

CENTRO UNIVERSITÁRIO DE GOIÁS – UNI-GOIÁS
PRÓ-REITORIA DE ENSINO PRESENCIAL – PROEP
SUPERVISÃO DA ÁREA DE PESQUISA CIENTÍFICA - SAPC
CURSO DE DIREITO

**PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA FRENTE AS FALSAS
MEMÓRIAS DAS VÍTIMAS ENVOLVIDAS EM CRIMES SEXUAIS (ESTUPRO DE
VULNERÁVEL)**

MYCHELE BARBOSA DE ALMEIDA
ORIENTADORA: PROF.^a MS. ÉVELYN CINTRA ARAÚJO

GOIÂNIA
Dezembro/2020

MYCHELE BARBOSA DE ALMEIDA

**PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA FRENTE AS FALSAS MEMÓRIAS
DAS VÍTIMAS ENVOLVIDAS EM CRIMES SEXUAIS (ESTUPRO DE
VULNERÁVEL)**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Centro
Universitário de Goiás – Uni-GOIÁS sob orientação da
Professora Ms Évelyn Cintra Araújo, como requisito parcial
para obtenção do título de bacharelado em Direito

GOIÂNIA
Dezembro/2020

MYCHELE BARBOSA DE ALMEIDA

PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA FRENTE AS FALSAS MEMÓRIAS DAS
VÍTIMAS ENVOLVIDAS EM CRIMES SEXUAIS (ESTUPRO DE VULNERÁVEL)

Trabalho final de curso apresentado e julgado como requisito para a obtenção do grau de bacharelado no curso de Direito do Centro Universitário de Goiás – UNIGOIÁS na data de 11 de dezembro de 2020.



(Assinatura Digital)

Prof. M.^a Evelyn Cintra Araújo (Orientadora)
Centro Universitário de Goiás – UNIGOIÁS

Rogério Pereira Leal

Prof. M. Rogério Pereira Leal (Examinador)
Centro Universitário de Goiás – UNIGOIÁS

SUMÁRIO

RESUMO	04
INTRODUÇÃO	04
1. PROVA TESTEMUNHAL E DEPOIMENTO DA VÍTIMA DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL NO PROCESSO PENAL	05
1.1. LEGITIMIDADE DA PROVA TESTEMUNHAL	06
1.2. APRECIÇÃO PROBATÓRIA DA PALAVRA DA VÍTIMA NO SISTEMA PROCESSUAL PENAL BRASILEIRO	09
1.2.1. Valoração da palavra da vítima de estupro de vulnerável	09
1.2.2. Reconhecimento de pessoas como prova cabal	11
2. FALSAS MEMÓRIAS	12
2.1. COMPREENSÃO DAS FALSAS MEMÓRIAS	13
2.1.2. Falsas memórias x Aspectos psicológicos e emocionais das vítimas	15
2.2. RECORDAÇÕES COMO FATOR SUGESTIVO PARA O RECONHECIMENTO DE PESSOAS	16
3. PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA	18
3.1. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA FRENTE AO CRIME DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL	19
3.1.2. Mitigação dos Direitos Humanos ao possível infrator	20
3.2. INFLUÊNCIA MIDIÁTICA ALIADA A NÃO APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL	21
3.3. APLICABILIDADE JURÍDICA EXERCIDA PELOS TRIBUNAIS	22
CONCLUSÃO	24
REFERÊNCIAS	26

PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA FRENTE AS FALSAS MEMÓRIAS DAS VÍTIMAS ENVOLVIDAS EM CRIMES SEXUAIS (ESTUPRO DE VULNERÁVEL)

MYCHELE BARBOSA DE ALMEIDA

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo a análise das influências exercidas sobre o relato da vítima e os perigos das falsas memórias sobre as decisões tomadas pelo Judiciário, pautadas ou não no princípio da presunção de inocência, em face dos crimes de estupro de vulnerável. Tendo como objetivo maior o estudo, no que concerne à previsão legal e constitucional, do princípio da presunção de inocência frente as falsas memórias das vítimas envolvidas em crimes sexuais, em especial o estupro de vulnerável, discutindo o reconhecimento pela vítima como prova cabal e os impactos causados pelas decisões tomadas pelo Poder Judiciário. O método de pesquisa utilizado será descritivo-explicativo feita através revisões bibliográficas de doutrinas, teses e artigos que apresentem questões relevantes, partindo da premissa da ligação existente entre as falsas memórias que acometem vítimas e testemunhas de crimes sexuais, e a aplicabilidade ou não do princípio da presunção de inocência quando houver dúvidas quanto ao convencimento da prática delituosa, por parte do magistrado, tendo como resultado a capacitação do magistrado quanto ao conhecimento apurado das falsas memórias no que se diz respeito a fala da vítima de estupro de vulnerável, que reconhece seu possível agressor, resultando em uma decisão penal condenatória ou absolutória justa.

