

UNIVERSIDADE DO ESTADO DE MATO GROSSO
CÂMPUS UNIVERSITÁRIO DE PONTES E LACERDA
FACULDADE DE LINGUAGEM, CIÊNCIAS AGRÁRIAS E SOCIAIS APLICADAS
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO

REGINALDO APARECIDO FERREIRA CAMPOS

O RECONHECIMENTO COMO MEIO DE PROVA:
A FRAGILIDADE DO RECONHECIMENTO PESSOAL

PONTES E LACERDA - MT

2020

REGINALDO APARECIDO FERREIRA CAMPOS

**O RECONHECIMENTO COMO MEIO DE PROVA:
A FRAGILIDADE DO RECONHECIMENTO PESSOAL**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado na Universidade do Estado
de Mato Grosso - UNEMAT, Campus de
Pontes e Lacerda - MT, como requisito
básico para a conclusão do curso de
Bacharelado em Direito.

Orientador: Matheus Salomé de Souza

PONTES E LACERDA - MT

2020

REGINALDO APARECIDO FERREIRA CAMPOS

**O RECONHECIMENTO COMO MEIO DE PROVA:
A FRAGILIDADE DO RECONHECIMENTO PESSOAL**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito parcial para obtenção do grau de bacharelado em Direito, no Curso de Bacharelado em Direito, da Universidade do Estado de Mato Grosso.

Em / / 2021, a banca examinadora considera aprovado o Trabalho de Conclusão de Curso do acadêmico Reginaldo Aparecido Ferreira Campos, para obtenção do grau de Bacharelado em Direito.

Orientador:

Prof. Matheus Salomé de Souza

Membros da Banca:

1º membro examinador

Prof. Fernando Vechi

2º membro examinador

Dr. Gilson Silveira do Carmo

PONTES E LACERDA - MT

2020

Dedico a minha família, amigos e ao professor Matheus Salomé de Souza por toda colaboração e paciência durante o desenvolvimento deste trabalho.

AGRADECIMENTOS

Acima de tudo, agradeço a DEUS por mais esta realização.

A minha esposa Aparecida Silva Assis e aos meus filhos Luiz Otávio e João Hiaggo pela paciência e pelo entendimento nos momentos de minha ausência.

Aos meus pais Nelson Luiz Carlos de Oliveira Campos e Fátima Izabel Ferreira, que sempre estiveram ao meu lado me apoiando ao longo de toda a minha trajetória.

A meu irmão Thiago Luiz Ferreira Campos, pelo apoio dado durante os momentos difíceis de minha vida.

Ao meu Orientador Prof. Matheus Salomé de Souza, pela ajuda na elaboração deste trabalho.

A todos os professores, por ser a essência na concretização deste estudo, meus sinceros agradecimentos.

RESUMO

O objetivo deste estudo foi abordar a questão que envolve o reconhecimento como meio de prova no processo penal. Assim, procurou descrever a evolução das provas; destacar as provas no âmbito do processo penal; explicar a busca da verdade real; analisar o depoimento como prova no processo penal brasileiro; verificar a credibilidade da prova testemunhal; ressaltar a testemunha e a subjetividade; discorrer sobre o reconhecimento como meio de prova; analisar os critérios para o reconhecimento no processo penal; demonstrar a fragilidade do reconhecimento pessoal como única prova para a condenação penal; tecer considerações em relação aos casos de condenação a partir do reconhecimento equivocado, entre outros igualmente relevantes. A metodologia utilizada consistiu basicamente na pesquisa bibliográfica, com fundamentação disponíveis em periódicos, em artigos da internet, na legislação pátria, entre outros que trouxeram informações e reflexões a respeito do assunto. Com o resultado da pesquisa foi possível concluir que o reconhecimento, mesmo sendo uma das mais importantes formas para se provar algo na investigação criminal, não deve ser a única prova para o magistrado fundamentar uma condenação, uma vez que a memória humana é falha.

Palavras-chave: Prova. Processo Penal. Reconhecimento.

ABSTRACT

The purpose of this study was to address the issue of recognition as evidence in criminal proceedings. Thus, it sought to describe the evolution of the tests; highlight evidence in criminal proceedings; explain the search for real truth; analyze the testimony as evidence in the Brazilian criminal process; verify the credibility of the testimonial evidence; emphasize the witness and subjectivity; discuss recognition as a means of proof; analyze the criteria for recognition in criminal proceedings; demonstrate the fragility of personal recognition as the only evidence for criminal conviction; make considerations regarding the cases of conviction based on the wrong recognition, among others equally relevant. The methodology used consisted basically of bibliographic research, with the basis available in journals, articles on the Internet, the country legislation, among others that brought information and reflections on the subject. With the result of the research it was possible to conclude that the recognition, although being one of the most important ways to prove something in the criminal investigation, should not be the only proof for the magistrate to base a conviction, since the human memory is flawed.

Keywords: Proof. Criminal proceedings. Recognition.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	8
2	DAS PROVAS	10
2.1	A evolução do conceito de prova	10
2.2	As provas no âmbito do processo penal	12
2.3	A busca da verdade real	13
2.3.1	A VERDADE SUBSTANCIAL	15
2.4	Os princípios constitucionais penais e a iniciativa probatória do magistrado.....	16
3	O DEPOIMENTO COMO PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO	19
3.1	A credibilidade da prova testemunhal	19
3.2	A testemunha e sua subjetividade	21
4	O RECONHECIMENTO COMO MEIO DE PROVA	23
4.1	Conceito	23
4.2	Espécies de reconhecimento	24
4.3	Reconhecimento pessoal: Aspectos procedimentais	24
5	A FRAGILIDADE DO RECONHECIMENTO PESSOAL	28
5.1	As falhas de memória	28
5.2	Falsas memórias e a importância da rigidez procedimental para o reconhecimento pessoal	29
5.3	O reconhecimento equivocado leva à condenação injusta	31
	CONCLUSÃO	34
	REFERÊNCIAS	35

1 INTRODUÇÃO

A pesquisa visa abordar a relação entre o reconhecimento como meio de prova, e a condenação injusta, para tanto, serão observadas algumas peculiaridades do direito processual penal brasileiro referente à prova.

A prova consiste em elemento essencial ao processo, pois sem ela torna-se impossível comprovar se o que as partes alegam é verídico ou não. Os crimes tipificados na legislação penal são desvendados por meio de provas colhidas na fase de investigação ou na fase processual, sendo as mesmas uma forma de demonstrar a veracidade de um fato, ato ou circunstância em que houve a ocorrência de uma situação considerada por lei como ilícita.

A finalidade do exercício do Poder Judiciário, dentro de um Estado Democrático de Direito é ser imparcial em sua função jurisdicional ao tratar de forma autônoma os casos em que as normas são violadas. Para que se alcance a verdadeira justiça é preciso que se tenha um conjunto probatório consistente. Então, o magistrado precisa buscar todos os meios de provas disponíveis para o seu convencimento.

A justificativa na escolha do tema se deu pelo fato de que, entre os vários elementos que se encontram à disposição da justiça para formar o convencimento do magistrado no momento de prolatar a sentença, está o reconhecimento pessoal, mas essa espécie de prova sempre foi polêmica no âmbito da doutrina e da jurisprudência, especialmente quando se apresenta como único elemento probatório para ensejar a condenação. Sendo que uma parte considerável da doutrina processual penal trata do tema de forma sucinta, e com isso abre lacunas para a discussão. Assim, o tema escolhido carrega consigo bastante polêmica no âmbito do direito processual penal.

Mas apesar da pouca aceitação do reconhecimento pessoal como único elemento probatório para fundamentar a condenação no processo penal, essa espécie de prova vem sendo acatada pelo judiciário com mais frequência nos últimos tempos.

A controvérsia com relação à utilização do reconhecimento pessoal como prova única advém da questão que envolve a subjetividade da memória e as falhas que a mesma pode acarretar, já que a falta de lembrança e o erro na identificação são próprios do ser humano.

A relevância do tema encontra-se no fato de que a confiabilidade de uma prova para a condenação baseada apenas no reconhecimento pessoal se apresenta frágil, pois a fragilidade da memória humana pode se agravar devido a grande quantidade de informações geradas pelas novas tecnologias da vida moderna. Considerando-se que no processo penal não se admite erro, e no caso do reconhecimento pessoal uma testemunha ou mesmo a vítima pode fornecer um relato não verídico e, a partir de um engano de recordação, comprometer a integralidade da informação provocando, desta forma, imenso prejuízo ao acusado.

O objetivo geral da pesquisa visou abordar a questão que envolve o reconhecimento como meio de prova no processo penal.

Os objetivos específicos consistiram em: descrever a evolução das provas; destacar as provas no âmbito do processo penal; explicar a busca da verdade real; analisar o depoimento como prova no processo penal brasileiro; verificar a credibilidade da prova testemunhal; ressaltar a testemunha e a subjetividade; discorrer sobre o reconhecimento como meio de prova; analisar os critérios para o reconhecimento no processo penal; demonstrar a fragilidade do reconhecimento pessoal; tecer considerações em relação aos casos de condenação a partir do reconhecimento equivocado, entre outros igualmente relevantes.

