros do Ministério Público lidam com essas questões são essenciais para que se tenha uma persecução penal cujo resultado seja minimamente confiável. Veja-se que o nível de sugestionamento que estas autoridades podem causar é imenso, especialmente nos primeiros contatos com a vítima ou testemunha, realizados, em regra, pela polícia.

Nesse viés, é imprescindível a adoção de mecanismos que visem a preservação das recordações originais, sob pena de carrear um falso reconhecimento e ocasionar a condenação de um inocente lastreada em falsas memórias, e, conseqüentemente, a impunidade de culpados.

Daí que “[...] a aproximação entre direito e psicologia é uma verdadeira questão de Justiça” (TRINDADE, 2012, p. 226). O Direito, isoladamente, não é capaz de compreender e lidar corretamente e eficazmente com esses fenômenos cognitivos, razão pela qual se faz necessária uma abordagem interdisciplinar.

Em outros termos, para o enfrentamento dessa grande problemática que assola o campo probatório criminal, em especial o reconhecimento de pessoas, faz-se mister o diálogo entre o Direito e a Psicologia, a fim de evitar, ou mesmo mitigar, a incidência de erros cometidos durante as fases pré-processual e processual.

Nesse diapasão, têm sido empreendidos, no campo da ciência comportamental, uma série de estudos atinentes aos aspectos cognitivos e suas repercussões no âmbito criminal. Aqui, destaca-se a chamada Psicologia do Testemunho, que vem desenvolvendo há várias décadas pesquisas que abordam as repercussões da compreensão da memória, tanto no reconhecimento quanto no testemunho.

Outrossim, “o reconhecimento, da relevância dos conhecimentos produzidos nos últimos 30 anos pela Psicologia do Testemunho, tem levado muitos países ao redor do mundo a realizarem alterações legislativas” (STEIN; ÁVILA; 2015, p. 19). Não obstante tais avanços em sede internacional, não se tem ainda no Brasil, lamentavelmente, uma significativa adesão a esses estudos, o que traduz a precariedade na produção desse tão importante meio de prova.

Pois bem, de acordo com a Psicologia do Testemunho, existem dois grupos de variáveis que influenciam no processo de identificação de suspeitos, podendo provocar falsos reconhecimentos: variáveis de estimacão e variáveis do sistema.

No que diz respeito às variáveis de estimacão, estas se referem aos fatores ligados ao delito ou à limitacão da memória. A sua denominacão decorre do fato de que a sua influencia no reconhecimento não é exata, mas sim estimada. (STEIN; CECCONELLO; 2020, p. 173-174)

Conforme visto alhures, a capacidade de memorizacão é limitada, de modo que pode sofrer distorcões quanto ao fato presenciado, ou mesmo ocorrer o esquecimento de detalhes imprescindíveis à elucidacão do evento. Nessa linha, o direcionamento da atencão da vítima ou testemunha quando do acontecimento do fato, por exemplo, é algo que possui uma série de implicacões.

Com efeito, nas palavras de Stein e Cecconello (2020, p. 174), “[...] as informações que estão no foco atencional durante o evento (i.e., crime) terão mais chances de serem percebidas e armazenadas”. Por essa razão, de acordo com os autores, é possível afirmar que há um maior risco de falso reconhecimento quando se tem uma pluralidade de criminosos, já que a atenção da vítima ou testemunha não está voltada somente a uma pessoa, tal como ocorre quando o fato é cometido por somente um agente.

Outro grande fator que atinge a atenção da vítima e a capacidade de identificação é quando o crime envolve o uso de arma de fogo, produzindo o chamado efeito do foco na arma⁷. Isso porque o aludido efeito, tal como esclarece Lopes Jr. (2018, p. 493), “[...] é decisivo para que a vítima não se fixe nas feições do agressor, pois o fio condutor da relação de poder que ali se estabelece é a arma”. Ou seja, nessas circunstâncias, há uma tendência de que a vítima mantenha a sua atenção voltada para a arma, inclusive, em muitas situações, por medo de represália, de tal maneira que não fixa o seu olhar no autor, dificultando, sobremaneira, que a imagem deste seja codificada⁸ em sua memória.

A influência da arma na capacidade de percepção do indivíduo pode ser verificada em um experimento realizado na Universidade de Michigan, nos Estados Unidos. Neste, foi requerido a uma pessoa que, antes de participar do experimento, aguardasse do lado externo da sala de testes. A experiência foi realizada em duas situações distintas, sendo a primeira “sem armas” e a segunda “com armas”. No primeiro caso, a pessoa que estava aguardando ouvia conversas referentes à defeitos em equipamentos da sala laboratorial. Após isso, um indivíduo com manchas de graxa saía da sala, com uma caneta na mão, e dizia uma curta frase. No segundo caso, por sua vez, uma outra pessoa também aguardava do lado de fora da sala e escutou duas pessoas se ameaçando e um posterior ruído de quebras de vidros e cadeiras jogadas. Em seguida, uma pessoa saía da sala de testes segurando um abridor de cartas banhado a sangue e dizia também dizia uma pequena frase. (RODRÍGUEZ, 2016, p. 87)

Terminada essa etapa, foi entregue um álbum aos participantes contendo 50 fotos, tendo sido lhes perguntado, seguidamente, se reconheciam entre as fotos o indivíduo que tinha saído da referida sala. Na situação “sem armas”, 49% dos participantes identificaram corretamente a fotografia. Já na situação “com armas”, somente 33% reconheceram adequadamente

⁷ Da expressão em inglês “*weapon focus effect*”.

⁸ De acordo com Lilian Stein e Gustavo Noronha de Ávila (2015, p.19), a codificação é a primeira etapa do processo de memorização, seguida do armazenamento e da recuperação, e significa “a transformação do fato vivenciado (estímulo) em uma forma que possa ser retida pelo nosso cérebro (sistema cognitivo). A referida codificação é dependente “da forma como a pessoa percebe o evento”, sendo que “essa percepção é influenciada por vários fatores presentes na hora do evento”.

(RODRÍGUEZ, 2016, p. 87). Constatou-se, pois, uma redução significativa na capacidade de identificação quando da presença de algum instrumento letal no momento do evento, podendo ter sido ocasionado por uma série de fatores, como o medo e a tensão sentidos durante o fato, desviando-se o foco atencional da testemunha do evento.

Saliente-se que são inúmeras as variáveis de estimação, podendo-se ainda apontar outras situações como o estresse, a gravidade do crime, a distância entre o autor do delito e a testemunha, as condições de visibilidade (como a iluminação no local do fato), a duração do evento, o lapso temporal existente entre o ocorrido e o reconhecimento, dentre outras. Todas têm o seu grau de influência. (MATIDA, 2020)

No que concerne ao estresse, uma das conclusões extraídas por Loftus em seus estudos é a de que a capacidade de percepção e lembrança de detalhes de um fato geralmente é reduzida em situações de estresse extremo, como na hipótese de alguém que testemunha um crime. (RODRÍGUEZ, 2016, p. 86)

A emoção também é um fator de grande influência na capacidade de percepção, de tal maneira que “[...] intervém de maneira determinante e contribui decisivamente para que aconteçam composições, lacunas, distorções, ampliações, reduções dos conteúdos e, sem dúvida, afeta o próprio reconhecimento”. (FIORELLI; MANGINI, 2020, p. 39)

Outra questão que merece destaque nesse cenário é a raça e o estereótipo do agente a ser reconhecido. Como se sabe, o Brasil, em que pese tratar-se de um país com uma grande diversidade de natureza cultural e social, infelizmente ainda é marcado por discriminações de todas as espécies, mormente na esfera racial. O racismo e a injúria racial, muito embora estejam tipificados criminalmente, seja através da Lei 7.716/89 ou do Código Penal, ainda são praticados com uma elevada frequência. Trata-se, em verdade, de um preconceito enraizado, que reflete negativamente em inúmeras questões sociais, culminando, inclusive, na formação de estereótipos lastreados nesta discriminação. No reconhecimento de pessoas não é diferente.

Dessarte, de acordo com as precisas lições do processualista penal supramencionado (2018, p. 493), “[...] estereótipos culturais (como cor, classe social, sexo etc) têm uma grande influência na percepção dos delitos, fazendo com que as vítimas e testemunhas tenham uma tendência de reconhecer em função de estereótipos”, a exemplo do que ocorre em determinados crimes, como o roubo, “[...] em que a raça e perfil socioeconômico são estruturantes de um verdadeiro estigma”.

Em síntese, se a raça da testemunha ou vítima for distinta da raça do suspeito, existe uma tendência maior de se ter um falso reconhecimento, quando comparado à vítima ou testemunha que possuam a mesma raça do agente.

Note-se ainda que o gênero também influencia na capacidade de percepção, e, conseqüentemente, no reconhecimento, na medida em que há uma probabilidade maior de a vítima se recordar do autor ou partícipe com mais acurácia, caso sejam do mesmo sexo. (STEIN; ÁVILA; 2015, p. 29)

As variáveis do sistema, por sua vez, dizem respeito aos procedimentos que são adotados pelos sujeitos que atuam no âmbito do sistema de justiça criminal, tais como a autoridade policial e os seus agentes, o juiz, o promotor e o advogado. Esses fatores são de extrema relevância, pois podem claramente provocar um falso reconhecimento se não observados. Veja-se, portanto, que “[...] tão importante quanto a resposta da testemunha é o modo como esta foi obtida”. (STEIN; CECCONELLO; 2020, p. 176)

Nesta órbita, os mecanismos utilizados pelos atores do sistema criminal devem atentar-se para estas variáveis, sob pena de, caso ignorados, realizar procedimentos com alto teor de fragilidade e conseqüente reduzido grau de confiabilidade.

Os procedimentos a serem adotados perpassam desde o primeiro momento em que a vítima ou testemunha tem contato com alguma autoridade do sistema. Assim, é necessário que a entrevista investigativa possua técnicas adequadas, devendo-se respeitar diversas cautelas, principalmente em relação ao modo em que é realizada a pergunta à pessoa que está sendo “entrevistada”, consoante será abordado com mais especificidade no tópico seguinte.

Isso porque, em resumo, existe uma “[...] grande possibilidade de contaminar o relato da testemunha que tende a responder à pergunta mesmo que a informação não tenha sido codificada durante o crime ou já tenha sido esquecida”. (STEIN; CECCONELLO; 2020, p. 176)

Outra questão que influencia diretamente a fiabilidade do procedimento é na situação em que o suspeito se encontra algemado no ato do reconhecimento, visto que há uma chance mais elevada de falso reconhecimento, diferentemente do que ocorre na situação em que o mesmo não está algemado e utiliza vestimentas comuns. Além disso, informações e instruções direcionadas à vítima ou testemunha possuem um nível acentuado de sugestionamento, a exemplo da autoridade policial informá-las que o suspeito foi capturado e que as mesmas devem proceder à identificação. O mesmo raciocínio se aplica na situação em que, após o reconhecimento, é dado um retorno imediato às mesmas, como afirmar que já se sabia que o reconhecido, de fato, era o autor, pois tal conduta pode causar distorções na memória. (STEIN; CECCONELLO; 2020, p. 176)

O procedimento realizado mediante o reconhecimento pelo método *show up* é amplamente criticado pela Psicologia do Testemunho. Nesta técnica, exhibe-se apenas um

suspeito perante a pessoa chamada a reconhecer, perguntando-se, em seguida, se ela o reconhece.

Nessa perspectiva:

Deve-se evitar o chamado *show up*, que é a exposição do principal suspeito, sozinho, à pessoa que possui condições, em tese, de reconhecê-lo, haja vista que essa atitude investigativa, por si só, já influencia o reconhecimento, pois isso se dá, geralmente, quando o suspeito está algemado dentro de uma cela ou numa viatura policial, logo em seguida a uma prévia atuação policial ou de investigação. (ARAÚJO; COSTA, 2020, p. 643)

Percebe-se, pois, os efeitos demasiadamente perigosos ao se empregar esse recurso. De fato, trata-se de uma tática que pode gerar riscos elevadíssimos de um falso reconhecimento, através do possível induzimento de que aquele sujeito à frente é o verdadeiro autor do delito, o que pode resultar em um erro honesto. (VIEIRA, 2019b, p. 361)

Nesta lógica, esclarece Antonio Vieira (2019b, p. 361):

É que neste caso, é natural que a vítima ou testemunha suponha que a polícia tenha investigado o caso e realmente disponha de elementos para suspeitar daquele indivíduo que lhe está sendo exibido, o que pode reforçar a sua percepção de aquela é a pessoa certa e também causar-lhe certo receio de que uma identificação negativa possa frustrar as expectativas — dos investigadores, inclusive — de elucidação do caso e descoberta da autoria do delito.