PALAVRAS-CHAVE: Princípios. Recordações. Reconhecimento. Abuso. Prova.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho possui grande relevância na busca por conhecimentos acerca das falsas memórias, trazendo ao leitor, de maneira simples e abrangente as facetas da mente humana, e as inúmeras possibilidades em que o cérebro humano é capaz de falhar. No entanto, estas falsas memórias, serão associadas e vinculadas ao crime de estupro de vulnerável, onde a palavra da vítima é prova competente para ensejar sentenças condenatórias.

E com base neste meio de prova absoluto, encontra-se o viés do comportamento exercido pelo Poder judiciário, neste âmbito representado pelo juiz de direito, que teria ou não discernimento para o reconhecimento destas falsas memórias por parte da vítima ou

testemunha, e que em resposta negativa, estas sentenças estão sendo proferidas suprimindo as Garantias constitucionais ou até mesmo com fundamento probatório insuficiente.

Neste cenário, se mostra importante verificar se o princípio da presunção de inocência está sendo evocado sempre que surte por menor que seja, dúvidas quanto ao convencimento por parte do magistrado sobre possível inocência do acusado, garantindo sua proteção e fazendo valer a solidificação dos direitos humanos, que trata de matéria universal.

Nessa esteira, torna-se tempestivo o esclarecimento quanto a majoração que a palavra da vítima nos crimes de cunho sexual possui como múnus probatório, prova de valor superior a qualquer outra, que com base nos estudos apresentados podem ter influência das falsas memórias, acarretando recordações equivocadas por parte do depoente.

Não obstante, se faz oportuno falar sobre a influência do engajamento popular cumulada com a prestação de serviços midiáticos que acaloram especulações e vontades subjetivas e tendenciosas sobre o delito em questão, fazendo surgir o questionamento quanto a possível interferência na sentença proferida. Sendo as garantias constitucionais e fundamentais substituídas pela resposta à vontade do povo, resultando em sentenças condenatórias errôneas e injustas.

O objetivo maior deste estudo, está em discutir a confiabilidade em que o processo penal dá a prova de reconhecimento pessoal à palavra da vítima e testemunha de crimes sexuais, demonstrando a evidente fragilidade deste meio único e exclusivo de prova com base nas falsas memórias. Fazendo uma análise, quanto as incertezas do juiz no que se refere ao seu convencimento, além de ser fortemente manifesto que o chamamento do princípio da presunção de inocência vem sendo aplicado de maneira secundária, e não como meio que deva se sobrepor à qualquer outro, resultando em impactos devastadores e inconvertíveis para aquele que é condenado.

1 PROVA TESTEMUNHAL E DEPOIMENTO DA VÍTIMA DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL NO PROCESSO PENAL

A prova é o referencial indicativo de valoração dado ao crime de estupro de vulnerável para a formulação do convencimento do magistrado. Sendo tal mecanismo, visto como o desenvolvimento de lembranças que ao serem formuladas e recriadas trarão características e fatos como o rosto, cheiro, local, cicatrizes, fala, entre outros, que serão apontados pela vítima

e/ou testemunha, dando assim, andamento ao processo penal. No entanto, é primordial que se aja a todo tempo com cautela, para que injustiças não sejam cometidas.

Inicialmente, se faz necessário compreender mesmo que de maneira mais ampla, o sentido da palavra “prova” dentro do Ordenamento Processual Penal brasileiro, que segundo Lopes Jr. (2019) trata-se de tema probatório, no qual proporciona ao juiz seu convencimento sobre os fatos narrados que traduzem a reconstrução de fato antigo ou já vivido. Assim sendo, tal relato traz consigo afirmações sobre determinado crime vivenciado pela vítima e/ou testemunhas oculares do delito em questão.

Por outro ângulo, leciona Lima (2018), que “prova” revela o sentido de se demonstrar as verdades sobre determinado fato, só que para além disso, a palavra “prova” deve ainda ser estudada através de três acepções, sendo elas: Prova como atividade probatória, no qual se faz necessário atribuir o direito de formular provas com objetivo de trazer clareza ao processo em questão; Prova como resultado, trata-se do convencimento do juiz quanto as provas produzidas, e por último, prova como meio, que são instrumentos confiáveis para construção da sentença.

Já no que diz respeito a finalidade da prova, Lima (2018) elucida que é tão somente pela prova que se é capaz de reconstruir todo cenário investigativo, tornando-se possível trazer fatos verdadeiros sobre determinada história. Alerta ainda, que tal procedimento é imperfeito, trazendo consigo possibilidade de falha e imprecisão dos fatos relatados, podendo tal “verdade” não ser assim tão absoluta. E é com base em tais provas, que se obtêm uma decisão final de privação de liberdade sobre vidas humanas.