A metodologia utilizada consistiu basicamente na pesquisa bibliográfica, cujas fontes foram consultadas com o intuito de estudar e investigar, de forma prévia, os elementos que trouxeram uma visão mais ampla sobre as questões que envolvem o tema proposto. Para tanto, o estudo teve sua fundamentação nas fontes que se encontram disponíveis em periódicos, em artigos da internet, na legislação pátria, entre outros que trouxeram informações e reflexões a respeito do assunto.

2 DAS PROVAS

2.1 A evolução do conceito de prova

A prova é um instrumento que se encontra presente nas sociedades para que seja feita a justiça, ainda que para tanto, certas pessoas tivessem que pagar com a própria vida. Os gregos faziam a avaliação das provas através do Tribunal Popular, os julgamentos eram feitos sem a necessidade de fundamentação da decisão. De acordo com as explicações de Jorge A. Romeiro citado por Tourinho Filho, nos tempos antigos:

Algumas vezes funcionavam, no mesmo julgamento, 100, 500, 1.000 e até mesmo 6.000 Juízes. Era a crença de que tantas cabeças asseguravam melhor justiça, ou talvez a explicação esteja na cupidez dos três óbolos que o Estado destinava a cada um dos Juízes, por crime que julgavam (ROMEIRO apud TOURINHO FILHO, 2007, p. 80).

Os romanos influenciaram a cultura grega, pois aqueles, com o poder de julgar que lhes foi concedido estavam tendenciosamente envolvidos com os interesses de Roma. Giuseppe Chiovenda citado por Adalberto José Aranha, observa que: “o juiz de Roma teve por ofício procurar livremente a verdade dos fatos, avaliando as provas; ele pronuncia a decisão que lhe sugere a consciência” (CHIOVENDA apud ARANHA, 2006, p. 80).

O sistema da Grécia e Roma passou a ser conhecido como o Sistema da Íntima Convicção, fundado no Princípio da Certeza Moral do Juiz, também chamado de Sistema Sentimental, Sistema da Livre Convicção.

Adalberto Aranha definiu esse sistema observando a soberania do juiz em relação à verdade, bem como à apreciação das provas. Considerando que o juiz “age apenas pela sua consciência, não só no tocante à admissibilidade das provas quanto à sua avaliação, seus conhecimentos e impressões pessoais, até contra provas colhidas e, por fim, pode deixar de decidir se não formada a convicção” (ARANHA, 2006, p. 81).

Na doutrina jurídica, o conceito de prova é o instrumento do qual o juiz se utiliza para definir a verdade dos fatos, através dos quais concluirá sua atividade cognitiva.

Num conceito amplo, a prova constitui a formação da convicção do juiz em relação à ocorrência ou não de fatos que são relevantes para o processo. O direito à prova está no âmbito das garantias que compõem o devido processo legal, sendo "fator de visibilidade da argumentação jurídica" (LEAL, 2010, p. 214).

Vale destacar também a conceituação dada por Marinoni e Mitidiero, os quais entendem que a prova é o "meio retórico, regulado pela legislação, destinado a convencer o Estado da validade de proposições controversas no processo, dentro de parâmetros fixados pelo direito e de critérios racionais" (MARINONI; MITIDIERO, 2011, p. 334).

Então, os fatos entendidos como controverso estão vinculados ao procedimento probatório. E ainda, os fatos aceitos pelas partes não dependem da prova e, portanto, estão prontos para receber a avaliação judicial, ou seja, para formar a decisão do magistrado.

O procedimento probatório está vinculado aos fatos tidos como controversos. E ainda, os fatos aceitos pelas partes não dependem da prova e, portanto, estão prontos para receber a avaliação judicial, ou seja, para formar a decisão do magistrado. Se por um lado o texto codificado considera a prova como uma forma legal de obtenção da verdade, por outro não define a palavra "verdade". Por esse motivo, é preciso verificar se a verdade pode ser extraída pelo próprio processo.

Com exceção das situações que não requerem produção probatória, para que a prova processual tenha valor e eficácia, não se deve considerar exclusivamente seu objeto e destinatário, mas, principalmente, sua admissibilidade pelo ordenamento jurídico brasileiro.

Então, tem-se que prova é a maneira de demonstrar, de forma objetiva e subjetiva, a veracidade dos fatos contidos em um processo, que pode ser por meio de documento, de depoimento, de perícia ou por outros meios de provas admitidos.

Para que a prova cumpra seu objetivo, no entender de Ísis de Almeida, citada por Gabriele Foerster, a mesma precisa ser admissível e concludente. "A admissibilidade se caracteriza pela ausência de proibição legal. A pertinência diz respeito à aptidão que o meio de prova escolhido tem de demonstrar os fatos alegados. Já o aspecto concludente, refere-se ao esclarecimento do juízo (...)" (ALMEIDA apud FOERSTER, 2010).

Sendo assim, tem-se que prova é a maneira de demonstrar, de forma objetiva e subjetiva, a veracidade dos fatos contidos em um processo, que pode ser através de documento, de depoimento, de perícia ou por meios de provas admitidos. A objetividade da prova encontra-se no fato de que através dela, o juiz busca encontrar e conhecer a verdade dos fatos que são colocados para sua apreciação, e por sua vez, a subjetividade se refere à construção da convicção do julgador. Então, o objeto da prova consiste em fato consolidado nas versões apresentadas pelas partes em um processo.

2.2 As provas no âmbito do processo penal

Nos dias atuais, no Processo Penal Brasileiro, é permitida a íntima convicção por parte dos jurados no Tribunal do Júri, quando os mesmos decidem da forma que mais lhes parecer justa, sem depender de prova e sem justificar suas decisões.

Rosemiro Leal entende que no âmbito do processo penal, a produção probatória implica nas partes terem por objetivo inserir nos autos informações sobre o caso concreto, chamada erroneamente de busca da verdade real, porém, trata-se de reconstrução do fato delituoso. Conforme afirma Rosemiro Leal "provar é representar e demonstrar os elementos da realidade objetiva pelos meios intelectivos autorizados em lei" (LEAL, 2010, p. 205).

Não há hierarquia de provas, conforme disposição do artigo 182 do Código de Processo Penal, "o juiz não ficará adstrito ao laudo, podendo aceitá-lo ou rejeitá-lo, no todo ou em parte", o que significa dizer que não há maior valoração de uma prova em relação a outra.

Valendo ressaltar as observações de Gustavo Henrique Righi Ivahy Badaró para o qual as fontes de prova "decorrem do fato em si, independentemente da existência do processo. Ocorrido o fato, tudo aquilo que puder servir para esclarecer algo sobre a existência desse fato pode ser considerado como fonte de prova" (BADARÓ, 2003, p. 165).

Por outro lado, afirma Antônio Laronga citado por Lopes, meio de prova é definido como a "atividade através do qual se introduz no procedimento, ao menos, um elemento de prova (testemunha, confronto e assim vai)". (LARONGA apud LOPES, 2011). É possível concluir que a prova deve ser tida como um mecanismo de demonstração de fatos ou como o produto de tal demonstração, que leva ao

destinatário o conhecimento a respeito do ocorrido, tendo por objetivo "convencer o juiz a respeito da verdade de um fato litigioso" (NUCCI, 2007, p. 361), promovendo a devida prestação jurisdicional.

Eugenio Pacelli de Oliveira ressalta que a prova judiciária tem por objetivo reconstruir os fatos a serem investigados, visando encontrar a coincidência relativa à realidade histórica, ou seja, "com a verdade dos fatos, tal como efetivamente ocorridos no espaço e no tempo. A tarefa, portanto, é das mais difíceis, quando não impossível: a reconstrução da verdade" (OLIVEIRA, 2003, p. 301).

2.3 A busca da verdade real

Para uma grande parcela da doutrina, o Princípio da verdade real é um dos mais importantes princípios norteadores no âmbito do Processo Penal. Conforme as palavras de Guilherme de Souza Nucci, esse princípio deve ser analisado a partir do conceito de verdade, o que se torna relativo, uma vez que existe a impossibilidade real de extrair dos autos, a fidelidade da realidade do crime, pois "a certeza e a verdade nem sempre coincidem, pois a verdade poderá ser certa para um e para o outro não" (NUCCI, 2014, p. 55).

Sendo assim, o processo não tem condição de garantir ao juiz o alcance da verdade objetiva, ou seja, a verdade que corresponde exatamente àquilo que aconteceu no plano real.

Portanto, o magistrado possui uma crença na verdade que se apresenta por meio das provas colhidas e, com base nas mesmas, condena ou absolve. Nesse sentido, o mesmo autor acima citado se manifestou alegando que: "Material ou real é a verdade que mais se aproxima da realidade. Aparentemente, trata-se de um paradoxo dizer que pode haver uma verdade mais próxima da realidade e outra menor" (NUCCI, 2014, p. 55-56).