Dessarte, as próprias expectativas da vítima em se identificar a autoria e conseqüente punição do transgressor, aliadas à confiança na investigação conduzida pela polícia, podem levá-la a identificar alguém erroneamente.

Conforme elucidam Stein e Cecconello (2020, p. 177), esse induzimento criado por esse procedimento ainda pode levar uma pessoa a reconhecer alguém inocente apenas por conta da semelhança deste com o verdadeiro autor do crime.

Os mecanismos contra indicados não param por aí. Imagine-se a seguinte situação: após uma pessoa relatar à polícia que foi vítima e realizar a descrição de algum suspeito, lhe é apresentado um álbum de fotografias com diversas pessoas com passagens pela polícia, mesmo não possuindo qualquer tipo de semelhança com o suspeito descrito.

Este é um exemplo de outro procedimento de baixa credibilidade, pois, ainda de acordo com Stein e Cecconello (2020, p. 177), ao apresentar inúmeros rostos a fim de se reconhecer o suspeito, acaba-se dificultando a identificação, em razão dos processos de cognição encontrarem-se assoberbados. Além do mais, o fato de a testemunha ter prévio conhecimento

de que as pessoas constantes do álbum já praticaram infrações penais anteriormente, acaba potencializando as chances de apontar alguém equivocadamente.

Considerando todas essas inúmeras variáveis que gravitam em torno do reconhecimento de pessoas, a Psicologia do Testemunho, há décadas, vem apresentando uma série de recomendações de técnicas baseadas em diversos estudos e experimentos, de modo a elaborar um conjunto de medidas que, lastreadas em evidências científicas, proporcionam a otimização dos procedimentos de reconhecimento pessoal, atribuindo-lhe um grau mais elevado de acurácia e conseqüente credibilidade.

Os procedimentos elencados a seguir visam, em poucas palavras, minimizar os riscos advindos deste meio de prova essencialmente dependente da memória. Com efeito, adotando-se estes mecanismos, a possibilidade de se produzir um falso reconhecimento reduz significativamente, bem como, por conseguinte, a condenação de inocentes e a impunidade de culpados.

3.2 Das recomendações da Psicologia do Testemunho

Adentrando-se especificamente no âmbito dos procedimentos indicados pela Psicologia do Testemunho, é possível afirmar que estas recomendações recaem sobre três momentos distintos. Primeiramente, têm-se os protocolos prévios, que antecedem a realização do reconhecimento, seguidos dos preparatórios para o ato e, por fim, aqueles a serem observados durante o processo de identificação.

Pois bem, a recomendação inicial é aquela atinente ao primeiro contato da vítima ou testemunha com a autoridade responsável pela investigação. Trata-se de um momento imprescindível, em que se a pessoa irá relatar aquilo que foi percebido pelos seus sentidos durante a prática de um ou vários delitos, podendo ser decisivo para o rumo das apurações.

Não há que se olvidar que, não raras vezes, a posição de vítima ou testemunha dentro de um contexto de práticas delitivas provocam diversos traumas, o que aponta ainda mais a necessidade de serem adotadas diversas cautelas nesta etapa.

3.2.1. Das técnicas de entrevista

Com efeito, é indicada a adoção de técnicas de entrevista investigativa, destacando-se, neste ponto, as técnicas da Entrevista Cognitiva, que é baseada em quatro aspectos, quais sejam:

acolhimento, relato livre, perguntas baseadas na narrativa e as formas de indagações. (STEIN; ÁVILA, 2015, p. 25)

É importante que a pessoa a ser ouvida seja devidamente acolhida, haja vista que normalmente não está habituada a locais como uma delegacia, criando-se, por conseguinte, um laço de confiança, a fim de obter informações mais precisas. (STEIN; CECCONELLO, 2020, p. 179)

A partir deste acolhimento objetiva-se criar o chamado *rapport*, uma espécie de estado harmônico e compreensivo entre as pessoas, em que o entrevistado se sinta mais confortável para estabelecer um diálogo, devendo perdurar até o término da entrevista. (STEIN; ÁVILA, 2015, p. 25)

Observe-se, de plano, que com as táticas de entrevista cognitiva, é atribuído um papel central à pessoa entrevistada, priorizando-se a sua escuta e conduzindo o procedimento a partir de sua livre narrativa dos fatos. Nessa linha, cabe uma importante distinção:

Entrevistar é diferente de perguntar. Na entrevista investigativa, o fundamental é a escuta, já que é a testemunha quem possui as informações. A função do investigador é escutá-la e estimulá-la a trazer somente os fatos que ela consegue se lembrar, mesmo que estas lembranças possam ser apenas parciais ou não seguirem uma narrativa sequencial (já que, nossa memória ao recordar não está reproduzindo um filme!). Além disso, as perguntas que o entrevistador possa vir a fazer à testemunha devem ser formuladas com base naquelas informações já trazidas por ela no seu relato mais livre. (STEIN; ÁVILA, 2015, p. 25)

Outrossim, vê-se que as próprias perguntas realizadas pelo entrevistador dependem do que foi exposto pelo entrevistado durante o relato, visando-se, em suma, evitar a implantação de falsas informações na memória.

Nesse diapasão, o segundo aspecto a ser apontado é o relato livre. Por relato livre deve-se entender como aquele sem nenhuma interferência direta por parte do entrevistador. Destarte, este deve orientar o entrevistado para que exponha tudo o que se recordar, independentemente de ser uma lembrança parcial ou algum detalhe que julgue não haver importância. Em seguida, ao se constatar que o relato livre já foi obtido integralmente, prossegue-se às perguntas baseadas na narrativa. Neste momento, “[...] o entrevistador(a) deve buscar seguir a linha da narrativa e as informações trazidas, e não deve seguir um roteiro pré-estabelecido de perguntas”. Consequentemente, no caso de ser necessário algum esclarecimento sobre o que foi dito, não de serem observadas as informações apresentadas, buscando-se, por exemplo, que o

entrevistado possa dar mais detalhes sobre algum trecho previamente narrado. (STEIN; ÁVILA, 2015, p. 25-27)

Seguintemente, deve-se atentar para o tipo de perguntar a ser feita, priorizando-se as perguntas mais abertas em detrimento das fechadas. Nessa linha de raciocínio, explanam Stein e Ávila (2015, p. 26):

Existe abundante literatura científica mostrando que perguntas abertas (por exemplo, você me falou que viu um carro branco, fale mais o que lembra disso?) tem maiores chances de produzir informações confiáveis do que perguntas fechadas (p.ex., tinha mais alguém dentro do carro branco?, quando a testemunha nada falou a respeito de ter visto alguém no carro). Além disso, toda e qualquer intervenção por parte do entrevistador(a) que inclua novas informações, ainda não trazidas pela testemunha, devem ser evitadas (por exemplo, outra pessoa que estava na loja disse ter visto uma mulher no carro branco, você conseguiu vê-la?). Este último tipo de pergunta, ademais de ser no formato de pergunta fechada também é potencialmente sugestiva, j inclui informações novas, ainda não trazidas pela testemunha o que pode ser ainda mais deletérias para a fidedignidade do testemunho.

Constata-se, então, que as perguntas fechadas por parte do entrevistador possuem alto teor sugestivo, pois podem induzir a vítima ou a testemunha, distorcendo a sua memória de maneira irreversível, mormente quando a pergunta está relacionada a alguma informação nova, não relatada anteriormente pela entrevistada.

As implicações decorrentes do modo como a pergunta é realizada podem ser visualizadas, com clareza solar, em um experimento relatado por Elizabeth F. Loftus. Na experiência, algumas pessoas foram divididas em distintos grupos após terem assistido o mesmo acidente entre veículos. A um dos grupos, foi indagado sobre a velocidade que estavam os carros quando “se encostaram”. Em resposta, o referido grupo apontou, em média, 50 km/h. Por outro lado, perguntou-se a um outro grupo sobre a velocidade que os veículos estavam no momento em que “se esmagaram”. A resposta deste grupo, por sua vez, foi uma média significativamente superior, 65 km/h. Outrossim, “embora expostos ao mesmo evento, a mudança na forma pela qual as testemunhas foram inquiridas acabou gerando diferentes respostas”. (MARCONDES; CECCONELLO, 2020)

Após esse primeiro momento descritivo, faz-me mister indagar a entrevistada sobre as circunstâncias pelas quais foi vivenciada a prática delitiva, notadamente quanto as condições de visibilidade (STEIN; CECCONELLO, 2020, p. 179-80). Efetivamente, trata-se de identificar as variáveis de estimação supramencionadas.

3.2.2 Do alinhamento de suspeitos

As recomendações que sucedem à entrevista investigativa concernem aos atos de preparação para a realização do reconhecimento. Dessarte, deve ser adotado o procedimento conhecido por *line-up*, que consiste em alinhar a pessoa a ser reconhecida juntamente com outras semelhantes, tendo por base a descrição apresentada pela entrevistada.

Acontece que o modo em que é distribuído o alinhamento é um tema bastante divergente. Isso porque este método pode se dar, basicamente, de duas formas. Na primeira, pode o suspeito ser colocado ao lado de outras pessoas semelhantes, sabidamente inocentes, concomitantemente, ou seja, alinhados ao mesmo tempo. Este método é conhecido como alinhamento simultâneo.

Por outro lado, o alinhamento também pode ocorrer apresentando uma pessoa por vez, ou seja, cada indivíduo é visto separadamente pela vítima ou testemunha. É o que se denomina de alinhamento sequencial.

Para Lopes Jr. (2018, p. 496), o melhor método a ser empregado é o alinhamento sequencial, por possuir uma carga menor de indução. Isso porque, considerando que é apresentada uma pessoa por vez, e que é perguntado à vítima ou a testemunha, antes de chamar outro suspeito da lista, se a reconhece como a culpada, tem-se como consequência que aquela, ao olhar para um suspeito, deva tomar uma decisão naquele momento, visto que sequer tem ciência do número de pessoas que serão chamadas para o ato.

No entanto, embora “nas últimas décadas o *line-up* sequencial havia sido recomendado por ser o método mais eficaz em diminuir a probabilidade de um falso reconhecimento”, o fato é que “recentemente pesquisas tem mostrado que o *line-up* simultâneo resulta em um maior número de reconhecimentos corretos que o *line-up* sequencial, sem aumentar a probabilidade de um falso reconhecimento”. (STEIN; CECCONELLO, 2020, p. 180)

Há de se concluir que ambos os procedimentos, apesar desse grande debate, tendem a reduzir consideravelmente o nível de indução durante a identificação, quando comparado ao *show up*, que é realizado com apenas um suspeito. Neste último caso, consoante as precisas palavras de Nucci (2020, p. 836), “[...] não se trata de reconhecimento, mas de mero testemunho”.

Quanto ao número de pessoas que devem participar do alinhamento, não há uma quantidade específica indicada, mas sim uma margem mínima de cinco indivíduos, sendo um deles o suspeito. (LOPES JR., 2018, p. 489-90)

As pessoas que irão compor o enfileiramento ou sequenciamento devem guardar um equilíbrio em suas semelhanças físicas, de tal modo que o suspeito não esteja em destaque em relação aos outros componentes. Exemplo disso é a situação em que a vítima descreve alguém com uma cicatriz no lado direito do rosto, e no alinhamento possui apenas uma pessoa com uma cicatriz no mesmo lado direito, o que demonstra uma situação tendenciosa. Além disso, deve-se dar preferência a organizar o *line-up* com base na descrição do suspeito. (MALPASS; TREDoux; MCQUISTON-SURRET; 2007, p. 2)

Em caso de mais de uma vítima ou testemunha, deve-se evitar que estas mantenham contato entre si no que tange ao fato, pois “ao evitar que testemunhas escutem o relato uma das outras diminui-se a chance que testemunhas modifiquem a recordação da face do criminoso e do evento”. (STEIN; CECCONELLO, 2020, p. 180)

Esta recomendação é, em tese, observada pela legislação pátria, visto que o art. 228 do CPP brasileiro prevê que “se várias forem as pessoas chamadas a efetuar o reconhecimento de pessoa ou de objeto, cada uma fará a prova em separado, evitando-se qualquer comunicação entre elas”.

É importante ainda a existência de uma estrutura que preze pela segurança de quem irá proceder ao reconhecimento, evitando-se que a vítima ou testemunha se sinta intimidada pelo suspeito no ato do reconhecimento.