Assim, se faz oportuno salientar que alcançar a verdade processual através de provas, torna-se algo utópico e muito distante daquilo que é real, no transcorrer do processo, a montagem dos fatos que trazem consigo elementos que comprovem a história narrada, transferem aos agentes processuais a responsabilidade de possuir sapiência quanto a interdisciplinaridade e compreensão de disciplinas como a sociologia, psicologia, filosofia, criminologia, medicina legal e outros diversos, que remontam a importância do conhecer humano para além das provas narradas.

1.1 LEGITIMIDADE DA PROVA TESTEMUNHAL

Considera-se testemunha aquele que se manifesta, testifica e/ou confirma fatos sobre o caso em percurso no processo, sendo pessoa capaz de depor aquela cuja informação a ser prestada agregue ou confirme atos discriminados no processo investigatório. O Código de Processo Penal, em seu artigo n. 202, diz que qualquer pessoa pode ser testemunha, não sendo

relevante aqui a incapacidade jurídica, ou seja, deficientes e doentes mentais e menores de 18 (dezoito) anos, podem testemunhar (LIMA, 2018).

Segundo o doutrinador Renato Brasileiro de Lima (2018), em sua obra “*Manual de Processo Penal*”, as características da prova testemunhal são divididas em 5 (cinco): Judicialidade, que é a necessidade de se ouvir a testemunha durante o interrogatório judicial, ainda que a mesma já tenha sido avocada durante a fase investigativa; a oralidade do testemunho; a objetividade quanto ao não emprego do juízo de valor sobre os relatos fáticos; a restrospectividade, que aduz sobre reproduzir fatos passados. E por fim, a individualidade, que reporta sobre ouvir as testemunhas separadamente.

Ocorre, entretanto, que o testemunho exige propensão e/ou habilidade de recordações de fatos narrados por parte da testemunha que o alega, atrelado à sua aptidão de memória, tendo como exigência a descrição clara e se possível vinculada a riquezas de detalhes de um determinado momento, que não obstante, foi experienciado sob forte turbacão, o que pode gerar controvérsias sobre os fatos alegados, levantando-se uma possível “falha” neste meio de prova. Alerta se faz, quanto ao limite estabelecido sobre este instrumento probatório processual, na qual dá crédito as palavras e memória daquele que testemunha (ARANHA, 2008).

Ainda assim, esta modalidade de prova (prova testemunhal) é a mais utilizada desde de a antiguidade, pois, trata-se de meio fácil de produção em comparação aos demais tipos e modalidades probatórios existentes. Seu dinamismo é comum dentro do Processo Penal brasileiro, principalmente nos crimes contra a dignidade sexual, mais especificadamente, estupro de vulnerável, que não raro, em muitos casos é utilizado como base única de acusação, tendo em vista a ausência de outros mecanismos com indícios comprobatórios (ARANHA, 2006).

As testemunhas possuem deveres a serem cumpridos, como o dever de depor, conforme expressa o artigo 202 do CPP, que diz que toda pessoa poderá ser testemunha, colaborando para elucidação do fato delituoso, no entanto, existem prerrogativas a serem analisadas, comecemos pelas exceções a tal dever (artigo 206 do CPP), que para a manutenção harmônica familiar exime de depor os ascendentes, descendentes e cônjuges, ainda que divorciado, incluindo-se também o(a) companheiro(a), não obstante, tais pessoas, caso queiram, poderão testemunhar, porém, serão isentas da obrigatoriedade da promessa de dizer a verdade de que dispõe o artigo 203 do CPP.

Ainda no que diz respeito ao dever de depor, o artigo 207 do CPP, explana que determinadas pessoas em detrimento de suas funções (ministerial, profissional ou ofício) serão

proibidas de exercer tal medida probatória, por possuírem obrigações de sigilo quando ao cargo e função que exercem, um exemplo clássico para tal alegação é o sacerdócio do padre que não pode expor as confissões recebidas, e o psicólogo que jura confidência absoluta sobre a fala de seus pacientes.

Noutro polo, encontramos o dever de comparecimento no horário, data e local designado pelo juiz, sob pena de falta injustificada, com aplicação de multa de 1 a 10 salários mínimos (CPP, art. 458 c/c art. 436, §2º), podendo ainda o magistrado, solicitar auxílio policial ou enviar oficial de justiça para coagir a presença da testemunha ausente, possuindo a ressalva de que tal sanção não se aplique as pessoas impossibilitadas de comparecer, em virtude da velhice ou enfermidade, tais testemunhas, serão ouvidas onde se localizarem (artigo 220 do CPP).