Entretanto, percebe-se que o próprio conceito de verdade é relativo, não sendo possível se falar verdade absoluta ou ontológica, as quais nem sempre são infalíveis e cujos instrumentos de busca do fato ocorrido podem se apresentar insuficientes. Portanto, a verdade real consiste naquela que mais se identifica com a verdade dos fatos. Então, através de tal princípio, o magistrado e as partes devem buscar provas, não se dando por satisfeito apenas com aquilo que lhe é apresentado. No entanto, conforme esclarecem Antonio Cintra, Ada Pellegrini e Cândido Rangel:

No Processo penal sempre predominou o sistema da livre investigação de provas. Mesmo quando, no processo civil, se confiava exclusivamente no interesse das partes para o descobrimento da verdade, tal critério não poderia ser seguido nos casos em que o interesse público limitasse ou excluísse a autonomia privada. Isso porque, enquanto no processo civil em princípio o juiz pode satisfazer-se com a verdade formal (ou seja, aquilo que resulta ser verdadeiro em face das provas carreadas aos autos), no processo penal o juiz deve atender à averiguação e ao descobrimento da verdade real (ou verdade material), como fundamento da sentença (CINTRA; GRINOVER; RANGEL, 2002, p. 65).

O fato é que, para os defensores do princípio da verdade real, enquanto no âmbito cível o juiz é um mero expectador da produção de prova, na seara criminal, o mesmo deve atuar como co-participe na busca dos conteúdos probatórios. Nessa seara criminal, mesmo que o réu venha admitir o teor da acusação, deve o juiz impor a produção de provas, para que a sentença seja baseada na justiça, já que a mesma pode privar o indivíduo do seu direito à liberdade. Na visão de Guilherme Nucci, a verdade real é aquela que surge no processo, “conforme a ideia de se aproximar da realidade através da produção de prova de ofício determinada pelo juiz” (NUCCI, 2014, p. 56).

Atualmente, diversos autores criticam a verdade real, categorizando-a como um mito que tem servido muito mais para reforçar uma confiança desmedida na pessoa do juiz, do que para comprovar epistemologicamente a ocorrência de um fato criminoso, perpetuando práticas que remontam à Santa Inquisição.

Neste sentido aponta Salah H. Khaled Jr.:

Dessa forma, temos que o mito da busca da verdade corresponde uma representação narrativa cujo sentido é exemplar e pedagógico, pois nos ensina sobre a infalibilidade do juiz e, por consequência, a desnecessidade de limites ao seu poder. Essa lição legitima poder de uma casta encarregada de revelar a verdade sobre o passado, perspectiva que claramente expressa a tradição inquisitória, algo do qual muitos magistrados estão conscientes (Kaled Junior, Salah H., 2020, p. 440/441).

Na visão de Aury Lopes Junior (2020) o mito da verdade real é incompatível com o Estado Democrático de Direito, uma vez que:

O juiz assume uma nova posição no Estado Democrático de Direito, e a legitimidade de sua atuação não é política, mas constitucional, consubstanciada na função de proteção dos direitos fundamentais de todos e de cada um, ainda que para isso tenha que adotar uma posição contrária à opinião da maioria. Deve tutelar o indivíduo e reparar as injustiças cometidas e absolver quando não existirem provas plenas e legais (abandono completo do mito da verdade real).

A crítica dos autores pode ser validada pela constatação de que nosso sistema constitucional consagrou um sistema acusatório, vedando que o magistrado desça na arena processual para produzir provas a sustentar as teses de acusação ou de defesa.

No mesmo sentido, a inclusão recente do art. 3º-A no Código de Processo Penal promovida pela Lei nº 13.964 de 2019 instituiu expressamente a estrutura acusatória, vedando a iniciativa do juiz na fase de investigação e a substituição da atuação probatória do órgão de acusação.

Vale se atentar, todavia, que até o momento de conclusão deste trabalho a eficácia do art. 3º-A se encontra suspensa *sine die* em razão da concessão de Liminar na Medida Cautelar nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade n. 6.298, 6.299, 6.300 e 6.305.

O tema será melhor tratado no tópico 2.4 desta monografia, referente aos princípios constitucionais penais e a iniciativa probatória do magistrado.

2.3.1 A verdade substancial

Conforme as explicações de Michele Taruffo citada por Sérgio Cruz Arenhart, “no processo a verdade não constitui um fim em si mesma, contudo insta buscá-la enquanto condição para que se dê qualidade à justiça ofertada pelo Estado” (TARUFFO apud ARENHART, 2009).

A ideia de verdade no processo tem por objetivo o controle da atividade do magistrado. Sendo que a busca incessante da verdade é que concede legitimidade à função judicial, atuando como instrumento regulador de sua atividade, considerando-se que o atuar do magistrado apenas se fará legítimo quando se encontrar dentro dos parâmetros definidos pela verdade por ele reconstruída no processo.

Michel Villey citado por Sérgio Cruz Arenhart ressalta que:

Em outros termos, a questão da verdade (e, assim, da prova) deve orientar-se pelo estudo do mecanismo que regula o conhecimento humano dos fatos. E, voltando os olhos para o estágio atual das demais ciências, a conclusão a que se chega é uma só: a noção de verdade é, hoje, tida como algo meramente utópico e ideal (enquanto fato absoluto) (VILLEY apud ARENHART, 2009).

Apesar de radical, a afirmação do autor acima citado chama atenção para o fato de que no processo, nunca é possível afirmar com total segurança que o produto encontrado diz respeito exatamente à verdade.

O fato é que o princípio da fundamentação das decisões judiciais implica numa garantia para obtenção do justo processo, o qual admite que as partes tenham o direito de serem ouvidas, bem como de terem a apreciação de suas provas e argumentos. Também concede às partes o fundamento da decisão, tornando a mesma concisa, seja para o convencimento de seu conteúdo ou para a contestação de seu conteúdo. Atualmente entende-se que a fundamentação das decisões judiciais tem cunho político, uma vez que permite um controle externo das decisões judiciais.

2.4 Os princípios constitucionais penais e a iniciativa probatória do magistrado

O primeiro princípio a ser apontado quando se discute a iniciativa instrutória do juiz é o princípio acusatório, que vem restringir os poderes instrutórios pelo juiz. De acordo com esse princípio “há a exigência de um juiz sem poderes de iniciativa na formação da prova” (THUMS, 2006, p. 238), bem como da inércia na fase de instauração do processo e uma postura equidistante durante o mesmo.

O juiz deve ser um espectador dedicado, especialmente quanto à objetividade e a imparcialidade da valoração dos fatos.

“Outro princípio é o da presunção de inocência, que traz ao réu a garantia de ser tratado como inocente até o trânsito em julgado da sentença condenatória” (NUCCI, 2010, p. 81).

De acordo com esse princípio é necessário partir da premissa de que o réu é inocente e o dever de provar a culpa é do órgão acusatório, não importando quem o constitui (NUCCI, 2012), se a culpa não for comprovada, resta a absolvição, “pois integrado ao princípio da presunção de inocência, está o princípio da prevalência do interesse do réu, que determina que restando qualquer dúvida a absolvição é um imperativo” (LOPES JUNIOR, 2010, p. 179-180), e, não se trata de uma benevolência; “é um dever legal para declarar primordial o estado de não culpabilidade” (NUCCI, 2012, p. 271). Assim, a sentença condenatória seria uma verdadeira violação aos princípios do processo penal.

A imparcialidade do juiz é imprescindível à justiça e o que traz confiabilidade a toda a atuação do sistema judiciário (NUCCI, 2012).

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988 ocorreram profundas mudanças no processo penal, pois a mesma instituiu no país o sistema processual penal acusatório (ARMBORST, 2008). Tendo-se como exemplos: “a presença do contraditório, da ampla defesa, da presunção de inocência, da imparcialidade do magistrado e principalmente a separação das funções de acusar, defender e julgar” (LIMA; BOSCATTO, 2014).

O fato é que há incompatibilidade entre as normas constitucionais e as normas infraconstitucionais, as primeiras definem um sistema processual acusatório; a segunda delegam ao juiz poderes para iniciativa instrutória.

Apesar da recente confirmação da estrutura acusatória no processo penal com o advento do art. 3º-A do Código de Processo Penal, outros artigos da lei adjetiva penal continuam atribuindo poderes instrutórios para o magistrado, destacando-se o art. 156 que assim preleciona:

Art. 156. A prova da alegação incumbirá a quem a fizer, sendo, porém, facultado ao juiz de ofício: (Redação dada pela Lei nº 11.690, de 2008).

I – ordenar, mesmo antes de iniciada a ação penal, a produção antecipada de provas consideradas urgentes e relevantes, observando a necessidade, adequação e proporcionalidade da medida; (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008).