Por essa razão, o processo de reconhecimento deve ser realizado através de um vidro espelhado, visando que o suspeito não veja a pessoa que está realizando a identificação. (STEIN; CECCONELLO, 2020, p. 180)

Neste ponto, vale ressaltar que o Código de Processo Penal estabelece, no art. 226, inciso III, que “se houver razão para recear 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”. Não obstante, o parágrafo único do mesmo dispositivo veda a aplicação desta previsão na instrução criminal ou em plenário de julgamento.

Trata-se de uma disposição objeto de várias críticas por parte da doutrina, pois, na prática, a referida vedação não encontra justificativa razoável. Nessa linha são as lições de Guilherme de Souza Nucci:

Somos levados a sustentar a evidente incompatibilidade do disposto neste parágrafo único com a realidade e, sobretudo, com os princípios processuais, entre os quais o da busca da verdade real. E frise-se: sem qualquer arripio à ampla defesa e ao contraditório, pois não vislumbramos qual pode ser o

interesse do réu em constranger a vítima ou a testemunha, ficando frente a frente com ela na fase do reconhecimento.

Há muito se utiliza desse método de proteção, isolando reconhecedor e reconhecendo, nos fóruns brasileiros, até com a construção de salas especiais de reconhecimento nas novas unidades, à semelhança das existentes na polícia. Não há como se exigir de uma testemunha ou vítima ameaçada que fique frente a frente com o algoz, apontando-lhe o dedo a descoberto e procedendo ao reconhecimento como se fosse algo muito natural. (NUCCI, 2020, p. 837)

Destarte, é notável que a aludida previsão é incompatível com a realidade, não se encontrando fundamento plausível para se defender a aplicabilidade deste parágrafo.

Ao mais, questão que gera amplo debate diz respeito reconhecimento por fotografia. Aponta Gustavo Henrique Badaró (2018, p. 499) que a doutrina majoritária entende que quando o reconhecimento é realizado desta maneira, não há que se atribuir valor probatório. De acordo com o professor da Universidade de São Paulo (USP), o reconhecimento por fotografia viola o procedimento do art. 226 do CPP, razão pela qual não serve de fundamentação para a condenação. Além do mais, “é inegável que as fotografias se prestam a confusões e erros, muito maiores do que o reconhecimento pessoal, porque a imagem não proporciona os elementos de exame físico, como o gesto, o andar, a mudança de expressão”.

Outro argumento utilizado é o de que o reconhecimento apenas pode ser utilizado como uma preparação para o reconhecimento presencial, não se admitindo, outrossim, que substitua este procedimento. (LOPES JR., 2018, p. 490)

Todavia, não é esta a posição da Psicologia do Testemunho, de modo que o reconhecimento também pode ser realizado através de fotografias, sem perder o seu embasamento científico, desde que respeitados alguns procedimentos. Consoante se verificará, há que se admitir essa possibilidade também por questões de ordem prática.

Com efeito, interessante reflexão é apontada por Janaína Matida (2020), “como esperar que as delegacias de polícia sempre contem com uma pluralidade de pessoas semelhantes aos suspeitos disponíveis em todos os inquéritos em que o reconhecimento se fizer necessário?”. Neste contexto, surge o reconhecimento por fotografias como uma importante alternativa.

Em que pese muito se argumente nesse sentido, o reconhecimento presencial não é mais confiável que aquele realizado por fotografias, sendo este, inclusive, até mais recomendado por favorecer a realização do Teste de Equidade⁹, em que se verifica se o alinhamento está justo, e

⁹ O também chamado *fairness test* ocorre da seguinte maneira: “solicita-se que indivíduos do mesmo grupo étnico do suspeito e que não saibam nada sobre o caso leiam individualmente as descrições dadas pelas testemunhas e identifiquem quais rostos do *line-up* são alternativas plausíveis. Se algum dos rostos foi escolhido em maior frequência que os demais, significa que o alinhamento não está justo”. (STEIN; CECCONELLO, 2020, p. 180)

o equilíbrio concernente ao alinhamento. Para viabilizar a realização desse procedimento é possível falar na criação de um banco digital de fotografias, facilitando o alinhamento com pessoas semelhantes fisicamente, pois, “[...] por exemplo, permite uma escolha mais precisa daqueles que comporão o alinhamento juntamente com o suspeito”, o que não ocorre com a outra técnica, haja vista que “[...] o alinhamento pessoal torna a escolha criteriosa de seus integrantes sujeita a disponibilidade dos mesmos, o que na maioria das vezes nem sempre acontecerá”. (STEIN; ÁVILA, 2015, p. 30)

Tratando sobre os limites impostos ao reconhecimento fotográfico, destaca Janaína Matida:

No entanto, é sempre importante frisar que *a fotografia a ser utilizada no procedimento não é qualquer fotografia*. Sob nenhuma hipótese o reconhecimento por fotografia poderá ser realizado mediante álbum de suspeitos, "baralho do crime" ou coisa parecida. Sob nenhuma hipótese a fotografia poderá ser mostrada por *whatsapp*, sem que se realize a formalidade do alinhamento justo. Sob nenhuma hipótese a vítima/testemunha poderá ser pressionada a reconhecer alguém por foto de rede social, como condição para a continuidade da investigação criminal. Dedicar esforços à construção de protocolos para a produção de reconhecimentos por fotografia é passo imprescindível à fase que antecede e prepara o processo penal. Assumir a alternativa do reconhecimento fotográfico não deve servir à naturalização das irregularidades praticadas até o presente momento, sendo imprescindível controlar a qualidade e a procedência das fotos que passem integrar a biblioteca. (MATIDA, 2020)

Verifica-se, dessarte, que o reconhecimento de pessoas por fotografias, embora seja recomendado, para alcançar um resultado fiável, deve observar uma série de limitações, pois não se trata de uma brecha para as informalidades, e sim de uma alternativa viável em face às dificuldades práticas. Dessarte, deve-se também aqui buscar um alinhamento justo, lastreado nas indicações já ilustradas neste tópico.

3.2.3 Do ato de reconhecimento

Durante a realização do reconhecimento a recomendação recai sobre o procedimento denominado *double-blind administration*. Isto é, para além do alinhamento do suspeito e demais pessoas semelhantes colocadas ao seu lado, o policial que conduz o processo de identificação não tem conhecimento prévio sobre o suspeito, de modo que “[...] não existe a menor possibilidade de influenciar a testemunha ou a vítima, mesmo que sem intenção” (ARAÚJO; COSTA, 2020, p. 643). Além do policial, a vítima ou testemunha também não

devem saber previamente qual dos alinhados é o suspeito (VIEIRA, 2019a, p. 15), razão pela qual este procedimento pode ser traduzido como “duplo cego”.

É evidente que, se o condutor do procedimento sabe previamente quem é o suspeito, existe uma chance muito maior de se obter uma identificação contaminada por alguma influência sua, mesmo que ele não o faça de forma deliberada. Se, por exemplo, o suspeito não for reconhecido inicialmente e a autoridade policial indagar à vítima se esta possui certeza de não ser aquele agente o autor do crime, estaria influenciando diretamente no ato, podendo provocar um falso reconhecimento.

Na hipótese de o condutor souber quem é o suspeito, tem-se a alternativa de apresentar fotografias em um ângulo que possibilite apenas o reconhecedor visualizá-las, evitando-se a interferência por parte da polícia. (STEIN; ÁVILA, 2015, p. 29)

É de extrema relevância ainda as orientações que devem ser dirigidas ao reconhecedor, de modo a não se sentir pressionado, instruindo-o de que o autor do crime pode estar ou não presente entre as pessoas apresentadas, não estando compelido a reconhecer alguma delas. Todo o ato de reconhecimento deve ser gravado, tanto em áudio quanto em vídeo, pois possibilita o controle quanto ao resultado e sua obtenção, bem como a consequente credibilidade. (STEIN; CECCONELLO, 2020, p. 181)

A importância da informação de que o suspeito pode ou não estar presente no alinhamento é evidenciada através de um experimento realizado por Malpass e Devine, citados por Lopes Jr. (2018, p. 495). Na simulação, em que pese o criminoso não estivesse presente, as pessoas que iriam realizar a identificação foram instruídas de que o autor provavelmente estava entre os alinhados. Resultado: 78% dos reconhecedores identificaram indevidamente o transgressor. Entretanto, em situação diversa, quando informado sobre a possibilidade de o autor não estar presente entre os posicionados, a porcentagem de identificação foi reduzida para 33%.

Demais disso, recomenda-se que estes procedimentos sejam conduzidos por profissionais – entendendo-se estes como os integrantes do sistema de justiça criminal – que estejam devidamente treinados mediante a adoção de protocolos voltados ao ato de reconhecimento. (VIEIRA, 2019a, p. 15)

Há um debate acentuado quanto à repetição em juízo das provas dependentes da memória. Nesta ordem, vale frisar que o Código de Processo Penal prevê, em regra, a repetição do reconhecimento de pessoas em juízo, haja vista que as evidências colhidas na fase investigatória são consideradas elementos de informação, e não elementos probatórios, tendo em vista que estes, ao contrário daqueles, são, obrigatoriamente, colhidos sob o crivo do

contraditório e da ampla defesa. Destarte, os elementos de informação devem ser repetidos em juízo, ressalvadas as provas irrepitíveis, cautelares e antecipadas.

Não atoa, determina o art. 155 do CPP que o juiz não pode fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, com a exceção das aludidas provas irrepitíveis, cautelares e antecipadas.

Para a Psicologia do Testemunho, as provas dependentes da memória, como o reconhecimento de pessoas, devem ser alçadas à categoria de provas irrepitíveis. Vale dizer, conceitualmente, de acordo com Nestor Távora e Rosmar Rodrigues (2016, p. 163), estas são compreendidas como aquelas não passíveis de serem refeitas, a exemplo dos exames periciais, em que os vestígios materiais tendem ao desaparecimento.

Cecconello, Ávila e Stein (2018, p. 1.063) identificam os principais argumentos para que as provas dependentes da memória sejam consideradas não repetíveis, a saber:

O reconhecimento de um suspeito é uma prova irrepitível, pois é em si um processo sujeito a alterar memória original. Quando a testemunha realiza um reconhecimento, o cérebro tenta verificar a similaridade entre o rosto observado (suspeito), e a memória do fato (rosto do perpetrador). Se a vítima identifica o suspeito como perpetrador do ato, esse rosto torna-se atrelado à memória do evento. Assim, a repetição do reconhecimento de um suspeito não resulta em nenhum benefício: uma vez que um suspeito é reconhecido (seja ele inocente ou não), há maior probabilidade que esse mesmo rosto seja identificado em um novo reconhecimento subsequente. Além disto, o procedimento de repetição do reconhecimento de um suspeito pode ter o efeito indesejado de gerar uma maior familiaridade com esse rosto, levando a testemunha a ter, ainda, maior convicção de que está diante do real perpetrador, mesmo que ele não seja. Após múltiplos reconhecimentos, a confiança da testemunha não é resultante da memória original do fato, mas sim da repetição à exposição do rosto do suspeito, o que pode levar um suspeito inocente a ser reconhecido com alto grau de certeza.

Em síntese, admitindo-se repetidos reconhecimentos, a memória original da face do autor do delito pode restar prejudicada, pois, além do fator esquecimento, “uma vez que a testemunha reconhece um suspeito seu cérebro irá associá-la com o rosto do criminoso fazendo com que a representação mental rosto criminoso seja alterada” (STEIN; CECCONELLO, 2020, p. 177). Conseqüentemente, ao realizar novamente o reconhecimento, a vítima ou a testemunha estaria identificando a mesma pessoa com base na familiaridade do rosto, em razão de tê-lo visto anteriormente, e não necessariamente por ser o verdadeiro culpado.