Nesta esteira, se apresenta também, o dever de prestar o compromisso de dizer a verdade com base no artigo 203 do CPP, sob pena de incorrer em falso testemunho (artigo 342 CPP), assim sendo, a testemunha deve relatar tudo o que sabe, não se calando a nada sobre todo conhecimento obtido sobre os fatos ocorridos. E por fim, a testemunha tem o dever de comunicar no decorrer de 01 (um) ano, se houver, a mudança de residência, contados a partir de seu primeiro depoimento (artigo 224 do CPP), sob pena de pagamento de multa de 01 a 10 salários mínimos, mais pagamento de diligências, condução coercitiva e respondendo ainda, criminalmente por desobediência.

Para corroboração de tais análises sobre a autenticidade da prova testemunhal, se faz necessária a explanação quanto ao importante rito da retirada do acusado da sala de audiência, durante a fala da testemunha, tal costume impede qualquer condição de medo, receio, humilhação que porventura atinja a testemunha ou a vítima, oprimindo a verdade quanto aos fatos aludidos, pois, é evidente a possível prerrogativa de influir mesmo que indiretamente a fala daquele que depõe com a presença do acusado, com base nos argumentos explicitados. Vale lembrar que, mesmo com a ausência do acusado, é garantida a presença de seu defensor para acompanhamento do processo. (LIMA, 2018).

Outro fator relevante ainda dentro desse contexto, é a vulnerabilidade da memória das testemunhas arroladas no transcurso do processo penal, pois não existe plena confiança quanto ao não perigo de manipulação dos fatos alegados frente a fatores externos influenciadores por parte daquele que testemunha. Assim sendo, torna-se de grande relevância, o tema em questão. Tornando-se inadmissível, se esconder por detrás de conceitos contemporâneos pré-existent

quanto a não existência de margens de erros, no que se refere a mente humana (LOPES JUNIOR, 2019).

Neste diapasão, ainda segundo Lopes Jr. (2019), é nos crimes sexuais onde há maior instabilidade da prova testemunhal, pois a distinção de lembranças verdadeiras se perde e se contradiz com as lembranças falsas e irreais, gerando gravíssimas consequências. É de responsabilidade daquele que julga, fazer-se valer de agentes altamente especializados no assunto, para que com seu auxílio reestabeleça os mais variados fatores (lapso temporal, momento que se deram os fatos, colheita do depoimento, entre outros).

Por fim, e não menos importante, se faz necessário lembrar que o papel da opinião pública sobre o crime em geral, remonta que o medo da grande massa da sociedade, impacta de maneira significativa no andamento e/ou arrolamento do processo (PASTANA, 2007). Sendo possível, realizar um paralelo existencial no temor que também persegue aqueles que testemunham, uma vez que se deparam com uma sociedade que tem sede de justiça, e que tal “pressão” social, culminaria em possíveis alterações de fatos e acontecimentos ainda que indiretamente por parte daquele que testemunha.

1.2 APRECIACÃO PROBATÓRIA DA PALAVRA DA VÍTIMA NO SISTEMA PROCESSUAL PENAL BRASILEIRO

1.2.1 Valoração da palavra da vítima de estupro de vulnerável

Antes de realizarmos uma análise quanto ao reconhecimento de pessoas como prova específica, é cauteloso reflexionar algumas questões envolventes, quanto ao entendimento que se perfaz sobre a valoração probatória que permeia a palavra da vítima vulnerável de estupro, a fim de identificar o real valor que tal prova possui, bem como, entender quais são os limites existentes em detrimento desta prova, junto ao poder judiciário.

A princípio, o crime de estupro de vulnerável, traz consigo um aspecto relevante quanto a especificação das vítimas acometidas, isto é, pessoas com incompleto desenvolvimento mental, qual sejam, aquela pessoa que não possui discernimento, pois foi acometida por doença mental, e também o menor de 14 (quatorze) anos, não obstante, igualmente se enquadra em tal categoria, aquele(a) que por impossibilidade de resistência e enfermidade, apresentam prejudicado desenvolvimento mental, ou seja, não possuem compreensão da prática de atos sexuais (artigo 217-A do CP).

Assim posto, sendo estes ora citados considerados como hipossuficientes e/ou vulneráveis, não seria compreensível que sobreviessem sobre este rol de pessoas uma “proteção maior” do Estado? Visto que necessitam de um maior cuidado e amparo social, por encontrarem-se no polo mais frágil e passivo, enquanto que no polo ativo encontra-se uma ser humano cruel e monstruoso. No entanto, se faz necessário aqui, a atuação imparcial do magistrado que deverá atuar com cuidado máximo, posto que, na mesma proporção em que a vítima é protegida, o acusado, possui também diversas garantias e prerrogativas legais e constitucionais (GREGO, 2013).