II – determinar, no curso da instrução, ou antes de proferir sentença, a realização de diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante. (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008).

Porém, a existência dos dois sistemas num mesmo ordenamento jurídico é inadmissível, principalmente “quando o enfoque reside na atuação instrutória do juiz, haja vista que ou se assume a inquisitorialidade, e se admite a iniciativa probatória oficial, ou se opta pela acusatoriedade, e se vedam os poderes instrutórios” (ARMBORST, 2008, p. 32).

Por sua supremacia em relação às outras normas, a resposta a tais polêmicas é encontrada na própria Constituição Federal.

A lei infraconstitucional precisa se adaptar a seus princípios para não ser considerada inconstitucional. Uma vez que “nenhuma lei ou ato normativo (...) poderá subsistir validamente se for incompatível com a Constituição” (BARROSO, 2011, p. 323). Então, o magistrado não pode permanecer aplicando uma lei, que possui um vício insanável, sendo obrigação do juiz “negar a aplicabilidade da norma

em cada caso concreto” (ARMBORST, 2008, p. 37), ou seja, deve dispensar a própria iniciativa instrutória no processo penal em prol da proteção de garantias constitucionais.

3 O DEPOIMENTO COMO PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

3.1 A credibilidade da prova testemunhal

A produção da prova testemunhal implica no envolvimento de uma terceira pessoa, a qual se apresenta em juízo na condição de testemunha e presta seu depoimento em torno de fatos vinculados ao processo. Nos termos do artigo 203 do Código de Processo Penal:

Art. 203. A testemunha fará, sob palavra de honra, a promessa de dizer a verdade do que souber e lhe for perguntado, devendo declarar seu nome, sua idade, seu estado e sua residência, sua profissão, lugar onde exerce sua atividade, se é parente, e em que grau, de alguma das partes, ou quais suas relações com qualquer delas, e relatar o que souber, explicando sempre as razões de sua ciência ou as circunstâncias pelas quais possa avaliar-se de sua credibilidade.

A testemunha consegue levar o juiz até o local do delito, ou seja, até onde estiveram os agentes envolvidos na ação, assim como ao local onde o suposto crime ocorreu. “Em um país onde a diversidade econômica e cultural é tão vasta quanto o Brasil, a prova testemunhal é uma forma de remeter o magistrado à realidade das partes, muitas vezes absolutamente diversa daquela em que ele vive” (OLIVEIRA JÚNIOR, 2015).

Vale dizer que a produção da prova testemunhal tem suas limitações nos textos dos parágrafos 1º, 2º e 3º do artigo 405 do CPC, “são incapazes; são impedidos; são suspeitos”, respectivamente, pois não permitem a oitiva dos incapazes, impedidos e suspeitos.

De acordo com o artigo 405, § 4º do CPC: “Sendo estritamente necessário, o juiz ouvirá testemunhas impedidas ou suspeitas; mas os seus depoimentos serão prestados independentemente de compromisso (art. 415) e o juiz lhes atribuirá o valor que possam merecer”.

André Nicolitt ressalta que:

A prova testemunhal é de inegável valor probatório. Contudo, há de ter sempre em mente que o ser humano é incapaz de reproduzir fielmente um fato pretérito. É comum que durante o depoimento, mormente diante da solenidade do ato e com a presença inibidora das autoridades do judiciário e do Ministério Público, o nervosismo tome conta da testemunha, o que facilita sobremaneira a imprecisão de informações. Desta forma o magistrado deve ter muito cuidado na apreciação da prova para discernir

entre pequenas incongruências do depoimento, fruto do nervosismo natural do ato, incoerências que comprometam seu valor probatório (NICOLITT, 2010, p. 413).

A capacidade para ser testemunha não está vinculada à capacidade civil, uma vez que o cego, o surdo e o enfermo, não são considerados incapazes civilmente, porém, são tidos como incapazes para testemunhar, caso a debilidade implique na impossibilidade de percepção sensorial do fato. Contudo, o surdo mudo que possui capacidade de comunicação através de sinais pode ser testemunha de fatos que tenha presenciado. O maior de dezesseis e menor de dezoito anos pode servir de testemunha, no entanto, não é possível configurar a ocorrência de crime por falso testemunho, já que o mesmo é legalmente inimputável. Na seara do direito de família, normalmente o menor é ouvido como informante, no entanto, o valor probatório é bem menor em relação à prova testemunhal.

O artigo 167, §3º do Código de Processo Penal assim dispõe: “Não sendo possível o exame de corpo de delito, por haverem desaparecido os vestígios, a prova testemunhal poderá suprir-lhe a falta. A falta de exame complementar poderá ser suprida pela prova testemunhal”.

A jurisprudência tem aceitado a prova exclusivamente:

REMUNERAÇÃO DEVIDA À LUZ DA RESOLUÇÃO 5/2019 DO CONSELHO DA MAGISTRATURA DESTE TRIBUNAL - O agente que simula portar arma debaixo das vestes e logra, com isso, impingir grave ameaça à vítima, retirando-lhe a capacidade de resistência e garantindo a subtração, comete o crime de roubo - **Não há falar em insuficiência probatória quando a condenação tem base em prova testemunhal fidedigna, notadamente testemunha ocular** - O mero erro material, em parte fragmentada da dosimetria, não pode derruir a fundamentação lida como um todo - É viável negar a culpabilidade em virtude do número de vítimas do crime de roubo - O cometimento do roubo durante a madrugada, autoriza a negatização das circunstâncias do crime, já que, em tal período, há menor fiscalização e vigilância, o que, em contrapartida, traz maior probabilidade de sucesso à empreitada criminoso - Pena superior a 4 anos de reclusão, além da existência de grave ameaça em um dos crimes, não autorizam a concessão da benesse prevista no art. 44 do Código Penal - Deve incidir a atenuante da menoridade relativa se o agente conta menos de 21 anos de idade ao tempo do fato - A remuneração devida ao defensor dativo deve observar a Resolução 5/2019 do Conselho da Magistratura deste Tribunal - Recurso conhecido e desprovido. (TJ-SC - Apelação Criminal APR 00001526120198240059 São Carlos 0000152-61.2019.8.24.0059 (TJ-SC) Jurisprudência • Data de publicação: 22/08/2019) (Grifei).

No entanto, existem condições de recusa, nos termos do artigo 414, § 2º, do CPC, onde: “A testemunha pode requerer ao juiz que a escuse de depor, alegando os motivos de que trata o art. 406; ouvidas as partes, o juiz decidirá de plano”.

3.2 A testemunha e sua subjetividade

A prova testemunhal, por ser totalmente subjetiva é considerada de fácil manipulação, portanto, de natureza frágil, uma vez que dessa espécie de prova podem fugir imagens e informações importantes, assim como podem ser fornecidos dados de origem incerta, para serem correlacionados a fatos (ou objetos) percebidos no momento em que a testemunha estava na cena do suposto crime.

E ainda, é preciso contar com a intenção da testemunha em colaborar ou não com o feito, ou seja, em dizer a verdade. Assim como, contar com a boa memória da testemunha, pois de acordo com Antônio Damásio:

(...) todo o conhecimento factual necessário para o raciocínio existe na memória sob a forma de representações dispositivas, e chega à mente sob a forma de imagens (visuais, auditivas, olfativas etc.), que podem ser perceptivas, evocadas a partir do passado ou evocadas a partir de planos para o futuro (DAMÁSIO, 2006, p. 123).

A questão é que as imagens perceptivas se formam a partir de determinados sinais emitidos de várias partes do corpo (olho, terminações nervosas, sentidos, etc.), os quais produzem representações topográficas organizadas. “Este processo, acrescido da concretização de determinadas condições ligadas à subjetividade” (DAMÁSIO, 2006, p. 124).

O médico Mario Fedeli citado por Guilherme de Souza Nucci faz uma análise em relação aos testemunhos de homens e mulheres, observando que:

(...) o juiz pode e deve levar em consideração é a natural diferença entre os depoimentos prestados por homens e mulheres, especialmente pelo fato de que cada um dos sexos capta, armazena e reproduz o que viu ou ouviu de maneira distinta e peculiar, havendo divergente intercomunicação entre o racional e o emotivo de cada um. O homem é mais racional, enquanto a mulher é mais influenciada e condicionada pela emotividade ao apreender acontecimentos, guardando-os na memória. Por outro lado, quanto à impulsividade, a mulher apresenta-se mais instável e não constante no seu comportamento, gerando decisões mais rápidas, imprevistas e até inesperadas. Tende, pois, a descontrolar-se mais facilmente no depoimento, que é um ato formal e cerimonioso. No aspecto intelectual, a mulher possui inteligência mais analítica do que o homem, captando particularidades de

um fato de maneira mais hábil, embora tenha dificuldade de ordenar o que captou, apresentando em visão unitária ao juiz. Cabe a este ter a devida paciência para extrair o conjunto da narrativa. Pequenos detalhes para a mulher são fundamentais, enquanto para o homem, irrelevantes. Na verdade, a testemunha do sexo masculino fornece um quadro mais unitário do que viu e ouviu, embora não se possa exigir do homem muitos detalhes, pois é da sua própria formação intelectual não armazená-los. Em matéria de captação de elementos sensíveis, muito peculiares aos crimes sexuais, contra a honra, passionais em geral, a testemunha-mulher tem maiores condições de descrição do fato, até porque trabalha com a intuição, apreendendo elementos que ao homem passam despercebidos (FEDELI apud NUCCI, 2005).