Um caso que ilustra essa problemática é o que envolveu John Jerome White, nos Estados Unidos, datado de 1979, condenado sob a acusação de “assalto decorrido de estupro”. A vítima, uma mulher de 74 anos, foi chamada pela polícia para realizar a identificação do suspeito, por

meio fotográfico, tendo ela reconhecido Jerome, porém sem tanta convicção. Seguintemente, a vítima foi convidada a realizar um novo reconhecimento, também por fotografias, ao qual uma nova imagem de Jerome foi colocada ao lado de fotografias de outras pessoas. A vítima, desta vez mais confiante, identificou Jerome novamente. Em juízo, a vítima o reconheceu novamente, sem apresentar qualquer dúvida. O fato é que Jerome conseguiu provar a sua inocência apenas após ter cumprido 22 anos de cárcere, mediante prova de DNA. Através deste teste a polícia identificou o verdadeiro culpado: um dos sujeitos colocados em alinhamento com a foto de Jerome. (CECCONELLO; ÁVILA; STEIN, 2018, p. 1.059)

Essa necessidade de tornar o reconhecimento uma prova irrepetível estaria ainda mais em evidência no Brasil, cujas práticas de entrevistas realizadas pelos atores de justiça, conforme serão abordadas em capítulo oportuno, ainda são bastante inadequadas, pois não levam em consideração as indicações da psicologia cognitiva e todas as variáveis que orbitam este ato de identificação. Ao mais, apesar da repetição de entrevistas possibilitar a extração de informações mais precisas, isto somente ocorre em um cenário cujos profissionais condutores tenham o conhecimento adequado e estejam devidamente treinados sob protocolos baseados em evidências científicas, o que não se visualiza nacionalmente, cuja despreparação ainda é somada ao transcurso elevado de tempo entre o fato e as oitivas, sendo este mais um fator deturpador da memória. (CECCONELLO; ÁVILA; STEIN, 2018, p. 1.062-63)

4 DA FALIBILIDADE DO RECONHECIMENTO: ANÁLISE DE DADOS SECUNDÁRIOS

Conforme visto, hodiernamente existe um grande arcabouço de estudos científicos lastreado em diversas pesquisas e experimentos, que visam o aprimoramento dos procedimentos de reconhecimento pessoal e oitivas de vítimas e testemunhas. Apesar disso, o sistema de justiça criminal brasileiro ainda adota, de um modo geral, práticas sem ou com pouco conteúdo científico, não observando as recomendações da Psicologia do Testemunho acima indicadas, resultando, pois, na elevação dos riscos de provocar falsos reconhecimentos.

Nesta senda, o presente capítulo tratará de analisar os resultados do diagnóstico nacional sobre práticas de obtenção de testemunho e de reconhecimento, obtidos mediante pesquisas empíricas empreendidas por Lilian Stein e Gustavo Ávila. Em que pese no Brasil ainda não se tenham dados mais amplos, que demonstrem os índices de erros judiciais decorrentes de falsos reconhecimentos, é possível, a partir destes estudos, visualizar uma grande propensão para a existência de condenações de inocentes provenientes de práticas desaprovadas pela psicologia cognitiva.

Seguintemente, serão abordadas as estatísticas do *Innocence Project*, dos Estados Unidos, que demonstram os efeitos da falibilidade dos procedimentos empregados à identificação de suspeitos e investigados. Além disso, serão destacados alguns casos de erros de identificação que ganharam grande repercussão no Brasil.

4.1 Da realidade prática no Brasil: análise de pesquisas empíricas

Lilian Stein e Gustavo Ávila realizaram, entre 2014 e 2015, dois estudos de ordem empírica no Brasil, no âmbito do projeto Pensando o Direito, em parceria com o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea) e a Secretaria de Assuntos Legislativos do Ministério da Justiça. As pesquisas tiveram por escopo identificar um panorama nacional sobre as práticas empregadas para a coleta de testemunhos e de reconhecimento de pessoas.

Foram realizadas diversas entrevistas com dezenas de atores do sistema de justiça criminal brasileiro, incluindo policiais, tanto civis quanto militares, promotores, juízes, defensores e advogados, abrangendo profissionais de todas as regiões do país.

Com efeito, os resultados foram distribuídos em três fases: pré-investigativa, onde se tem o contato inicial entre a vítima ou a testemunha e a polícia militar, seja presencialmente ou

pelo telefone 190; investigativa, a cargo da polícia judiciária; e, por fim, a judicial, sob a presença do magistrado.

Os pesquisadores constataram “[...] que a maioria das práticas adotadas para a coleta de depoimentos testemunhais e de reconhecimentos corre o risco de produzir evidências potencialmente distorcidas e/ou imprecisas”, sendo que tais evidências servirão de provas para uma possível futura condenação. (STEIN; ÁVILA, 2018, p. 48). As práticas constatadas, em sua maioria, estão em dissonância com as recomendações da psicologia do testemunho.

É digno de registro ainda o altíssimo valor probatório atribuído ao reconhecimento, de modo que 70% dos participantes indicaram que este meio de prova é de grande relevância para o deslinde dos casos. (STEIN; ÁVILA, 2018, p. 48)

Inclusive, foi constatado que, frequentemente, “[...] a resolução do caso penal é entregue ao reconhecimento”. A questão é tão alarmante que um dos entrevistados afirmou o seguinte: “dou graças a Deus quando a vítima reconhece”. (STEIN; ÁVILA, 2015, p. 71)

Conforme ainda constatado pelas pesquisas, as práticas para o reconhecimento são as mais diversas, incluindo aqui os reconhecimentos prévios, de caráter não formal, realizados pela polícia ostensiva, utilizando-se, por exemplo, de imagens de suspeitos no telefone de agentes policiais, ou mesmo dentro da própria viatura.

Também foi identificada uma variedade muito grande de procedimentos nas delegacias da polícia civil, em que são utilizados álbuns de fotografias, independentemente de semelhança com o suspeito e com um número ilimitado de imagens, ou mesmo com uma única foto, vidro espelhado, corredor de passagem, retrato falado, dentre outros.

No que se refere às entrevistas com as vítimas ou testemunhas, constatou-se a prevalência da técnica de perguntas fechadas e, apenas em poucos casos, perguntas abertas. Em que pese a utilização deste método objeto de várias críticas pela Psicologia do Testemunho, cerca de 90% dos participantes entenderam que os depoimentos das testemunhas são de grande relevância para a elucidação das apurações.

Outro fator de risco quanto à credibilidade do reconhecimento identificado nas pesquisas é o grande lapso existente entre o evento e o ato de identificação em juízo, o que normalmente ocorre, em média, dentro de um ano.

Ademais, segue interessante reflexão dos pesquisadores atinente ao fato de não terem sido encontradas diferenças muito grandes entre as práticas adotadas nas variadas regiões do país:

Apesar das dimensões continentais do nosso país, não foram encontradas diferenças regionais significativas quanto às práticas realizadas, baseadas no *show-up*. Nossa hipótese para isto é não apenas o caráter nacional da legislação que trata desta temática (Código de Processo Penal), como também a carência de treinamento especializado, com base em modelos padronizados, limitação esta mencionada pela maioria dos entrevistados. (STEIN; ÁVILA, 2018, p. 48)

Vê-se que a carência da existência de protocolos procedimentais é também um fator decisivo para a precariedade dos procedimentos adotados no Brasil para o reconhecimento.

Muitas autoridades sequer possuem algum conhecimento sobre os métodos de maior acurácia, ou mesmo quanto às deturpações que envolvem a memória, e acabam se utilizando do conhecimento obtido pela experiência de outros colegas do ramo. Destarte, no que tange aos critérios utilizados pelos atores de justiça para assegurar o nível de confiança exigível na produção dessa prova, salientam Danilo Marcondes e Raphael Jorge (2019) que “na maioria das situações não há técnica alguma, apenas um empirismo vulgar e orientador de injustiças criminais”.

Contudo, vale dizer, “é inadmissível que o profissional do sistema de Justiça criminal desconheça, em linhas gerais, o modo de funcionamento da memória humana, bem como os riscos de sugestibilidade pela sua própria atuação junto às agências estatais”. (MACHADO; BARILLI, 2019)

No que se refere à polícia ostensiva, não se tem dado o necessário olhar para a importância existente em relação ao primeiro contato que a vítima ou testemunha tem com aquela após o evento criminoso, não se atentando, pois, para o fato de que, distorcida a memória neste momento inicial, seja por conta do reconhecimento (prévio) informal ou mediante entrevista com perguntas abertas, a persecução penal pode restar contaminada e obter um resultado injusto.

A precariedade dos métodos adotados pode ainda ser visualizada no relato de Maíra Fernandes, ex-presidente do Conselho Penitenciário do Estado do Rio de Janeiro, ao afirmar que jamais viu um reconhecimento ser realizado de acordo com os requisitos do art. 226 do CPP. (RODAS, 2018)

Segue experiência lastimável relatada pela advogada:

Em muitos casos que chegavam a mim no Conselho Penitenciário, o reconhecimento era feito da seguinte forma: pegavam o sujeito preso — com cara de preso, sem banho, abatido — e colocavam do lado dele funcionários do cartório, todos arrumados, com roupas sociais. É claro que a vítima sempre reconhecia o sujeito [como autor do crime], contou a advogada.

Além disso, afirmou, diversas vezes policiais pressionam a vítima para dizer que um dos elencados é quem praticou o delito. E a definição de quem é suspeito ou não costuma seguir filtros racistas e classistas [...] (RODAS, citando relato de FERNANDES, 2018)

Soma-se a estas questões ainda a falta de estrutura existente em grande parte das delegacias do país, ou mesmo nas Varas Criminais, que muitas vezes não dispõem de salas especiais para a prática do reconhecimento, valendo-se os atores do sistema, não raras vezes, da improvisação de locais para a prática de um ato que necessita de várias cautelas para que seja dotado de maior confiabilidade.

Em suma, as variáveis do sistema no Brasil demonstram um grande potencial de influenciar no produto do reconhecimento, em vista da inobservância generalizada das recomendações da psicologia cognitiva por parte dos atores de justiça.

Há que se destacar ainda a supervalorização atribuída ao reconhecimento, mesmo em se tratando de uma prova necessariamente dependente da memória, passível de tantas falhas. Essa propensão acaba produzindo efeitos extremamente preocupantes, conforme aponta Antonio Vieira:

essa tendência de sobrevalorar epistemicamente a prova de reconhecimento tem efeitos extremamente nocivos aos objetivos institucionais do processo, produzindo uma certa atrofia das investigações, com o frequente descarte de alternativas (compatíveis com a inocência do suspeito/acusado) e o abandono de outras linhas de apuração que poderiam levar a verificação de que pessoa diversa teria sido a autoria do crime. É que, em boa parte dos casos, basta que o réu seja reconhecido para que, indevidamente, se dê como satisfeito o standard de prova necessário à condenação, passando uma ideia errônea de (hiper)suficiência da prova de identificação, o que é de todo incompatível quando se tem em conta a quantidade de fatores que podem influir na capacidade que uma vítima ou testemunha tenha de identificar corretamente o autor do crime. (VIEIRA, 2019a, p. 13)

Inclusive, essa hipervalorização pode ser verificada na pesquisa retromencionada, na medida em que os resultados indicaram que o reconhecimento é considerado como de grande relevância ao desfecho dos casos.

Neste ponto, cabe destacar que essa valorização exacerbada pode ainda ser corroborada claramente em um levantamento realizada pela Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro (2020), através da Coordenação da Defesa Criminal e Diretoria de Estudos e Pesquisas de

Acesso à Justiça, pela qual constatou-se que, em 58 casos¹⁰, recebidos entre 1º de junho de 2019 a 10 de março de 2020, que resultaram em absolvição, o reconhecimento de pessoas realizados mediante fotografias em sede policial ocasionou a decretação de prisão preventiva em 50 desses casos, número este que corresponde a 86,2% do total.

Essa concepção hipervalorativa acaba por provocar uma atrofia no *standard* probatório, diminuindo-se o nível de exigência dos elementos probatórios necessários à uma condenação.

Vale dizer, os *standards* probatórios podem ser definidos como “critérios de decisão”, concernente ao “grau de convencimento que se exige para poder decidir se um fato está provado”. (BADARÓ, 2018, p. 432)

Aponta Matida (2019, p. 98) que as sentenças condenatórias consubstanciadas em reconhecimento pessoal normalmente utilizam argumentações centradas nos seguintes aspectos: o procedimento previsto no art. 226 do CPP é uma mera recomendação legal; a narrativa detalhada sobre os fatos e a autoria; o grau de certeza quando da identificação do suposto criminoso; e a repetição do reconhecimento no âmbito judicial.

Presentes estes elementos, entendem muitos magistrados que resta formado o seu convencimento. No entanto, vale ressaltar, inicialmente, que tal compreensão foge à racionalidade necessária ao *standard*. Isto é, “o caminho de apreço à racionalidade envolve o abandono da convicção do julgador entendida como prova suficiente para a condenação”. Nessa linha, vê-se a necessidade de “[...] substituir o “há prova porque há convicção” por “há convicção porque há prova”. Esse é o sentido racional da relação entre prova e convicção”. (MATIDA, 2019, p. 95)

Ademais, é de se notar que, hodiernamente, os critérios valorativos no contexto do reconhecimento de pessoas no Brasil ainda são, de um modo geral, bastante limitados, pois não é levado em consideração os avanços científicos aplicáveis e as inúmeras variáveis que acometem a memória.