Muitos julgados revelam a “superproteção” que os magistrados remetem sobre o título em questão, que não obstante, afetam os direitos do agressor. Vejamos o trecho do julgado do STJ/CE:

RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO E ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 7 DO STJ. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CULPABILIDADE, PERSONALIDADE, CONSEQUÊNCIAS E CIRCUNSTÂNCIAS. READEQUAÇÃO. CONTINUIDADE DELITIVA. RECONHECIMENTO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. EXECUÇÃO IMEDIATA DA PENA DETERMINADA. 1. A instância antecedente apontou a existência de provas suficientes da autoria e da materialidade delitivas, com base, principalmente, nos precisos depoimentos da vítima, que estão em consonância com as demais provas dos autos, a saber, o depoimento de sua genitora e os relatórios psicológicos. **2. Em delitos sexuais, comumente praticados às ocultas, a palavra da vítima possui especial relevância, desde que esteja em consonância com as demais provas acostadas aos autos.** 3. Para entender-se pela absolvição dos recorrentes, seria necessário o revolvimento de todo o conjunto fático-probatório produzido nos autos, providência que, conforme cediço, é incabível na via do recurso especial, consoante o enunciado na Súmula n. 7 do STJ, in verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 4. Afastada a valoração negativa da personalidade, pois alicerçada em elementos ínsitos ao tipo penal e que configuram bis in idem com a agravante do art. 61, II, f, do CP. [...] 10. Recurso especial parcialmente provido. Execução imediata da pena determinada. (REsp 1699051/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 24/10/2017, DJe 06/11/2017.) Ante o exposto, nego provimento ao agravo. Publique-se. Intimem-se. Brasília, 25 de junho de 2018. MINISTRO NEFI CORDEIRO Relator (STJ - AREsp: 1301026 CE 2018/0126843-0, Relator: Ministro NEFI CORDEIRO, Data de Publicação: DJ 28/06/2018)

Parte da doutrina e diversos julgados, como o acima exposto, vêm entendendo que, pela gravidade da natureza do crime e pelas circunstâncias em que acontece o delito, tem se tornado possível transpor uma pequena quantidade de benefícios de que deveriam usufruir os agressores, sendo este, condenado com base em prova única, qual seja, a palavra da vítima.

E é a partir de tal premissa que devem ser feitas as observações sobre a condenação pelo estupro de vulnerável, pois, trata-se de vítimas que estão em situação de falta de discernimento ou são menores, o que traz total instabilidade sobre seus depoimentos, somado ainda, ao avanço de estudos modernos que tratam das “falsas memórias”, resultando em

sentenças injustas e obscuras para muitos acusados. Em detrimento disso é que tal abordagem merece análise e aprofundamento.

1.2.2 Reconhecimento de pessoas como prova cabal

O reconhecimento de pessoas por parte daquele que testemunha, tem como objetivo maior identificar pessoas ou coisas por meio de um processo de comparação, valendo-se de elementos passados (LIMA, 2018). A conduta estipulada pelo Código de Processo Penal, em seu artigo 226 quanto ao reconhecimento de pessoas e coisas se dá inicialmente com a descrição da pessoa a ser reconhecida, onde a testemunha ou vítima apontará as características físicas do suposto acusado e após este levantamento, será colocada diante de inúmeras pessoas que estarão lado a lado e que possuem características semelhante aquelas ora citadas, resultando assim, na indicação do infrator do ato.

Sua realização poderá ocorrer quando lavrado auto pormenorizado (fase inquisitiva), assinado pelo policial que presidiu ou por aquele que fizera o reconhecimento, e ainda por duas testemunhas. Sendo possível, que em juízo (fase de instrução), para a formação de elementos probatórios, tal reconhecimento poderá ser levado em consideração pelo julgador na aplicação de sua sentença (artigo 226 do CPP).

Por tratar-se de prova visual por excelência, a suposta acusação se dará pela confirmação das possíveis características físicas daquele que é investigado, assim sendo, o Código de Processo Penal foi omissivo quanto aos demais atributos sensitivos, sendo eles, o olfato, audição e o tato (LOPES JR., 2019). Não obstante, independentemente de premissas acessíveis ou não quanto ao reconhecimento de pessoas, o ato de reconhecer é tarefa difícil, se confrontado com as possíveis falhas da memória humana, frente a responsabilidade no tocante da suposta acusação de estupro de vulnerável. Diante disso, leciona Nucci (2014):

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.

Em consonância com Aury Lopes Jr., Altavilla (2007) discorre sobre o notável envolvimento dos órgãos dos sentidos humanos, no favorecimento ou não do armazenamento do fato ou ato, sendo crucial evidenciar a individualização do ser, variando de pessoa para pessoa, tendo como ponto primordial o exato momento que tal situação se sucedeu. Dispondo

ainda, neste sentido, da influência exterior de sentimentos, opiniões, além de fatores fisiológicos, como, se sentir cansado em um dia e descansado noutro.