Deve ser ressaltado que para se obter uma imagem “pura” e objetiva de uma determinada situação, não existe outro meio que não o da apreensão da cena por um meio mecânico, uma vez que a mente humana está vinculada à razão, à emoção e às experiências anteriormente vividas. Já que o indivíduo faz a comparação entre as situações experimentadas no passado e a visão atual para a formação de suas impressões. Sendo assim, duas pessoas podem perceber e relatar o mesmo fato de maneiras diversas, pelo fato de encarar o mundo exterior e interior de formas variadas.

Por outro lado, a ideia de real e de verdade, em geral, é influenciada pelo fato de os humanos possuírem uma percepção bastante limitada do mundo e do que acontece em seu meio social. “Não sendo a realidade, no seu todo, inteligível ao olhar daquele que a observa, mesmo que diretamente” (KHALED JÚNIOR, 2008, p. 205).

A questão é que o indivíduo cria vários mecanismos defensivos para proteger sua personalidade, os quais podem interferir tanto na percepção, quanto na memorização e na narrativa daquela situação. Sendo assim, não é possível ignorar a influência do inconsciente quando da colheita e da prova testemunhal.

O uso da prova testemunhal no âmbito do processo penal tem como fundamento que um terceiro tenha presenciado, ainda que de forma parcial, a ocorrência dos fatos e tenha condições de relatar o ocorrido ao julgador. Sendo que esse terceiro, assim como o juiz, não tenha interesses no processo, bem como deve conduzir o juiz-estado ao julgamento mais justo em relação ao fato ocorrido.

4 O RECONHECIMENTO COMO MEIO DE PROVA

Este capítulo aborda o reconhecimento como meio de prova, detalhando seu conceito, as espécies de reconhecimento, forma de elaboração, analisando os critérios para o reconhecimento no Processo Penal, assim como demonstrar a fragilidade do reconhecimento pessoal como único meio de prova para a condenação penal.

4.1 Conceito

O reconhecimento encontra-se disposto no Diploma Processual Penal em seus artigos 226 a 228, confirmando sua relevância como elemento probatório a instruir o processo criminal, tendo como finalidade, confirmar a identidade do acusado, do ofendido ou de algum objeto que possam vir a elucidar algum fato criminoso.

O reconhecimento, segundo definição de Tourinho filho (2012. p. 377.) é “o ato pelo qual se faz a verificação e a confirmação da identidade da pessoa ou da coisa que é exibida.”.

Segundo Badaró, o “reconhecimento de pessoa ou coisa é um meio de prova no qual alguém é chamado a descrever uma pessoa ou coisa por ele vista no passado, para verificar e confirmar a sua identidade perante outras pessoas ou coisas semelhantes às descritas” (BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. *Processo Penal*. 6 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 496)

Aury Lopes Junior explica o que vem a ser o ato de reconhecimento:

O reconhecimento é um ato através do qual alguém é levado à analisar alguma pessoa ou coisa e, recordando o que havia percebido em um determinado contexto, comparada as duas experiências quando coincide a recordação empírica com essa nova experiência levado a cabo em audiência ou no inquérito policial, ocorre o reconhecer. Partimos da premissa de que é reconhecível tudo que podemos perceber, ou seja, só é passível de ser reconhecido, o que pode ser conhecido pelos sentidos, nessa linha, o conhecimento por excelência, é o visual, assim previsto no CPP. Contudo, silencia o Código no que se refere ao reconhecimento que dependa de outros sentidos, como o acústico, olfativo ou tátil. (LOPES, Aury Junior *Direito Processual Penal e sua conformidade Constitucional*. 8ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2011. P.667).

4.2 Espécies de reconhecimento

Em geral, o Código de Processo Penal brasileiro dispõe expressamente sobre duas espécies de reconhecimento, o pessoal e o real, ou seja, de pessoas e coisas.

Segundo a doutrina, o reconhecimento no processo penal se divide em formal e informal. Sendo que o formal é o reconhecimento que deve ser realizado sob estrita observância das formalidades previstas nos art. 226 e 228 do Código de Processo Penal de 1941.

Por outro lado, o informal consiste em ignorar o método que está disposto nos artigos supracitados, ocorre no momento da audiência, quando o magistrado indaga à vítima ou a testemunha se reconhecem o acusado como autor do delito, ou o objeto utilizado para cometer o crime.

Quanto aplicação do art. 226 em juízo, tanto Mirabete, quanto Frederico Marques, citado por Guilherme Madeira, (2016, p. 251, 252), acompanham a jurisprudência majoritária, afirmando que embora recomendável, não se aplica o art. 226 à fase judicial.

Com base no exposto, a jurisprudência, admite a não incidência do art. 226 em juízo. Vejamos:

"A preliminar de nulidade foi rejeitada com afirmação de que eventual irregularidade no reconhecimento de pessoa procedido pela Polícia foi suprida pelo reconhecimento formal do réu pelas vítimas em Juízo, na presença de seu defensor, não sendo necessário que tal reconhecimento se faça nos moldes do art. 226 do CP. Se o reconhecimento é feito na própria audiência, na frente do réu e de seu advogado, não há como acolher a alegação de ofensa à ampla defesa e ao contraditório" (STJ, AgRg no AREsp 300.047/DF, j. 21.08.2014, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze)

É preciso salientar que no inquérito policial, dada à ausência de contraditório, o reconhecimento deve ser realizado sob estrita observância das formalidades previstas nos art. 226 e 228 do Código de Processo Penal.

4.3 Reconhecimento pessoal: Aspectos procedimentais

O reconhecimento pessoal encontra-se disposto no Diploma Processual Penal em seu artigo 226, confirmando sua relevância como elemento probatório a instruir o processo criminal.

Segundo Nucci, (2010. p. 488), “[...] se for essencial que assim se proceda, é preciso que a autoridade policial ou judicial busque seguir o disposto nos incisos I, II e IV do art. 226 do Código de Processo Penal”.

Com base no exposto, tem-se o artigo 226 e 228 do Código de Processo Penal, que descreve sobre a forma a qual deve ser realizado o reconhecimento como meio de prova. Nesse sentido, vale trazer à ilustração o texto do referido dispositivo:

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.

Parágrafo único. O disposto no nº III deste artigo não terá aplicação na fase da instrução criminal ou em plenário de julgamento.

Art. 228. 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. (GRIFO NOSSO)

De maneira a garantir a maior veracidade possível da prova de reconhecimento pessoal, o Código de Processo Penal elenca em seu art. 226 o procedimento adequado para sua produção, estabelecendo assim, que o criminoso primeiro deve ser descrito pela vítima/testemunha, para após, caso a descrição seja minimamente condizente com a do suspeito, seja o mesmo colocado próximo à outras pessoas similares para ser identificado entre elas (podendo o identificador não ser visto pelo identificado caso haja receio pela segurança do mesmo), devendo sempre este procedimento ser acompanhado por duas testemunhas de forma a garantir que o mesmo foi adequadamente realizado.

Todavia, embora o artigo 226 do CPP seja bem claro quanto ao procedimento, e racionalmente este procedimento pareça perfeitamente adequado para garantir um padrão mínimo de não influencia externa do identificador, seu cumprimento, na prática, costuma ser falho, e não obstante o desrespeito à regra do código de

processo penal, havia o entendimento do STJ de que a não conformidade com o preceituado pelo art. 226 não acarretava necessariamente a nulidade do ato:

REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXTORSÃO MEDIANTE SEQUESTRO QUALIFICADA. PROCESSUAL PENAL. NULIDADE POR INOBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO PARA O RECONHECIMENTO DO ACUSADO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. CONDENAÇÃO BASEADA TAMBÉM EM OUTROS ELEMENTOS PROBATÓRIOS DOS AUTOS.

RECURSO IMPROVIDO.

1. Esta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento de que as disposições insculpidas no artigo 226 do Código de Processo Penal configuram uma recomendação legal, e não uma exigência, cuja inobservância não enseja a nulidade do ato, em especial caso eventual édito condenatório esteja fundamentado em idôneo conjunto fático probatório, produzido sob o crivo do contraditório, que associe a autoria do ilícito ao acusado.

2. Na espécie, o ato judicial repressivo não foi prolatado com fundamento unicamente no reconhecimento fotográfico do apenado, mas também com esteio no auto de prisão em flagrante e testemunhos, circunstância que afasta a alegada nulidade.