Veja-se que, quanto ao grau de certeza da identificação, o fato de uma vítima, por exemplo, demonstrar plena convicção quando do reconhecimento do autor do delito ou participe não significa necessariamente que esteja reconhecendo o verdadeiro culpado. Isso porque, em verdade, essa identificação pode ser produto de distorções permanentes em sua memória, seja em razão do esquecimento, ou por implantação de falsas informações pós evento etc.

¹⁰ Foram levados em consideração casos com os seguintes requisitos: o reconhecimento pessoal em sede policial ter sido feito por fotografia, o reconhecimento não ter sido confirmado em Juízo e a sentença ter sido absolutória. (DPE/RJ, 2020)

Dessarte, “a maleabilidade da confiança na própria memória levou pesquisadores a argumentar que a convicção que testemunha possui no reconhecimento de um suspeito não é um indicador confiável de que este reconhecimento esteja correto”. Nessa perspectiva, é possível que uma testemunha afirme estar convicta de que a pessoa que reconheceu é o autor do delito, mas, ainda sim, realizar um falso reconhecimento. Por outro lado, também é possível que alguém reconheça de modo correto, mesmo não apresentando muita confiança. (STEIN; CECCONELLO, 2020, p. 182)

A propósito, Moreira, citando Fenoll (2020), explana, com clarividência, a chamada “sensação de saber” e suas implicações:

[...] a memória, em geral, pode ser pouco segura, pois, de fato, as pessoas percebem normalmente somente aquilo que realmente a ela interessa; por outro lado, existe nos indivíduos uma tendência a confiar bastante na própria memória e, conseqüentemente, a sobrevalorizar também a dos demais. Assim, a confiança que tenha um indivíduo em sua memória no momento de declarar, não tem absolutamente nada que ver com a exatidão de suas lembranças, fato que deveria fazer pensar os juízes e também os legisladores”.

Nessa ótica, vale salientar que a temática referente à relação existente entre confiança e reconhecimento não é pacífica, de modo que, doravante, ainda não há unanimidade quanto aos métodos adequados para coletar a confiança da vítima ou testemunha, e de como analisá-la posteriormente. (STEIN; CECCONELLO, 2020, p. 182)

Por tais razões, é fundamental repensar acerca do *standard* mais coerente com uma prova dependente da memória, e, portanto, de cunho racional. O primeiro passo, como mencionado, seria a desconstrução da ideia de que o convencimento do julgador pode servir como elemento suficiente para a sentença condenatória. Seguintemente, “a justificação da decisão condenatória deve se fundar em provas que corroborem que a hipótese da acusação é provavelmente verdadeira”, observando, assim, o escopo de serem reduzidos os erros judiciais, como a condenação de um inocente, visto que o juiz deve optar pela hipótese dos fatos que mais se aproximam da “realidade objetiva”. (MATIDA, 2019, p. 107)

É igualmente importante que haja o aperfeiçoamento do procedimento previsto no art. 226 do CPP à luz dos conhecimentos advindos da comunidade científica, tal como os provenientes da psicologia cognitiva. Por fim, além de se exigir que a hipótese da acusação seja

mais provável que a da defesa, há de se exigir “[...] que os fatos confirmados em juízo não sejam compatíveis com a hipótese da defesa”. (MATIDA, 2019, p. 108)

Na mesma linha, acerca da necessidade de se repensar o *standard* probatório e o controle epistêmico no âmbito do reconhecimento de pessoas, elucidam Leonardo Marcondes e Raphael Barilli (2019):

É preciso levar mais a sério a complexa função (re)cognitiva da persecução penal, bem como os necessários mecanismos de controle epistêmico e *standards* de prova mais exigentes, próprios de um regime processual democrático. Não custa repetir que, em qualquer Estado minimamente preocupado com a tutela de direitos fundamentais, impõe-se à decisão criminal condenatória uma sustentação por elementos empíricos válidos e demonstráveis de forma objetiva e racional que indiquem a superação do nível de dúvida razoável que milita em favor do imputado. No caso específico do reconhecimento de pessoas, por envolver, em última análise, um conjunto de percepções subjetivas e comparação de experiências, o controle deve ser ainda mais rigoroso, dado o considerável risco de falsas memórias.

Vale ressaltar que, ao se adotar um *standard* probatório mais rigoroso, haja vista o seu caráter racional, há a assunção do risco de absolvição de um culpado, em prol de se evitar a condenação de um inocente. Efetivamente, trata-se da ideia de que é mais preferível absolver um culpado do que condenar um inocente, concepção esta intimamente relacionada ao sistema acusatório.

A propósito, Moreira (2020) credita esse risco como sendo “próprio da atividade processual, sempre sujeita a erros e acertos. Isso porque, de acordo com o Procurador de Justiça, citando Goldschmidt, “o processo representa uma situação jurídica "com expectativas de uma sentença favorável ou perspectivas de uma sentença desfavorável, mas que sempre se espera ter sido fundamentada nas leis".

4.2 Dos Projetos de Inocência e efeitos da falibilidade

Consoante supradito, no Brasil ainda não há dados estatísticos que demonstrem o índice de erros judiciários provocados por identificações errôneas. Apesar da existência do “*Innocence Project* Brasil”, que visa analisar e reverter casos de pessoas condenadas injustamente, sua criação ainda é muito recente, em dezembro de 2016. Não obstante, pelo panorama das práticas nacionais de reconhecimento, não é difícil imaginar uma realidade crítica recheada de erros judiciais.

Inclusive, a título ilustrativo, um dos erros judiciais que tomou grandes repercussões midiáticas nacionalmente foi o ocorrido com Antonio Claudio Barbosa de Castro, que conseguiu provar a sua inocência após cerca de 5 anos preso, mediante revisão criminal, através da parceria entre o *Innocence Project* Brasil e a Defensoria Pública do Ceará.

Antonio foi acusado de ser o “maníaco da moto”, um criminoso que praticava uma série de estupros em Fortaleza. De acordo com o Portal de Notícias G1 (2019), Antonio havia sido reconhecido por uma das vítimas, de 11 anos de idade, enquanto estava em um salão de beleza. Após a foto dele ter sido circulado em redes sociais, outras cinco vítimas, de um total de oito, também o apontaram como o autor, tendo sido confirmada a identificação após o reconhecimento facial. No entanto, no decorrer do processo, as vítimas que o haviam identificado recuaram, apenas permanecendo com a acusação a menina de 11 anos.

Após ter sido condenado a nove anos de prisão pela prática do crime de estupro de vulnerável e ter cumprido grande parte da pena, a referida ONG e a Defensoria produziram provas que apontaram para a impossibilidade de que Antonio fosse o verdadeiro autor, tendo, inclusive, um laudo pericial comprovado, após a análise de um vídeo referente a um dos ataques do criminoso, que este possui uma altura muito superior à de Antonio, 1,85 metros, enquanto Antonio possui 1,58 metros.

Chama a atenção ainda o fato de que, durante o processo sequer foi produzida qualquer tipo de prova pericial, além do que as próprias investigadoras que atuaram neste caso não acreditavam que Antonio fosse o autor, ficando até inconformadas após terem conhecimento de sua condenação. Antonio foi inocentado em 29 de julho de 2019.

Cita-se ainda outro caso de grande repercussão nacional: o do DJ Leonardo Nascimento, em janeiro de 2019. De acordo com o mesmo portal de notícias (2019), Leonardo foi preso suspeito de praticar o crime de latrocínio, após ter sido reconhecido por algumas testemunhas, incluindo a mãe da vítima. No entanto, a defesa apresentou vídeos de câmeras de segurança que registraram o DJ andando próximo ao condomínio onde reside, no dia e hora em que a vítima foi assassinada. Além disso, Leonardo estava com vestimentas diferentes das descritas pelas testemunhas.

Segundo informou a sua advogada, o reconhecimento foi realizado de forma potencialmente indutiva, pois, embora a descrição do suspeito, que era negro, fosse semelhante à aparência de Leonardo, ele foi colocado ao lado de pessoas de etnias diferentes (duas pessoas brancas), enquanto ele era o único negro entre os componentes da fila.

A polícia pediu a revogação de sua prisão após identificar a dupla que praticou o delito, tendo um deles confessado a prática. Leonardo foi preso injustamente por cerca de oito dias.

Em uma reportagem veiculada pelo programa “Fantástico”, da Rede Globo, ainda no ano acima mencionado, tratando sobre o reconhecimento de pessoas, o juiz da 17ª vara criminal de São Paulo, Fábio Munhoz Soares, citou uma experiência bastante inusitada, mas que demonstra as graves falhas que podem acometer o procedimento de identificação. Narrou o magistrado que, ao acompanhar o ato de reconhecimento com uma vítima, esta quase que imediatamente após olhar pelo vidro identificou o autor do delito. Ocorre que, após a audiência, cuja sentença foi condenatória, o policial responsável pela escolta do réu informou que a pessoa que havia sido conduzida para o reconhecimento, na verdade, não era o acusado daquele processo, tendo sido trocado por engano pelos policiais.

A grande margem de condenações errôneas lastreadas no reconhecimento pessoal pode claramente ser visualizada ainda através das estatísticas divulgadas pelo *Innocence Project* dos Estados Unidos, indicando que a falha no reconhecimento é a principal causa de erros judiciais no país, correspondendo a 69% dos casos de pessoas condenadas injustamente e que tiveram suas sentenças anuladas em razão de evidências de DNA obtidas após a condenação. Inclusive, em 32% desses casos, diferentes testemunhas identificaram incorretamente a mesma pessoa. (INNOCENCE PROJECT, 2020)

O projeto em comento ressalta que, muito embora existam várias provas confiáveis acerca da falibilidade dos procedimentos tradicionalmente utilizados no reconhecimento, e também haja disponível a aplicação de medidas simples para reformá-los, estas práticas ainda permanecem como as evidências mais empregadas e mais convincentes contra réus em processos criminais.

O *Innocence Project* ainda destaca as principais problemáticas que envolvem as tradicionais práticas de identificação, bem como as indicações para melhorar a precisão do ato, como o procedimento, instruções, composição do alinhamento, documentação¹¹ e declarações de confiança.

No que toca às declarações de confiança, a ONG indica que, logo após o processo de reconhecimento, a testemunha deve fornecer uma declaração, utilizando suas próprias palavras, que aponte o grau de confiança que ela possui na identificação realizada.

O Chile possui alguns dados semelhantes, apontando o *Proyecto Inocentes* que as falhas no reconhecimento são a principal razão de condenações errôneas, representando 30% (trinta por cento) das sentenças que foram reformadas, ou seja, de um total de 67 casos que a Organização conseguiu reverter condenações, 20 deles referem-se a erros de identificação. (VIEIRA, 2019a, p. 13)

¹¹ Tanto as problematizações quanto os procedimentos recomendados já foram abordadas no capítulo 3, mormente no tópico 3.2.3, a qual remete-se o leitor, a fim de não tornar o presente tópico repetitivo.

5. DOS AVANÇOS INTERNACIONAIS EM LEGISLAÇÕES E PROTOCOLOS

Embora no Brasil ainda não se tenha a incorporação dos avanços científicos proporcionados pela Psicologia do Testemunho, outros países, visando otimizar os procedimentos de identificação e alcançar a redução de erros judiciais, adotaram protocolos para regimento das práticas de reconhecimento e/ou apresentaram inovações legislativas inspiradas nas recomendações científicas.

Nos Estados Unidos, de acordo com o *Innocence Project*, 24 estados incorporaram, através de distintas formas, como leis e ações judiciais, as principais reformas apresentadas pelo projeto, quais sejam: Califórnia, Colorado, Connecticut, Geórgia, Louisiana, Maryland, Massachusetts, Michigan, Montana, Nebraska, Nevada, New Hampshire, Nova Jersey, Novo México, Carolina do Norte, Ohio, Oklahoma, Oregon, Rhode Island, Texas, Utah, Vermont, Oeste Virginia e Wisconsin.

No referido país, as regras atinentes às práticas ainda estão lastreadas nas recomendações do Departamento Nacional de Justiça, mediante um documento chamado “*Eyewitness Evidence: A Guide for Law Enforcement*”¹² (U.S. Department of Justice, 1999)”. No entanto, a aplicação deste Guia não possui caráter cogente. (STEIN; ÁVILA, 2015, p. 37)

Os procedimentos de identificação a serem adotados pelo investigador/administrador responsável estão previstos na Seção 5 do Guia, sendo estabelecida uma série de técnicas acerca do justo alinhamento do suspeito, seja por fotografia ou pessoalmente, instruções a serem dadas às testemunhas antes de realizar o reconhecimento, realização da identificação e o registro do resultado obtido.