E ainda na órbita do professor Nucci (2015), a prova testemunhal e o relato da vítima em crimes sexuais, por meio de seu reconhecimento, torna-se território movediço e imensuravelmente perigoso, visto que a real presença das falsas memórias em seus relatos, acrescidas de influências exteriores, como o induzimento de respostas na investigação policial, acarretam resultados penais e processuais graves e irreversíveis para aquele que até então enquadra-se como possível autor do delito. E é neste sentido, que a fragilidade quanto ao reconhecimento do suposto agressor sexual mostra-se necessário e relevante como sendo meio de prova cabal e definitivo para condenação.

E por fim, e não menos importante, deve-se ter mente as inúmeras influências que recaem sobre o relato daqueles que reconhecem no possível infrator, percepções elementares do passado, com base em variáveis que se modificam como, quanto ao tempo do cometimento do delito, quanto a gravidade da agressão sexual, psicológica e social preexistentes na vítima e em seus familiares, além da violenta emoção que cumulado com a possível indução de opiniões exteriores, favorece à incerteza do reconhecimento. É neste sentido, que recai sobre as decisões judiciais, a sensibilidade no que se refere a análise humana.

2 FALSAS MEMÓRIAS

Inicialmente se faz oportuno explanar sobre a temática da memória em si, para que se consiga entender em que momento tal elemento se perde. Assim, memória para Isquierdo (2014), significa um conjunto de informações, como recordações e aprendizados que nos são evocados no decorrer de nossa existência, logo, tal elemento torna o indivíduo único e singular. Não obstante, ainda segundo este autor, as lembranças do que já foi vivido, formam o acervo das memórias, e, é através deste conjunto das memórias, que se é possível determinar a personalidade do ser.

Noutro aspecto, o conceito explorado por Di Gesu, sobre o renomado psiquiatra Kaplan (2014), que divide a memória em dois elementos, quais sejam: memória funcional e memória consolidada, trazendo a primeira, uma memória de curto prazo, em outras palavras, trata-se neste tipo de memória, de acontecimentos breves e rápidos, não produzindo elementos suficientes para seu armazenamento neural. Já a memória consolidada, traz consigo fatos e

experiências que serão guardados por um longo período, ou seja, que serão armazenadas e mantidas por anos, ou, até mesmo, para toda vida.

Importante salientar que a memória, no que concerne ao seu conteúdo, e dividida em memória procedural, sendo aquela que é obtida de maneira automática, sem que haja a percepção de sua origem, um exemplo de tal memória é quando se entra em uma piscina, onde se recorda de algo bom ou ruim. Tal conteúdo, também é dividido em memória declarativa, que nada mais é do que todo conhecimento adquirido, referindo-se a memória de eventos, pessoas, conceitos, fatos e ideias, aplicado a momentos em que se viveu, ou que se assistiu, é aqui que se inicia a construção das falsas memórias, levando em consideração, a mistura de acontecimentos, somadas a parcial extinção da maioria delas (ISQUIERDO, 2014).

Com base em breves conceitos clínicos sobre a memória humana, se faz conveniente destacar o viés atrelado às vítimas acometidas pelo crime de estupro de vulnerável, atentando-se para a memória declarativa ora esclarecida, o qual traz para o vulnerável a experiência até então vivida, associado a problemática das falsas memórias cumulada com fatos supervenientes a questão, como sugestionabilidade externa, esquecimentos, fator emocional envolvido, profissionais despreparadas para colheita de tais informações e a busca desenfreada pela “verdade” absoluta e irreparável.

2.1 COMPREENSÃO DAS FALSAS MEMÓRIAS

Partindo do pressuposto aplicável ao delito em questão, conclui-se que o único meio de prova que a justiça possui é a memória da vítima e/ou testemunha do ato praticado. Assim, o armazenamento das lembranças colhidos nos depoimentos ao logo do processo penal, não levam em conta as inúmeras possibilidades que permeiam a compreensão das falsas memórias, podendo trazer consigo, fatos que não ocorreram. Com base em tal inquietação, que se faz favorável, conhecer as nuances da memória humana, em especial, suas falhas.

Alicerçado do que traz Di Gesu (2014), sobre as explicações das falsas memórias, existem três teorias: Teoria do paradigma construtivista; Teoria do monitoramento da fonte, e por último, Teoria do traço difuso (Bransford e Franks, 1971). A primeira teoria diz que tudo que se armazena na mente, é fruto da construção vivida por experiências, resultando assim, na consolidação da única interpretação que o ser possui sobre determinado acontecimento. Tal

teoria, recebe críticas por tratar-se apenas de uma única fonte de memória, entendendo que as informações limitam as inúmeras interpretações que as permeiam.