FUNDAMENTOS QUE NÃO REBATEM UMA DAS RAZÕES DA DECISÃO AGRAVADA.

SÚMULA N. 182/STJ. INCIDÊNCIA.

1. A falta de impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada atrai o disposto no enunciado sumular de n. 182 desta Corte Superior.

2. No caso, verifica-se que não houve insurgência contra os fundamentos que afastaram a alegada violação do art. 41 do CPP, sob o enfoque de que a Corte de origem decidiu em harmonia com a jurisprudência deste Sodalício Superior, situação que enseja, no ponto, o não conhecimento do recurso por incidência da Súmula n. 182/STJ.

3. Agravo regimental parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ. AgRg no AREsp 375.887/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 25/10/2016, DJe 04/11/2016)

Tal entendimento causa especial estranheza, sobretudo quando embasado na justificativa de que o legislador ao elaborar a norma processual penal teria apenas dado uma sugestão quanto ao procedimento e não imposto sua necessidade. Assim, foi extremamente bem vinda a nova interpretação dada pelo STJ em julgamento de 2020:

EMENTA HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO DE PESSOA REALIZADO NA FASE DO INQUÉRITO POLICIAL. INOBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO PREVISTO NO ART. 226 DO CPP. PROVA INVÁLIDA COMO FUNDAMENTO PARA A CONDENAÇÃO. RIGOR PROBATÓRIO. NECESSIDADE PARA EVITAR ERROS JUDICIÁRIOS. PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. O reconhecimento de pessoa, presencialmente ou por fotografia, realizado na fase do inquérito policial, apenas é apto, para identificar o réu e fixar a autoria delitiva, quando observadas as formalidades previstas no art.

226 do Código de Processo Penal e quando corroborado por outras provas colhidas na fase judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

2. Segundo estudos da Psicologia moderna, são comuns as falhas e os equívocos que podem advir da memória humana e da capacidade de armazenamento de informações. Isso porque a memória pode, ao longo do tempo, se fragmentar e, por fim, se tornar inacessível para a reconstrução do fato. O valor probatório do reconhecimento, portanto, possui considerável grau de subjetivismo, a potencializar falhas e distorções do ato e, conseqüentemente, causar erros judiciários de efeitos deletérios e muitas vezes irreversíveis.

3. O reconhecimento de pessoas deve, portanto, observar o procedimento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal, cujas formalidades constituem garantia mínima para quem se vê na condição de suspeito da prática de um crime, não se tratando, como se tem compreendido, de "mera recomendação" do legislador. Em verdade, a inobservância de tal procedimento enseja a nulidade da prova e, portanto, não pode servir de lastro para sua condenação, ainda que confirmado, em juízo, o ato realizado na fase inquisitorial, a menos que outras provas, por si mesmas, conduzam o magistrado a convencer-se acerca da autoria delitiva. Nada obsta, ressalve-se, que o juiz realize, em juízo, o ato de reconhecimento formal, desde que observado o devido procedimento probatório.

4. O reconhecimento de pessoa por meio fotográfico é ainda mais problemático, máxime quando se realiza por simples exibição ao reconhecedor de fotos do conjecturado suspeito extraídas de álbuns policiais ou de redes sociais, já previamente selecionadas pela autoridade policial. E, mesmo quando se procura seguir, com adaptações, o procedimento indicado no Código de Processo Penal para o reconhecimento presencial, não há como ignorar que o caráter estático, a qualidade da foto, a ausência de expressões e trejeitos corporais e a quase sempre visualização apenas do busto do suspeito podem comprometer a idoneidade e a confiabilidade do ato.

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

6. É de se exigir que as polícias judiciárias (civis e federal) realizem sua função investigativa comprometidas com o absoluto respeito às formalidades desse meio de prova. E ao Ministério Público cumpre o papel de fiscalizar a correta aplicação da lei penal, por ser órgão de controle externo da atividade policial e por sua ínsita função de custos legis, que deflui do desenho constitucional de suas missões, com destaque para a "defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis" (art. 127, caput, da Constituição da República), bem assim da sua específica função de "zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos [inclusive, é claro, dos que ele próprio exerce] [...] promovendo as medidas necessárias a sua garantia" (art. 129, II).

(...)

(STJ. HC 598.886 SC. Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz. Data de Julgamento: 27/10/2020)

Desta forma mostra-se salutar o novo entendimento da corte no sentido de impor o cumprimento do art. 226 conforme sua redação e, mais ainda, em compreender a necessidade de maior severidade nos critérios impostos quando do reconhecimento por meio fotográfico.

5 A FRAGILIDADE DO RECONHECIMENTO PESSOAL

O reconhecimento pessoal se apresenta como uma das provas mais aceita e adotada no processo penal, cuja força pode desconstruir todo um conjunto probatório produzido.

Apesar do reconhecimento ser umas das provas mais aceita e adotadas no processo penal, é de todas as provas, a mais falha, a mais precária, conforme explica o mestre Fernando Tourinho Filho:

(...) o reconhecimento é, de todas as provas, a mais falha, a mais precária. A ação do tempo, o disfarce, más condições de observação, erros por semelhança, a vontade de se reconhecer, tudo, absolutamente tudo, torna o reconhecimento uma prova altamente precária (TOURINHO FILHO, 2009, p. 645).

Assim, o reconhecimento pessoal se configura como uma das mais importantes e delicadas questões para formar o conjunto probatório que dará aporte ao convencimento do julgador pela condenação ou não do réu. Importante pois sobre a questão da autoria delitiva se fundamenta a própria essência do processo penal, ou seja, a confirmação de que o crime foi cometido pelo indivíduo acusado para que seja possível sua condenação. Delicada, pois depende da validação da memória de outra pessoa para ser produzida, é por sua própria natureza, falha e discricionária.

5.1 As falhas de memória

No momento da valoração da prova testemunhal devem ser consideradas as falhas da memória, que consiste num fator relevante para se chegar à verdade real.

Entre outras questões, a memória está para o indivíduo como garantia de segurança da sua própria existência; não existe convicção sem envolver algum tipo de memória. As concepções de mundo e as ações humanas se baseiam em lembranças e em vivências, pois não se pode relatar o que não se viveu.

De acordo com Elisabeth Loftus “(...) a ideia mais assustadora é que aquilo em que nós acreditamos com todo nosso coração pode não ser necessariamente a verdade” (LOFTUS; apud STEIN [et al], 2010, p. 21).

Lílian Stein e Giovanni Pergher afirmam que:

Os atuais questionamentos referentes à habilidade de crianças e adultos – sejam eles depoentes como vítimas de abuso físico (ou sexual) ou como testemunhas oculares de crimes e contravenções em geral – de relatar fidedignamente os fatos vividos têm aberto as portas para o estudo científico das falsas memórias, que constituem, resumidamente, um fenômeno cujo efeito é nos lembrarmos de eventos que, na realidade, não ocorreram (STEIN; PERGHER, 2001, p. 354).

Determinadas memórias (falsas) advêm espontaneamente por causa de um processo normal de compreensão. Ainda assim, existe outro tipo de falsa memória, que “pode resultar de sugestões externas como consequência acidental ou deliberada, e, nestes casos, as pessoas passam a recordar fatos sugeridos como se tivessem sido realmente por elas vividos” (STEIN; NYGAARD, 2003).

Então, é preciso atentar para as falsas memórias advindas da indução (fatores externos).

Muitos pesquisadores chegaram à conclusão de que após à vivência da experiência pelo indivíduo, é apresentada ao mesmo uma informação falsa compatível com esta experiência. “Os resultados da aplicação deste procedimento têm produzido o chamado efeito de falsa informação, ou seja, uma diminuição dos índices de reconhecimentos verdadeiros e um aumento significativo dos falsos” (LOFTUS; apud STEIN [et al], 2010, p. 14).

5.2 Falsas memórias e a importância da rigidez procedimental para o reconhecimento pessoal

Entende-se por memória “o meio pelo qual você recorre às suas experiências passadas a fim de usar essas informações no presente; refere-se a um processo de mecanismos dinâmicos associados à retenção e recuperação da informação” (STEMBERG. 2000, pg.204), desta maneira a corrupção deste processo dinâmico de recuperação de informações passadas se dá o nome de Falsas Memórias, podendo estas ser elaboradas em junção com lembranças reais e por meio de sugestões de terceiros.

No que se refere à prova testemunhal, tal fator ganha grande relevância, uma vez que na última década, o avanço das pesquisas na área da Psicologia Experimental Cognitiva permitiu se confirmar cientificamente que o decurso do tempo é capaz de “transformar as lembranças. Essas recordações sobre eventos

vividos podem ser distorcidas internamente ou por sugestões externas (intencionais ou acidentais)” (STEIN; NYGAARD, 2003, p. 153).