Substancialmente, os procedimentos recomendados pelo aludido Departamento já foram abordados no capítulo 3 da presente pesquisa, notadamente no item 3.2, que tratou das recomendações da Psicologia do Testemunho, pois, em geral, ambas as indicações se confundem, razão pela qual, neste momento, apenas se fará menção a alguns métodos ainda não expressamente referidos.

Tanto no alinhamento pessoal quanto por fotografias é indicado pelo *Department* a desnecessidade de uniformidade total das características dos participantes, devendo, por conseguinte, ser evitada a composição de pessoas que se assemelham demasiadamente ao suspeito, como na hipótese de serem colocadas pessoas tão semelhantes ao suspeito que até

¹² Tradução: “Evidência de testemunhas oculares: um guia para a aplicação da lei”.

alguém familiarizado com o suspeito encontraria dificuldade em distinguir este dos demais integrantes do alinhamento.

Durante as instruções a serem dadas ao reconhecedor, previamente ao procedimento, deve ser assegurado que a polícia dará seguimento às investigações do fato, independentemente de identificar alguém durante o ato.

Realizado o ato, deve-se instruir a testemunha para que ela não discuta o procedimento realizado ou os seus resultados com outras testemunhas envolvidas no evento, bem como desencorajá-la de manter contato com estas através de outros meios de comunicação.

Após, há de ser registrada tanto a identificação como a não identificação, incluindo as palavras da testemunha sobre a certeza do reconhecimento.

Diversos Estados adotaram essas medidas específicas relativas ao reconhecimento, como os “[...] Estados de Wisconsin (2010), Virgínia (Virginia Department of Criminal Justice Services, 2014), Massachusetts (Massachusetts Major City Chiefs, 2010) e Carolina do Norte (North Carolina Department of Justice, 2008)”, tendo estes protocolos sido objetos de atualizações no decorrer dos anos. (STEIN; ÁVILA, 2015, p. 37)

No que diz respeito à coleta de informações de vítimas, testemunhas e suspeitos, um dos países que possui maior destaque no âmbito internacional, em termos de avanços em suas práticas, é o Reino Unido. Tal status foi alcançado a partir do diálogo entre a polícia e os pesquisadores, que atuaram conjuntamente para identificar técnicas menos suscetíveis à erros, conforme explanam Machado e Cecconello (2020):

[...] as principais instâncias policiais buscaram contato com pesquisadores, com o intuito de reformularem determinados métodos e práticas de investigação. A partir dessa união de esforços, criaram-se novos protocolos, treinamentos e técnicas baseadas em evidências científicas, fomentadas por um diálogo de mão dupla. Os pesquisadores buscavam levar o conhecimento testado por meio de experimentos, em laboratórios, para a atuação profissional de policiais ao mesmo tempo em que os policiais passaram a dar *feedback* sobre práticas a serem aprimoradas, bem como eventuais necessidades quanto a novos instrumentos e técnicas.

Esse intercâmbio entre teoria e prática, que se retroalimenta desde os anos 80, tornou o Reino Unido referência mundial no que tange às técnicas para obtenção de informações por parte de vítimas, testemunhas e suspeitos, em maior quantidade e qualidade. Atualmente existe desde um modelo padrão para a realização de entrevistas (Protocolo PEACE) até instrumentos específicos.

Com efeito, vê-se que encurtar a distância entre os atores criminais, mormente, nesse caso, a esfera policial, e conhecimentos científicos é uma medida que tende a produzir bons

frutos, culminando na adoção de uma metodologia de maior credibilidade e atestada empiricamente.

Em termos legislativos, é possível observar alguns avanços legislativos previstos no Código de Processo Penal de Portugal quando comparado ao CPP brasileiro, notadamente a redação do art. 147.7, conforme se segue: “o reconhecimento que não obedecer ao disposto neste artigo não tem valor como meio de prova, seja qual for a fase do processo em que ocorrer”.

Desta previsão constata-se que o mencionado diploma normativo preza pela formalidade do ato, diferentemente do que normalmente ocorre no Brasil, retirando-se o valor probatório quando as técnicas previstas para o ato não forem respeitadas. A observância aos procedimentos também há de ser realizada na fase pré-processual, consoante dispõe o ponto 7 do artigo supramencionado: “o reconhecimento por fotografia, filme ou gravação realizado no âmbito da investigação criminal só pode valer como meio de prova quando for seguido de reconhecimento efectuado nos termos do n.º 2”.

Na Itália:

[...] o reconhecimento (meio de prova mediante o qual, a uma pessoa que apreendeu com os próprios sentidos um determinado fato, é requerido o seu reconhecimento individuando-o entre outros similares) está minuciosamente regulado pelo Código, pois uma modalidade irregular pode interferir na idoneidade do resultado probatório. (TONINI, citado por MOREIRA, 2020)

Ressalte-se que o tratamento das disposições atinentes ao reconhecimento de forma minuciosa se constitui em importante mecanismo para evitar a incidência de irregularidades.

Na Espanha, existe jurisprudência no sentido de considerar o reconhecimento como um ato próprio da investigação criminal. Nesta senda, dispõe Lopes Jr. (2018, p. 488-89):

Na Espanha, “la diligencia de reconocimiento en rueda” está previsto nos arts. 368 e s. da LECrim e é considerada uma prova típica da fase pré-processual, sendo “atípica e inidónea para ser practicada en el plenário o acto del juicio oral” (as primeiras sentenças do Tribunal Supremo nesse sentido são de 07/12/1984 e 05/03/1986). Argumentam que a identificação do acusado é uma função típica da investigação preliminar, sem a qual não se pode produzir a acusação. Por outro lado, há uma preocupação muito grande (e incrivelmente desconsiderada pelo sistema judiciário brasileiro) de que a repetição dessa prova em juízo é extremamente problemática, pois é praticamente inviável repetir em juízo a “roda de reconhecimento” com as mesmas pessoas que estavam presentes na fase preliminar. Logo, a única pessoa cuja presença estaria sendo repetida em ambos os atos seria o réu, e isso constitui um inequívoco induzimento ao reconhecimento.

Nesse sentido, vale frisar que este entendimento acerca da irrepetibilidade do reconhecimento mostra-se compatível com uma das recomendações da Psicologia do Testemunho, que defende, como já abordado, que o reconhecimento de pessoas deve ser enquadrado entre as provas não repetíveis.

No Uruguai, é possível identificar no novel Código de Processo Penal, em vigor desde o final de 2017, implementações que representam um verdadeiro avanço em matéria de reconhecimento. Outrossim, sintetiza Antonio Vieira (2019b, p. 364) as principais inserções referentes à identificação de suspeitos:

- a) que a testemunha deverá informar se voltou a ver o suspeito depois do dia do crime ou se sua imagem lhe foi exibida antes do ato
- b) que a testemunha deverá ser advertida que o autor do crime pode estar ou não dentre os participantes da roda de reconhecimento;
- c) que a roda será formada com pelo menos quatro pessoas (o suspeito e mais três) que necessariamente devem características morfológicas semelhantes e vestimentas similares às do suspeito;
- d) que a defesa poderá ainda incorporar outros dois fillers à fila de reconhecimento;
- e) que o suspeito pode escolher a posição que ocupará na fila;
- g) como em todo procedimento probatório (RANGEL; DE LA HANTY, 2018, p. 586), deverá necessariamente estar presente o defensor do suspeito/acusado;
- h) que, não sendo possível fazer a identificação de forma presencial, o reconhecimento poderá ser feito por imagens fotográficas ou vídeos, desde que observadas as mesmas regras aplicáveis ao reconhecimento presencial (art. 170); i) todo o ato deverá ser registrado mediante gravação de áudio ou vídeo.
- f) que não se poderá colocar mais de um suspeito em cada fila.

Constata-se facilmente destas disposições, como dito, grandes avanços quanto aos procedimentos de reconhecimento pessoal. Isso porque as supramencionadas implementações guardam consonância com as recomendações procedimentais abordadas nesta pesquisa, tais como as instruções à vítima ou testemunha, método *line up*, colocação de um único suspeito entre os alinhados, possibilidade de utilizar o reconhecimento por fotografias, desde que observadas as formalidades, e a gravação do ato.

Todos esses avanços apontam para a necessidade de se repensar a maneira como é tratada a matéria no Brasil, que, lamentavelmente, ainda demonstra um apego muito grande, através dos atores de justiça, às informalidades.

Aqui, em verdade, “os juristas, em sua maioria, parecem presos ao modelo inquisitorial da década de 40 do século passado, o que acaba contaminando o processo de formação dos próprios investigadores no campo penal”. (MACHADO; CECCONELLO, 2020)

Não bastasse a parca regulamentação da matéria, a jurisprudência pátria e grande parte da doutrina processualista penal ainda não apresentam, com a devida ressalva à recente decisão proferida pela Sexta Turma do STJ abordada no primeiro capítulo, sinais de atenção para uma realidade tendente a produzir injustiças.

Isto é, os Tribunais Superiores, ao entenderem que os procedimentos legais se constituem em meras recomendações legais, acabam dando azo às más práticas na produção do meio de prova em comento. O preço a se pagar pela inobservância das especificidades das provas dependentes da memória, certamente, é caro (ou melhor, incalculável).

Ressalte-se, por fim, que essa criticável compreensão existente no Brasil acaba ainda por dificultar a elaboração e implementação de um protocolo nacional sobre as formas de produção do reconhecimento, que poderia ser um importante instrumento a ser utilizado para a redução dos riscos e para suprir, até certo ponto, o escasso tratamento legal da matéria. Tal feitura, contudo, requer um significativo amadurecimento dos atores acerca das falibilidades da memória e suas reverberações no ato de identificação.

6 DA PROPOSTA DE ALTERAÇÃO DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL

Da análise do capítulo anterior, vê-se o quanto é plenamente possível alinhar o aspecto normativo com os conhecimentos científicos. Vários países conseguiram avançar nesse sentido, incorporando preceitos básicos da psicologia para atribuir maior confiabilidade ao reconhecimento de pessoas. A realidade brasileira, por sua vez, clama pela adoção de um corpo normativo capaz de refletir as recomendações da psicologia cognitiva.

É claro que a mera criação de leis, isoladamente, não tem o condão de modificar, substancialmente, as práticas sociais, o que requer a complementação através de outras medidas. No entanto, tal afirmativa não significa dizer que a implementação de uma novel legislação não possua relevância. Efetivamente, a incorporação de novas leis pode representar um importante paradigma, mormente em razão dos avanços que pode proporcionar.

Uma das alternativas de avanços no Brasil, no que tange ao procedimento de reconhecimento, é exatamente a criação de um novo Código de Processo Penal, mediante o qual seria possível adotar técnicas de maior acurácia e credibilidade aplicáveis ao ato de identificação. Sucede que o Projeto de Lei 8.045, ao qual se pretende dar origem ao Novo Código de Processo Penal, é datado de 2010, não possuindo até então, mesmo após cerca de 10 anos de tramitação, qualquer estimativa quanto à sua aprovação e posterior vigência.

Não bastasse tamanha morosidade, os novos dispositivos referentes ao reconhecimento pessoal presentes no aludido projeto pouco acrescentam em termos científicos. O principal avanço é a previsão de que o procedimento deve ser realizado com outras pessoas ao lado do suspeito, retirando-se a expressão “se possível”, presente na legislação atual. Além disso, foi estabelecido o número mínimo de pessoas em alinhamento, no total de cinco. Para melhor visualização, segue a redação do art. 196 do PL 8.045/10:

Art. 196. Quando houver necessidade de fazer-se o reconhecimento de pessoa, proceder-se-á da 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 ao lado de outras, no mínimo de 5 (cinco), que com ela tiver qualquer semelhança, convidando-se quem tiver de fazer o reconhecimento a apontá-la;

III – a autoridade providenciará para que a pessoa a ser reconhecida não veja aquela chamada para fazer o reconhecimento;

IV – do ato de reconhecimento lavrar-se-á auto pormenorizado, subscrito pelo delegado de polícia, pela pessoa chamada para proceder ao reconhecimento e por 2 (duas) testemunhas presenciais.

No parágrafo único do supramencionado dispositivo legal foi mantida a tão criticada redação do parágrafo único do art. 226 do atual CPP, em que é vedada a aplicação da previsão do inciso III no âmbito da instrução criminal ou em plenário de julgamento. Apesar de um pequeno avanço, deixou o legislador de incorporar vários conhecimentos provenientes da academia científica, além de ter reproduzido dispositivos bastante criticados pela doutrina. Veja-se que, por exemplo, no que concerne à semelhança, valeu-se o legislador de um critério demasiadamente genérico, optando pela expressão “qualquer semelhança”.