A Teoria do monitoramento da fonte, por sua vez, aduz que a lembrança humana encontra sua falha em equivocado julgamento da fonte armazenada, ou seja, as informações originais já foram instaladas com percepções arraigadas por vícios e distorcidas pelo único meio de aprendizado. Logo, existe um claro erro de julgamento, quanto a fonte distorcida da lembrança guardada, resultando na limitação do fato vivido. Esta teoria também é alvo de críticas, por apresentar falhas em seu contexto geral.

Por último, temos a teoria do traço difuso que é diferente das teorias anteriores, pois, explica a memória com base em inúmeros traços, não se limitando em uma única experiência, tampouco, reduzindo-se a uma única fonte. Nesta teoria, se diferencia a memória em dois sistemas: memória essencial, que é a aquela que entende a ato praticado, e a memória literal, que traz consigo detalhes específicos do ato praticado. Sendo tal teoria, a mais aceita pelos estudiosos da área, por entenderem que o meio tem influência sobre o agente, e que a mutação das lembranças é possível e recorrente.

Segundo leciona Lopes Jr. (2018), as falsas memórias são incompatíveis com a mentira, porque, segundo o autor, o relato da vítima e/ou testemunha é fiel aquilo que ela acredita, resultando em sofrimento real e verdade, mesmo que o relato em questão seja corrompido por fatores viciados e erroneamente distorcidos. No momento do depoimento, é possível que o relato seja carregado por fatores imaginários, pois, segundo as teorias apresentadas anteriormente, o ato e a compreensão do mesmo, são adquiridos ao decorrer da vida. Assim, o errado para uma pessoa, pode não ser para outra.

As falsas memórias, possuem tipificações (STEIN, 2010), que tem origem em fatores externos, podendo ser sugeridos ou espontâneos, advindos de uma lembrança ou, de um momento em que o agente se envolve em certa “pressão social”. Tais modalidades de falsas memórias, podem ser resultado de fatores biológicos (endógenos), que trazem consigo alteradas lembranças, que são resultado da própria memória do indivíduo, não recebendo neste caso, fatores externos ao acontecimento. No entanto, tal lembrança, pode ser distorcida e acabar por comprometer a recuperação fiel do fato ocorrido.

Já quanto a deturpação das memórias sugeridas, estas, advêm de fatores externo e posteriores ao momento vivido, ou seja, ao aceitar uma sugestão e/ou informação falsa, o agente tende a corromper a lembrança original, criando agora, uma nova lembrança, que para si,

incorpora-se a memória original, passando a ser a nova e mais verdadeira informação do fato vivido. Esse processo, produz o aumento das memórias falsas, e uma redução das verdadeiras lembranças.

Em síntese, as falsas memórias são provenientes, quando ocorrem falhas no agrupamento da compreensão, armazenamento e liberação da memória, levando, fatalmente o ser humano ao erro. E no estudo em questão, tal engano, acarretará a possível condenação de um inocente quanto crime que lhe fora imputado, qual seja, o delito de estupro de vulnerável. Por causa disso, que tal abordagem é de extrema relevância e urgência, trazendo ao leitor, conhecimento sobre as memórias, principalmente quanto à sua possível falha no relato daquele que é vulnerável.

2.1.2 Falsas memórias x Aspectos psicológicos e emocionais das vítimas

É fato que o estado de ânimo, ansiedade, emoções e as apreensões na qual o ser humano é exposto, alteram significativamente suas memórias. E com base em tal premissa, explica Stein (2010), que estudos do século XX apontam que o ser em sua totalidade se lembra mais de eventos emocionais, com a real interação da memória e emoção, do que com aqueles que não o são. No entanto, isso não significa que as lembranças advindas de fortes emoções, não sejam acometidas por falsas memórias.

A resposta à existência de falhas no armazenamento da memória humana têm sido fonte de busca científica no campo da neurociência, e conforme preleciona Antônio Damásio (2012), a memória não carrega consigo o perfeito retrato das imagens, sons, falas, objetos que os mesmos possuem, sendo substituída e/ou adulterada, pela baixa captação recebida no momento que o indivíduo se submete a ela, somada as possíveis versões próprias, criadas para seu armazenamento final. Por conseguinte, os detalhes da realidade dos fatos passam por mutações, caracterizando incertezas no momento do reconhecimento do possível acusado.

Para corroboração dos conhecimentos propostos pelos doutrinadores já mencionados, Altavilla (2007) discorre sobre o notável envolvimento dos órgãos dos sentidos humanos, no favorecimento ou não do armazenamento do fato ou ato, sendo crucial evidenciar a individualização do ser, variando de pessoa para pessoa, tendo como ponto primordial o exato momento que tal situação se sucedeu. Dispondo ainda, neste sentido, da influência exterior de sentimentos, opiniões, além de fatores fisiológicos, como, se sentir cansado em um dia e descansado noutro.