Quanto ao transcurso do tempo, apesar de a Constituição Federal de 1988 determinar em seu artigo 5º, LXXXVIII, a razoável duração do processo, ainda não existe regulamentação a respeito do assunto. ”(...) quedando-se os atores processuais inertes diante do exercício discricionário jurisdicional, urgindo a necessidade de serem estabelecidos limites normativos à duração razoável do processo” (LOPES JÚNIOR, 2009, p. 160).

Portanto, necessita-se de limites normativos para definir a duração do processo, com o objetivo de não arriscar um exercício impróprio da discricionariedade judicial, e, por consequência, a possível contaminação da prova testemunhal devido ao decurso de tempo.

As falsas memórias podem ser espontâneas ou implantadas. No primeiro caso são fabricadas pelo indivíduo através de processo interno de compreensão dos eventos, no segundo caso existe uma sugestão externa inserindo elementos desconhecidos da vivência do indivíduo, porém coerentes com o evento, de maneira que pode ser acidental ou intencional.

No processo penal a questão das falsas memórias é um ponto delicado, uma vez que põe em cheque a validade das provas testemunhais e de reconhecimento de pessoas sobretudo, porém não somente, em decorrência do lapso temporal entre os eventos.

Nereu José Giacomolli e Cristina Carla Di Gesu citados por Rodrigo de Souza Rezende e Alexandre de Sá Domingues observam que são inúmeros os fatores que levam à deterioração da lembrança.

Porém, destacam os autores os dois principais:

1) o intervalo até a retenção (a diminuição da precisão da lembrança se deve ao esquecimento normal, o qual é mais rápido após a aquisição e antes da retenção, tornando-se mais lento em seguida); e 2) as informações obtidas após o ocorrido (durante o intervalo entre a aquisição e a retenção, ou mesmo após a retenção, a testemunha está exposta a novas informações sobre o acontecimento presenciado, por exemplo, por comentários posteriores de outras testemunhas, os quais criarão problemas para distinguir entre a informação original e a incorporada posteriormente) (GIACOMOLLI; DI GESU apud REZANDE; DOMINGUES, 2012).

Em relação ao reconhecimento pessoal, o peso das falsas memórias é ainda mais evidente, não somente pelo decurso do tempo, mas pela carga emocional

envolvida no processo de reconhecimento, seja pela vítima ou por testemunha do crime.

Por óbvio que o procedimento para reconhecimento previsto no artigo 226 do Código de Processo Penal tem por objetivo a mitigação do impacto de falsas memórias no reconhecimento quando estabelece que deve haver primeiramente a descrição da pessoa a ser reconhecida, para após a mesma ser identificada ao lado de semelhantes, de maneira evitar incoerências. Contudo, tal procedimento não é a prova de falhas, especialmente quando tratamos de falsas memórias implantadas ou sugeridas.

Enfim, os elementos que contaminam a prova penal deixam evidente que é preciso cautela e conhecimento dos processos, quando do reconhecimento do acusado por vítimas e/ou testemunhas exista uma influência na identificação de acusados.

Por fim, cabe bem lembrar que, conforme preconiza o art. 155 do Código de Processo Penal, "O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial", assim, vale o bom julgamento do magistrado para sopesar adequadamente o valor das provas testemunhais bem como do reconhecimento pessoal, frente as demais provas do processo, para que, com o melhor entendimento da real ciência que embasa a questão das falsas memórias, dê às mesmas seu adequado valor probatório no caso concreto.

5.3 O reconhecimento equivocado leva à condenação injusta

Por vezes, a palavra da vítima implica em alguns riscos provocados pela dúvida, pela tensão, entre outros pontos que pode levar a uma condenação injusta.

O juiz, ao condenar o acusado, assume os riscos fundados somente em palavras, uma vez que não são poucos os casos que repercute na mídia onde inocentes são condenados e indiciados.

De acordo com Nathany (2020), a Defensoria Pública do Distrito Federal (DPDF) descrevem uma situação de erro que aconteceu no ano de 2017 em Ceilândia/DF. Um jovem de 27 anos foi acusado e posteriormente condenado à pena de 29 anos, 2 meses e 30 dias de reclusão em regime fechado, pela prática de cinco roubos consumados e de um latrocínio tentado.

Conforme matéria veiculada na internet (NATHANY, 2020), a condenação fundamentou-se, além dos depoimentos prestados pelas testemunhas e pelas vítimas dos crimes, em um reconhecimento mal realizado em sede policial. Durante a investigação, o jovem teria sido reconhecido por três vítimas. Dessa forma, sobreveio sentença condenatória, que utilizou os reconhecimentos realizados para confirmar a autoria. Porém, de acordo com as vítimas, o criminoso tinha uma deficiência na perna e mancava ao andar. Lucas, entretanto, não tem esse problema.

O defensor público responsável pelo documento de Revisão Criminal, Fernando Calmon citado por Nathany, destacou que “a condenação foi ancorada em provas frágeis, produzidas de forma insegura pela palavra das vítimas, durante uma investigação policial do mesmo modo confusa” (CALMON apud NATHANY, 2020).

A fragilidade dos reconhecimentos pessoais, bem como os novos depoimentos das vítimas e dos policiais da 15ª DP, todos devida e previamente produzidos em sede da ação de justificação criminal autuada sob o nº 0703804-42.2019.8.07.0019, demonstraram a inocência de Lucas Moreira, sendo posto em liberdade após quase três anos preso injustamente. (NATHANY, 2020)

Revisão criminal Processo: 0700773-37.2020.8.07.0000, cuja ementa assim dispõe:

PROCESSUAL PENAL. REVISÃO CRIMINAL. LATROCÍNIO, ROUBO CIRCUNSTANCIADO E CORRUPÇÃO DE MENORES. SENTENÇA CONDENATÓRIA E ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO. PROVA NOVAS COLHIDAS EM JUSTIFICAÇÃO CRIMINAL QUE EVIDENCIAM A INOCÊNCIA DO ACUSADO. PROCEDÊNCIA. 1. É de rigor a absolvição do acusado se, a partir do novo conjunto probatório, colhido em sede de justificação criminal, conclui-se pela inocência do requerente quanto aos fatos a ele imputados. 2. Revisão criminal conhecida e julgada procedente. (TJ-DF 07007733720208070000 DF 0700773-37.2020.8.07.0000, Relator: CRUZ MACEDO, Data de Julgamento: 19/10/2020, Câmara Criminal, Data de Publicação: Publicado no PJe : 04/11/2020 . Pág.: Sem Página Cadastrada.).

Infelizmente não são poucas as condenações errôneas devido ao mau uso do reconhecimento pessoal, sendo que, segundo a Defensoria Pública do Rio de Janeiro, 53 pessoas foram condenadas erroneamente de 2014 a 2020 devido à falhas no reconhecimento pessoal, embora este número somente reflita aqueles que conseguiram eventualmente reverter tais condenações, sendo o número real

provavelmente assustadoramente maior, e infelizmente, não há uma estatística nacional unificada sobre o tema.

Por outro lado, pese-se que o problema de falhas no processo de reconhecimento pessoal levando a condenações injustas, não é de exclusividade do Brasil, sendo que nos Estados Unidos, somente no ano de 2019, foram libertados 143 pessoas condenadas injustamente, sendo que 69% destes casos envolveram o reconhecimento pessoal errôneo. (INNOCENCE PROJECT. How Eyewitness Misidentification Can Send Innocent People to Prison)

Assim, fica evidente que o reconhecimento pessoal errôneo produzido por falsas memórias deve ser tratado com extrema cautela, uma vez que esta é uma das maiores causas de condenações injustas e que, infelizmente, poderiam ter sido evitadas com as devidas medidas legais para assegurar a maior veracidade e qualidade possível deste tipo de prova.

CONCLUSÃO

É possível concluir que a busca por elementos de prova no processo penal tem início a partir da indicação dos meios utilizados na fase investigativa.

A partir dos elementos analisados é possível verificar a complexidade da prova testemunhal devido à sua vulnerabilidade, principalmente no que se refere às questões inconscientes e/ou despercebidas àquele que está depondo e que procede com o reconhecimento a partir da percepção e da memorização da cena onde foi cometido o ato delituoso.

Com relação à percepção do fato por parte da testemunha ou pela própria vítima do delito, é preciso entender que a prova testemunhal, quando considerada como objeto de fundamentação para a decisão judicial, passa por dois juízos de valor. Um é o da testemunha e o outro do julgador que, conforme já comentado no decorrer do trabalho, não diferencia a emoção da razão, pois ambas acabam se confundindo diante de determinado fato delituoso.

A doutrina e a jurisprudência pátria entendem ser o reconhecimento pessoal um elemento probante válido, porém, bastante delicado, pois a falsificação de lembranças quando utilizada na área jurídica, implica na investigação, na prisão e na condenação de pessoas inocentes. Assim, não deve o reconhecimento atuar como único meio de prova a ensejar a decisão do magistrado.

O cumprimento de procedimentos rígidos, sobretudo na produção de uma prova com alta probabilidade de influências externas, é assim fundamental para o adequado processo penal e a justiça em suas condenações e absolvições.