Diante dessas questões, e considerando o cenário de enorme precariedade na obtenção do meio de prova em comento no Brasil, é possível, e viável, a implementação de uma nova lei para revogar as disposições atuais do art. 226 do CPP e estabelecer um novo regramento, especificamente quanto ao procedimento de reconhecimento pessoal, de modo a refletir as recomendações apontadas no presente estudo. Pensando nisso, serão sugeridas a seguir algumas regras que podem constar no Código de Processo Penal, levando-se em consideração os conhecimentos obtidos acerca das falsas memórias e das contribuições da Psicologia do Testemunho.

Nessa linha, é importante a incorporação no código de aspectos mais específicos quanto à descrição do suspeito por parte do reconhecedor, ressaltando a necessidade de evitar fazer-se perguntas indutivas ou incluir informações sugestivas, além da obtenção de informações acerca das condições de visibilidade, tal como a seguinte redação:

Art. 226. Quando houver necessidade de fazer-se o reconhecimento de pessoa, quem tiver de fazê-lo será convidada a descrever a pessoa que deva ser reconhecida, incumbindo ao entrevistador a condução do procedimento baseando-se nas técnicas de relato livre e priorizando a realização de perguntas abertas, sendo-lhe vedado o emprego de informações e perguntas indutivas.

§1º Para os efeitos desta Lei, considera-se relato livre aquele obtido sem nenhuma interferência direta por parte do entrevistador.

§2º Ao constatar que o relato livre foi obtido integralmente, deve o entrevistador prosseguir às perguntas baseadas na narrativa.

§3º Para os efeitos desta Lei, considera-se pergunta aberta toda aquela baseada na livre narrativa, evitando-se a inclusão de novas informações ainda não apontadas pelo entrevistado.

§4º Para os efeitos desta Lei, consideram-se informações e perguntas indutivas aquelas que sejam aptas a alterar a recordação original ou a sugerir uma resposta específica da pessoa chamada a descrever.

§5º Dever-se-á solicitar e registrar informações sobre as condições em que o suspeito foi observado.

Uma outra medida extremamente relevante diz respeito às instruções/advertências que devem ser dadas à vítima ou testemunha antes da realização do procedimento, ainda não abordadas no código vigente, tal como a redação sugerida abaixo, a partir da inclusão do art. 226-A no CPP:

Art. 226-A. A pessoa chamada a fazer o reconhecimento deverá ser instruída previamente ao ato, em especial:

I – que o autor do crime pode estar ou não presente entre as pessoas apresentadas;

II – que não deve sentir-se compelido a identificar alguém;

III – que a investigação continuará independentemente de eventual identificação;

IV – que o procedimento de identificação não deve ser discutido com outras pessoas envolvidas no caso;

No que tange ao procedimento propriamente dito, faz-se mister a inclusão expressa quanto ao caráter obrigatório do alinhamento do suspeito com outros semelhantes, assim como a previsão do número mínimo de componentes, das vestimentas similares, previsão de um único suspeito entre os enfileirados, adoção do procedimento de administrador “duplo-cego”, registro do procedimento, registro da confiança da vítima ou testemunha na identificação e a presença do defensor do reconhecendo durante a prática do ato.

Diante disso, é possível pensar no seguinte texto legal, a partir da implementação do art. 226-B:

Art. 226-B. A pessoa, cujo reconhecimento se pretender, deverá ser colocada ao lado de, no mínimo, outras 4 (quatro) pessoas fenotipicamente semelhantes e de vestimentas similares, com base na descrição referida no art. 226, sob pena de tornar o ato nulo, convidando-se quem tiver de fazer o reconhecimento a apontá-la.

§1º As pessoas que irão compor o enfileiramento devem guardar um equilíbrio em suas semelhanças físicas, de tal modo que o suspeito não esteja em destaque em relação aos outros componentes.

§2º É vedada a colocação de mais de um suspeito em cada fila.

§3º O condutor do procedimento não deve possuir prévio conhecimento sobre qual o suspeito, ou a posição deste, entre os alinhados.

§4º O procedimento deverá ser registrado, preferencialmente por meio audiovisual.

§5º Findo o procedimento, solicitar-se-á ao reconhecedor que diga, com suas próprias palavras, sobre o grau de certeza da identificação realizada.

§6º Se houver razão para recear 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.

§7º O procedimento deverá ser acompanhado pelo defensor do reconhecendo.

§8º Do ato de reconhecimento lavrar-se-á auto pormenorizado, subscrito pela autoridade, pela pessoa chamada para proceder ao reconhecimento, pelo defensor, e por duas testemunhas presenciais.

Além dessas questões, não há que se olvidar da importante incorporação ao CPP do reconhecimento fotográfico. Muito embora seja um tema divergente, diversos autores da Psicologia do Testemunho são unânimes em indicar o reconhecimento por fotografias, mormente em razão das dificuldades práticas, observando-se as formalidades do reconhecimento presencial. Nesta senda, segue abaixo a redação proposta:

Art. 226-C. Não sendo possível proceder à identificação presencialmente, o reconhecimento poderá ser feito, excepcionalmente, por imagens fotográficas ou vídeos, desde que observadas as regras aplicáveis ao reconhecimento presencial.

§1º As disposições dos artigos 226, 226-A e 226-B aplicam-se ao reconhecimento por fotografias, no que for compatível.

§2º No caso de o suspeito possuir alguma característica física única ou incomum, deve o alinhamento conter uma aparência consistente entre a imagem do suspeito e a dos demais componentes, para que aquela imagem não se sobressaia quanto às demais.

Ademais, quanto às redações vigentes dos artigos 227 e 228, estas devem ser mantidas, por se tratarem, respectivamente, do reconhecimento de objeto e da situação em que várias pessoas são chamadas a efetuar o reconhecimento, sendo necessário que cada pessoa faça a prova em separado e sem qualquer comunicação entre elas.

Estas alterações sugeridas tratam-se da incorporação de premissas básicas da Psicologia do Testemunho concernentes à identificação facial. Como dito acima, a simples implementação dessas premissas não é apta a alterar substancialmente a realidade prática de modo isolado, devendo haver a complementação através de protocolos por parte das autoridades policiais e corroborada pela jurisprudência, assim como na criação de políticas públicas que resultem em investimentos estruturais que possam proporcionar um ambiente adequado para as práticas de reconhecimento.

Além do mais, implementar essas diretrizes, através de alterações no Código de Processo Penal como as sugeridas, tem um papel relevante, notadamente pela possibilidade de tornar a observância às formalidades obrigatória, sob pena de tornar o ato nulo, o que representaria, deveras, um importante e necessário avanço referente às provas dependentes da memória.

7 DAS CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ante todo o exposto, cabe salientar, em uma análise conclusiva inicial, que a presente pesquisa não teve por escopo simplesmente menosprezar a prova de reconhecimento pessoal, desconsiderando a sua importância. Em verdade, a identificação facial tem sim a sua relevância para o deslinde de casos, no entanto, é preciso que sejam utilizados mecanismos que visem a preservação da memória da vítima ou testemunha em relação ao evento ocorrido.

Outro ponto a se destacar é que, malgrado hodiernamente exista um arcabouço consistente de pesquisas, produto de décadas de estudos e de experimentos, no Brasil ainda são empregados procedimentos extremamente frágeis e que tendem a provocar graves riscos: a condenação de inocentes e a impunidade de culpados. Além de possuir um simplório e insuficiente tratamento legal acerca do reconhecimento, a jurisprudência pátria há muitos anos vem adotando um viés interpretativo de informalidades, numa alarmante assunção de riscos, como se seguisse, ao pé da letra, a representação da imagem da deusa romana *Iustitia*, ao qual possuía os olhos bem vendados e segurava uma balança equilibrada, simbolizando a justiça, porém, agora, numa versão defeituosa: com os olhos vendados, segurando a balança com os dois pratos, mas sem o fiel¹³ ao meio.

Como se viu, tanto normativamente, jurisprudencialmente e nas práticas de produção do reconhecimento há uma grande dissonância com as recomendações da Psicologia do Testemunho, o que reduz substancialmente o grau de confiabilidade neste meio de prova. Ainda não se vê no Brasil, ao contrário de outros países, uma atenção e tratamento necessários relativamente às provas dependentes da memória e suas peculiaridades.

O enfrentamento dessas questões deve se dar por várias frentes. Uma das possibilidades é a alteração do Código de Processo Penal, a fim de harmonizar as disposições legais com as diretrizes indicadas pela comunidade científica, a partir do diálogo entre o Direito e a Psicologia, incorporando as técnicas de Entrevista Cognitiva, dos procedimentos prévios à identificação e durante o ato propriamente dito, tornando obrigatório o seu cumprimento, haja vista que as disposições atuais, mesmo que simplórias, ainda são inobservadas na prática.

É de extrema relevância ainda a criação de protocolos que padronizem, minuciosamente, as práticas de produção do reconhecimento por parte da polícia, a exemplo do “*Eyewitness Evidence: A Guide for Law Enforcement*”, criado pelo Departamento de Justiça dos Estados

¹³ Trata-se de um objeto (ponteiro, por exemplo), que marca a existência de equilíbrio nas balanças, especialmente nas balanças antigas. A ausência do fiel da balança dificulta ou impede a identificação do equilíbrio e, metaforicamente, de uma justa situação.

Unidos, e que serve de base para as práticas neste país. Os atores do sistema de justiça precisam receber treinamentos especializados para entrevistar adequadamente vítimas e testemunhas, e realizar procedimentos de identificação de modo não sugestivo. Nesse sentido, é fundamental que as academias, seja da polícia ou dos órgãos de acusação forneçam treinamentos aos seus agentes, pois é imprescindível que possuam o conhecimento necessário sobre os riscos de indução que decorrem de suas condutas profissionais, devendo ainda serem treinados os magistrados e os defensores. O Estado, por sua vez, tem a lógica incumbência de fornecer estruturas adequadas para a regular prática de obtenção de provas.

Observe-se que, no plano policial, estes treinamentos não devem se limitar à polícia judiciária, mas devem ser estendidos também, obviamente, à polícia militar, que possui um papel muitas vezes decisivo, notadamente em casos de flagrante, quanto à possibilidade de preservação da memória da pessoa que irá proceder ao reconhecimento. Se pela atuação da polícia ostensiva decorrer uma distorção na memória do sujeito, por conta de procedimentos indutivos, como reconhecimentos informais, a investigação criminal poderá restar prejudicada, provocando uma eventual futura condenação injusta lastreada em um falso reconhecimento.

É primordial ainda que as Faculdades de Direito forneçam em suas grades curriculares disciplinas que abordem as especificidades das provas dependentes da memória, tratando estes conteúdos, por exemplo, na matéria de Psicologia Jurídica.

As pesquisas nacionais sobre a temática revelam-se como essenciais para fomentar o debate, já tendo colhido, a propósito, admiráveis frutos, a exemplo da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça, no bojo do Habeas Corpus nº 598.886/SC, cujo Relator, Ministro Rogério Schietti, se valeu, para o embasamento do seu voto, de diversos estudos acadêmicos.

Necessário também atentar e, conseqüentemente, repensar a ideia que grande parcela dos atores de justiça possuem quanto à autossuficiência da identificação facial, ainda mais diante de tamanha complexidade que envolve a memória, o que implica na imprescindível adoção de um *stantard* probatório mais consistente, haja vista que uma condenação deve pautar-se em uma análise criteriosa e racional do acervo probatório, cuja valoração deve levar em consideração tantas variáveis que podem incidir e modificar as recordações de alguém.

Por fim, incumbe realçar que a aplicação dos pressupostos científicos aqui tratados pode contribuir amplamente na redução de indevidas condenações, baseadas em reconhecimentos errôneos, bem como na identificação da verdadeira autoria delitiva, ao serem apontadas as principais falhas que acometem a memória e suas repercussões na persecução criminal, estabelecendo, a partir disso, técnicas que possibilitam um grande e necessário aprimoramento das técnicas de identificação, elevando-se, por conseguinte, a credibilidade neste meio de prova.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Fábio Roque; COSTA, Klaus Negri. **Processo Penal Didático**. 3 ed. Salvador: Juspodivm, 2020.

ÁVILA, Gustavo Noronha de; STEIN, Lilian Milnitsky. **Entrevistas Forenses e Reconhecimento Pessoal nos Processos de Criminalização: um diagnóstico brasileiro**. Boletim de Análise Político-Institucional, n. 17. 2018.

BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo Penal**. 6 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

BRASIL. **Código de Processo Penal**. decreto lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm>. Acesso em: 10/08/2020.

_____. Câmara dos Deputados. **Projeto de Novo Código de Processo Penal**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=E60F73B1821CD808E2D07E43221E5802.proposicoesWebExterno1?codteor=1638152&filename=PL+8045/2010>. Acesso em: 01/11/2020.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 728.455/SC, Min. Relator Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, data de julgamento: 28/06/2016**. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=61687204&num_registro=201501420100&data=20160803&tipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 20/07/2020.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus nº 598.886/SC, Min. Relator Rogério Schietti, Sexta Turma, data de julgamento: 27/10/2020**. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/sites/portalp/SiteAssets/documentos/noticias/27102020%20HC598886-SC.pdf>>. Acesso em: 28/10/2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 119.439/PR, Min. Relator Gilmar Mendes, Segunda Turma, data de julgamento: 25/02/2014**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=6653953>>. Acesso em: 20/07/2020.

CECCONELLO, William Weber; ÁVILA, Gustavo Noronha de; STEIN, Lilian Milnitsky. **A (ir)repetibilidade da prova penal dependente da memória: uma discussão com base na psicologia do testemunho**. Revista brasileira de políticas públicas, vol. 8, nº 2, Dossiê especial: indução de comportamentos (neurolaw): direito, psicologia e neurociência. 2018.

CECCONELLO, William Weber; STEIN, Lilian. **Prevenindo injustiças: como a psicologia do testemunho pode ajudar a compreender e prevenir o falso reconhecimento de**

suspeitos. *Avanços em Psicologia Latinoamericana* / Bogotá (Colombia), vol. 38 (1), pp. 172-188. 2020.

Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro. **Relatório revela 58 acusados injustamente identificados por engano.** Disponível em:

<<http://www.defensoria.rj.def.br/noticia/detalhes/10660-Relatorio-revela-58-acusados-injustamente-identificados-por-engano>>. Acesso em: 10/10/2020.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal: volume único.** 8 ed. Salvador: Juspodivm, 2020.

Diário da República Eletrônico. **Código de Processo Penal, Decreto-Lei n.º 78/87.**

Disponível em: <<https://dre.pt/web/guest/legislacao-consolidada/-/lc/139876418/202010202357/73861954/diploma/indice>>. Acesso em: 20/10/2020.

Dicionário infopédia da Língua Portuguesa. **Polaroid.** Porto: Porto Editora, 2003-2020.

Disponível em: <<https://www.infopedia.pt/dicionarios/lingua-portuguesa/polaroide>>. Acesso em: 01/09/2020.

FIORELLI, José Osmir; MANGINI, Rosana Cathya Ragazzoni. **Psicologia Jurídica.** 10 ed. São Paulo: Atlas, 2020.

GLOBOPLAY. **Experimento testa: reconhecimento de suspeitos é um procedimento confiável.** Disponível em: <<https://globoplay.globo.com/v/7592637/>>. Acesso em: 02/09/2020.

INNOCENCE PROJECT. **DNA Exonerations in the United States.** Disponível em:

<<https://www.innocenceproject.org/dna-exonerations-in-the-united-states/>>. Acesso em: 01/08/2020.

INNOCENCE PROJECT. **Eyewitness Identification Reform.** Disponível em:

<<https://www.innocenceproject.org/eyewitness-identification-reform/>>. Acesso em: 20/08/2020.

INNOCENCE PROJECT BRASIL. **Casos.** Disponível em:

<<https://www.innocencebrasil.org/casos>>. Acesso em: 28/08/2020.

LOFTUS, Elizabeth F. **Criando falsas memórias.** *Scientific American*, setembro 1997.

Disponível em: <<http://www.oocities.org/athens/acropolis/6634/falsamemoria.htm>>. Acesso em: 10/08/2020.

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

_____. **Você confia na sua memória? Infelizmente, o processo penal depende dela.**

Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2014-set-19/limite-penal-voce-confia-memoria-processo-penal-depende-dela>>. Acesso em: 10/08/2020.

LOPES JR, Aury; ROSA, Alexandre Morais da. **Memória não é Polaroid: precisamos falar sobre reconhecimentos criminais.** Disponível em: . Acesso em: 12/04/2020.

MACHADO, Leonardo Marcondes; BARILLI , Raphael Jorge de Castilho. **O reconhecimento de pessoas como fonte de injustiças criminais.** Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-jul-16/academia-policia-reconhecimento-pessoas-fonte-injusticas-criminais#sdfootnote3sym>>. Acesso em: 10/04/2020.

MACHADO, Leonardo Marcondes; CECCONELLO, William Weber. **É necessário rever as técnicas de investigação decorrentes da memória humana.** Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-mar-24/academia-policia-necessario-rever-investigacao-decorrente-memoria-humana#sdfootnote1sym>>. Acesso em: 26/10/2020.

_____. **O necessário diálogo entre a psicologia e o direito processual penal.** Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-dez-10/academia-policia-necessario-dialogo-entre-psicologia-direito-processual-penal>>. Acesso em: 01/09/2020.

MALPASS, Roy S.; TREDoux, Colin G.; MCQUISTON-SURRET, Dawn. **Lineup construction and lineup fairness.** Em R. Lindsay, D. Ross, J. D. Read, & M. P. Toglia (Eds.) *The handbook of eyewitness psychology, vol. II: Memory for people.* Lawrence Erlbaum & Associates.

MATIDA, Janaína. **O reconhecimento de pessoas não pode ser porta aberta à seletividade penal.** Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-set-18/limite-penal-reconhecimento-pessoas-nao-porta-aberta-seletividade-penal?pagina=2>>. Acesso em: 20/09/2020.

MATIDA, Janaína. **Standards de provas: a modéstia necessária a juízes e o abandono da prova por convicção.** Arquivos da resistência: ensaios e anais do VII Seminário Nacional do IBADPP, ed. 1, ano 1. 2019.

MOREIRA, Rômulo de Andrade. **O reconhecimento pessoal e o seu valor probatório: a nova posição do STJ.** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-nov-03/moreira-reconhecimento-pessoal-valor-probatorio#_ftn1>. Acesso em: 05/11/2020.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Processual Penal.** 17 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

Portal de Notícias G1. **Justiça manda soltar borracheiro que ficou 5 anos presos por engano após ser acusado de estupro em Fortaleza.** Disponível em: <<https://g1.globo.com/ce/ceara/noticia/2019/07/30/justica-manda-soltar-borracheiro-que-ficou-5-anos-presos-por-engano-apos-ser-acusado-de-estupro-em-fortaleza.ghtml>>. Acesso em: 15/08/2020.

Portal de Notícias G1. **Polícia assume erro, e rapaz preso injustamente por matar jovem em mercado no Rio será solto.** Disponível em: <<https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2019/01/23/inocente-homem-apontado-como-assassino-de-rapaz-em-mercado-no-rio-e-solto.ghtml>>. Acesso em: 15/08/2020.

Portal de Notícias G1. **Vítima de estupro disse em depoimento que homem condenado injustamente no Ceará não era autor do crime.** Disponível em: <<https://g1.globo.com/ce/ceara/noticia/2019/08/04/vitima-de-estupro-disse-em-depoimento-que-homem-condenado-injustamente-no-ceara-nao-era-autor-do-crime.ghtml>>. Acesso em: 15/08/2020.

RODAS, Sérgio. **Criminalistas analisam principais causas de erros judiciais e suas consequências.** Disponível: <<https://www.conjur.com.br/2018-set-06/criminalistas-analisam-principais-causas-erros-judiciais>>. Acesso em: 27 de outubro de 2020.

RODRÍGUEZ, José Manuel Petisco. **La susceptibilidad de la memoria de un testigo. Cuadernos de la guarda civil.** nº 53, 2016, páginas 78-95.

STEIN, Lilian; ÁVILA, Gustavo Noronha. **Avanços científicos em Psicologia do Testemunho aplicados ao Reconhecimento Pessoal e aos Depoimentos Forenses.** Série Pensando o Direito, Brasília, Ipea, n. 59, 2015.

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

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal.** 11 ed. Salvador: Juspodivm, 2016.

TRINDADE, Jorge. **Manual de Psicologia para operadores do Direito.** 6 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

VIEIRA, Antonio. **Riscos epistêmicos no reconhecimento de pessoas: contribuições a partir da neurociência e da psicologia do testemunho.** In Trincheira democrática: boletim revista do IBADPP. Ano 2, nº 3, Jun/2019. Salvador: IBADPP, 2019a, p. 13-16.

_____. Riscos epistêmicos no reconhecimento de pessoas: o que aprender com a reforma do Código de Processo Penal Uruguaio. **Reflexiones Brasileñas sobre la reforma procesal penal en Uruguay.** 2019b, p. 355-367.

Vital, Danilo. **Reconhecimento por fotografia não serve para embasar condenação, diz STJ.** Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-out-27/reconhecimento-foto-nao-embasar-condenacao-stj>>. Acesso em: 28/10/2020.

APÊNDICE – DA PROPOSTA DE ALTERAÇÃO DO CPP

CAPÍTULO VII

DO RECONHECIMENTO DE PESSOAS E COISAS

Art. 226. Quando houver necessidade de fazer-se o reconhecimento de pessoa, quem tiver de fazê-lo será convidada a descrever a pessoa que deva ser reconhecida, incumbindo ao entrevistador a condução do procedimento baseando-se nas técnicas de relato livre e priorizando a realização de perguntas abertas, sendo-lhe vedado o emprego de informações e perguntas indutivas.

§1º Para os efeitos desta Lei, considera-se relato livre aquele obtido sem nenhuma interferência direta por parte do entrevistador.

§2º Ao constatar que o relato livre foi obtido integralmente, deve o entrevistador prosseguir às perguntas baseadas na narrativa.

§3º Para os efeitos desta Lei, considera-se pergunta aberta toda aquela baseada na livre narrativa, evitando-se a inclusão de novas informações ainda não apontadas pelo entrevistado.

§4º Para os efeitos desta Lei, consideram-se informações e perguntas indutivas aquelas que sejam aptas a alterar a recordação original ou a sugerir uma resposta específica da pessoa chamada a descrever.

§5º Dever-se-á solicitar e registrar informações sobre as condições em que o suspeito foi observado.

Art. 226-A. O reconhecedor deverá ser instruído previamente ao ato, em especial:

I – que o autor do crime pode estar ou não presente entre as pessoas apresentadas;

II – que não deve sentir-se compelido a identificar alguém;

III – que a investigação continuará independentemente de eventual identificação;

IV – que o procedimento de identificação não deve ser discutido com outras pessoas envolvidas no caso.

Art. 226-B. A pessoa, cujo reconhecimento se pretender, deverá ser colocada ao lado de, no mínimo, outras 4 (quatro) pessoas fenotipicamente semelhantes e de vestimentas similares, com base na descrição referida no art. 226, sob pena de tornar o ato nulo, convidando-se quem tiver de fazer o reconhecimento a apontá-la.

§1º As pessoas que irão compor o enfileiramento devem guardar um equilíbrio em suas semelhanças físicas, de tal modo que o suspeito não esteja em destaque em relação aos outros componentes.

§2º É vedada a colocação de mais de um suspeito em cada fila.

§3º O condutor do procedimento não deve possuir prévio conhecimento sobre qual o suspeito, ou a posição deste, entre os alinhados.

§4º O procedimento deverá ser registrado, preferencialmente por meio audiovisual.

§5º Findo o procedimento, solicitar-se-á ao reconhecedor que diga, com suas próprias palavras, sobre o grau de certeza da identificação realizada.

§6º Se houver razão para recear 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.

§7º O procedimento deverá ser acompanhado pelo defensor do reconhecendo.

§8º Do ato de reconhecimento lavrar-se-á auto pormenorizado, subscrito pela autoridade, pela pessoa chamada para proceder ao reconhecimento, pelo defensor, e por duas testemunhas presenciais.

Art. 226-C. Não sendo possível proceder à identificação presencialmente, o reconhecimento poderá ser feito, excepcionalmente, por imagens fotográficas ou vídeos, baseado na descrição do suspeito, desde que observadas as regras aplicáveis ao reconhecimento presencial.

§1º As disposições dos artigos 226, 226-A e 226-B aplicam-se ao reconhecimento por fotografias, no que for compatível.

§2º No caso de o suspeito possuir alguma característica física única ou incomum, deve o alinhamento conter uma aparência consistente entre a imagem do suspeito e a dos demais componentes, para que aquela imagem não se sobressaia quanto às demais.