Assim, o novo entendimento do Superior Tribunal de Justiça pela necessidade da estrita observância dos procedimentos indicados pelo Código de Processo Penal, sob pena de nulidade da prova produzida, é importante para garantir que o reconhecimento pessoal não seja um instrumento arbitrário para produzir condenações infundadas, que muitas vezes, provam-se errôneas.

Desta forma, conclui-se que o reconhecimento, mesmo sendo uma das mais importantes formas para se provar algo na investigação criminal, não deve ser a única prova para o magistrado fundamentar uma condenação, uma vez que a memória humana é falha.

REFERÊNCIAS

ARANHA, Adalberto José Q. T. Camargo. **Da Prova no Processo Penal**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

ARENHART, Sérgio Cruz. **O indício e a prova no direito processual**. (2009). Disponível em http://www.rabello.pro.br/wp-content/uploads/2009/08/arenhart_indicio_prova.pdf. Acesso em 01 mai 2020.

ARMBORST, Aline Frare. **A atuação instrutória do juiz no processo penal brasileiro à luz do sistema acusatório**. Disponível em <https://www.passeidireto.com/arquivo/55431952/aline-frare-armborst-a-atuacao-instrutoria-do-juiz-no-processo-penal-brasileiro-a-luz-do-sistema-acusatorio>. Acesso em 01 mai 2020.

BADARÓ, Gustavo Henrique Ivahy. **Ônus da prova no processo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BRASIL. **Código de Processo Penal**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm Acesso em: 14/12/2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios (Câmara Criminal). Revisão **Criminal 0700773-37.2020.8.07.0000**. Processual penal. Revisão criminal. Latrocínio, roubo circunstanciado e corrupção de menores. Sentença condenatória e acórdão confirmatório. Provas novas colhidas em justificação criminal que evidenciam a inocência do acusado. Procedência. Recorrente: Lucas Moreira de Souza. Recorrido: Ministério Público do Distrito Federal e dos Territórios. Relator: Des. Cruz Macedo, 19 de outubro de 2020. Disponível em: <https://pje2i.tjdft.jus.br/pje/ConsultaPublica/DetalheProcessoConsultaPublica/documentoSemLoginHTML.seam?ca=c4a5d78f5670fb0239c1065ef557ab400d292a8feac1ada7e2784a37bfe648a9d79fb7bee534c64beae4073ce33e33c15b6e231d61b714c5&idProcessoDoc=20744650>. Acesso em: 04 jan. 2021.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; RANGEL, Cândido. **Teoria Geral do Processo**. 18. ed. São Paulo: 2002.

DAMÁSIO, Antonio R. **O Erro de Descartes: emoção, razão e o cérebro humano**. Trad. Dora V. e Georgina S. São Paulo: Cia. Das Letras, 2006
FEITOZA, Denilson. **Direito Processual Penal**. Niterói/RJ: Impetus, 2009.

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. **Relatório da Coordenadoria de Defesa Criminal e da Diretoria de Estudos e Pesquisas de**

Acesso à Justiça da Defensoria Pública do Rio de Janeiro Sobre Condenações Baseadas em Reconhecimento Fotográfico. Rio de Janeiro, 11 de setembro de 2020. Disponível em: <https://www.defensoria.rj.def.br/uploads/imagens/d12a8206c9044a3e92716341a99b2f6f.pdf>. Acesso em: 08/12/2020.

FOERSTER, Gabriele. **O ônus da prova no processo do trabalho.** (2010). Disponível em <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-80/o-onus-da-prova-no-processo-do-trabalho/>. Acesso em 05 mai 2020.

FURTADO, Renato de Oliveira. **Reconhecimento sem as formalidade legais – Prova ilícita.** (2012). Disponível em http://ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11447. 15 Jan 2020.

INNOCENCE PROJECT. **How Eyewitness Misidentification Can Send Innocent People to Prison.** Publicado em: 15/04/2020. Disponível em: <https://innocenceproject.org/how-eyewitness-misidentification-can-send-innocent-people-to-prison/>. Acesso em: 08/12/2020.

KHALED JÚNIOR, Salah Hassan, **O juiz e o historiador na encruzilhada da verossimilhança:** ambição de verdade no processo penal. Dissertação de mestrado, com orientação de Aury Lopes Jr. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2008.

LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria Geral do Processo:** primeiros estudos. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

LIMA, Ana Claudia de; BOSCATTO, Muriele de Conto. **A Atuação Instrutória do Juiz no Processo Penal Brasileiro.** (2014). Disponível em <https://soac.imed.edu.br/index.php/mic/ixmic/paper/viewFile/107/28>. Acesso em 01 mai 2020.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito Processual Penal e sua Conformidade Constitucional.** 4. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2009.

_____. **Introdução crítica ao processo penal:** fundamentos da instrumentalidade constitucional. 5. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

_____. ROSA, Alexandre Moraes da. **Memória não é Polaroid:** precisamos falar sobre reconhecimentos criminais. (2014). Disponível em <https://www.conjur.com.br/2014-nov-07/limite-penal-memoria-nao-polarid-precisamos-falar-reconhecimentos-criminais>. Acesso em 20 jul 2020.

LOPES, Mariângela Tomé. **O Reconhecimento como Meio de Prova:** Necessidade de Reformulação do Direito Brasileiro. Disponível em [file:///C:/Users/User/Downloads/TESE_DOUTORADO_FINAL_MARIANGELA_TOME_LOPES%20\(3\).pdf](file:///C:/Users/User/Downloads/TESE_DOUTORADO_FINAL_MARIANGELA_TOME_LOPES%20(3).pdf). Acesso em 01 dez 2019.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Código de Processo Civil Comentado.** São Paulo: RT, 2011.

NATHANY, Morgana. Revisão Criminal: Jovem que ficou preso injustamente durante quase 3 anos é liberado. **Defensoria Pública do Distrito Federal**, Brasília, 22 de out. de 2020. Disponível em: <http://www.defensoria.df.gov.br/revisao-criminal-jovem-que-ficou-presoinjustamente-durante-quase-3-anos-e-liberado/>. Acesso em: dia 06 de jan. de 2021.

NICOLITT, André Luiz. **Manual de processo penal**. 2. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

NUCCI, Guilherme de Souza. **A Credibilidade da Prova Testemunhal no Processo Penal**. (2005). Disponível em <https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI14901,71043-A+credibilidade+da+prova+testemunhal+no+processo+penal>. Acesso em 24 jul 2020.

_____. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

_____. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

_____. **Manual de processo penal e execução penal**. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

_____. **Princípios constitucionais penais**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

_____. **Código de Processo Penal Comentado**. 13^a. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

OLIVEIRA JÚNIOR, Ivan Pareta de. **A prova testemunhal no processo penal**. (2015). Disponível em <https://jus.com.br/artigos/35429>. Acesso em 23 ago 2020.

OLIVEIRA, Eugênio Pacceli de. **Curso de Processo Penal**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

PIERI, Rhannele Silva de; VASCONCELOS, Priscila Elise Alves. **Estupro de vulnerável: a palavra da vítima e os riscos da condenação**. (2017). Disponível em <https://jus.com.br/artigos/56869/estupro-de-vulneravel-a-palavra-da-vitima-e-os-riscos-da-condenacao>. Acesso em 20 jun 2020.

PRADO, Geraldo. **Sistema acusatório**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2005.

REZENDE, Rodrigo de Souza; DOMINGUES, Alexandre de Sá. **A Fragilidade do Reconhecimento Pessoal Como Única Prova para Condenação Penal**. (2011). Disponível em <https://www.impetus.com.br/artigo/118/a-fragilidade-do-reconhecimento-pessoal-como-unica-prova-para-condenacao-penal>. Acesso em 22 out 2020.

STEIN, Lilian M.; NYGAARD, Maria Lúcia C. **A memória em julgamento: uma análise cognitiva dos depoimentos testemunhais**. In: Revista Brasileira de Ciências Criminais - IBCCRIM. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, nº 43, ano 11.

_____; PERGHER, Giovanni K. **Criando falsas memórias em adultos por meio de palavras associadas**. In: Psicologia: Reflexão e Crítica, 2001.

STERNBERG, Robert J. **Psicologia cognitiva**. Porto Alegre: ArtMed, 2000.

STJ. **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 375.887/RJ**. Relator: Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma. Julgado em: 25/10/2016. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201302752684&dt_publicacao=04/11/2016. Acesso em: 01/12/2020.

STJ. **Habeas Corpus 598.886 SC**. Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz. Data de Julgamento: 27/10/2020. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/SiteAssets/documentos/noticias/27102020%20HC598886-SC.pdf>. Acesso em: 01/12/2020.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal**. 8. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2013.

THUMS, Gilberto. **Sistemas processuais penais: Tempo, tecnologia, dromologia, garantismo**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**. Vol. 1. 29. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

_____. **Código de Processo Penal Comentado**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.