Segundo Spinney (2003), existe uma relação muito forte entre as emoções e a memória humana, logo, quando uma pessoa é sujeita a uma forte e intensa emoção, submete-se imediatamente ao enfraquecimento de suas reais memórias, o que leva, a substituição de fatos verdadeiros, por memórias falsas e recriadas, fazendo com que, o que era autêntico e real, passa a ser agora, uma nova criação de sua mente.

As pesquisas feitas por Isquierdo (2014), vem tentando demonstrar que o enfraquecimento da memória se dá pela subjetividade dada a cada sentimento vivido, e que os fatos contados, podem ser alimentados pela intensa carga emocional que o mesmo carrega. Assim, quanto ao cérebro, seu funcionamento, armazenamento de informações e o trauma vivido, resultarão em depoimentos carregados de lembranças assoladas por sentimentos e dores, que, em decorrência do que foi aprendido durante sua existência, poderão ser relatados de forma própria e pessoal, podendo ser desconexos e incompletos.

Por tratar-se de crime cometido contra vulnerável, Ferreira (2010) explica que, as lembranças sofridas pelo abuso sexual devem ser analisadas por duas vertentes distintas, qual seja, por uma fala verdadeira e irrepreensível, que leva ao depoimento daquele que aduz a uma real lembrança de uma precoce experiência vivida, o que pode trazer consigo contradições internas e lembranças confusas do ponto de vista daquele que alega ser vítima de crime sexual.

Em contrapartida, argumenta ainda a autora, que a fala da vítima também pode ser repleta de metáforas, que no estudo em questão, traz consigo as violações pertinentes ao passado. Assim, ao relatar um fato utilizando uma transferência de significado, com base nos sentimentos e emoções daquele que conta uma “história”, para que se chegue a uma comparação do ato sofrido, a narração perde detalhes relevantes e decisivos para a legítima apuração dos fatos, levando, em sua grande maioria, a uma narrativa falsa e controversa.

Deste modo, aquele que passa por abuso sexual, além do abuso sofrido, enfrenta diversas situações que poderão corroborar para sua fala e depoimento, esses acontecimentos são posteriores ao ato vivido e podem ser descritos como a exposição a outras informações, como discussões familiares, com psicólogos e assistente social, além da pressão quanto a opinião pública que clama por justiça. Tais situações inevitavelmente abalam as estruturas emocionais de ser humano adulto, quanto mais, serem rotulados como vulneráveis.

2.2 RECORDAÇÕES COMO FATOR SUGESTIVO PARA O RECONHECIMENTO DE PESSOAS

O reconhecimento de pessoas no delito de estupro de vulnerável, é um meio de prova que tem por finalidade maior, identificar o sujeito causador do dano, proporcionado a vítima amparo legal e ao condenado, punição pelo ilícito praticado. Tal reconhecimento perfaz um processo psicológico, na qual, aquele que relata, passa por um momento de comparação quanto ao fato/ato vivido e/ou assistido. Contudo, destaca-se aqui, um rito frágil e conduzido por elementos instáveis e invisíveis, qual seja, as falhas da memória humana.

Conforme explica Isquierdo (2012), as pesquisas e estudos no campo da psicologia cognitiva e da neurociência, demonstram possíveis falhas na memória humana, na qual, o cérebro não é capaz de armazenar de forma fotográfica as imagens, frases, palavras e acontecimentos em sua total perfeição. Assim, quando o ser humano, se recorda de um fato já vivido, não o recorda fielmente, ou seja, a lembrança de um rosto ou uma cena, não é reproduzida de maneira exata, sendo sim, uma interpretação ou uma releitura da recordação original.

De maneira prática, a testemunha e/ou vítima é colocada para reconhecer o suposto autor do crime, exigindo-se nesse momento, um alto nível de concentração e percepção das características físicas que foram armazenadas em suas memórias, em uma situação de altíssimo estresse e abalo psicoemocional. É nesse instante, que a capacidade humana falha, por estar carregada de emoções, sugestões exteriores, lapso temporal e pela cobrança pessoal e coletiva por justiça.

Um acontecimento prático da fragilidade da prova em questão, é apresentada por Stein (2010), que traz um caso na qual um taxista ao ser assaltado, sofreu um ferimento na cabeça, e foi levado ao hospital, estando a vítima hospitalizada, recebe a visita de um investigador e o mesmo lhe apresenta duas fotografias de dois supostos ladrões, no entanto, o taxista não reconhece nas fotografias os suspeitos. Passado algum tempo, o taxista foi a delegacia para realizar o reconhecimento dos acusados, apontando justamente os dois sujeitos que estavam nas fotografias apresentadas pelo investigador no hospital.

Quando o juiz o questionou sobre a veracidade do reconhecimento, o taxista alegou com total confiança de que aqueles dois jovens eram os criminosos, comparando tal conduta como a certeza de que seus filhos são seus filhos. Contudo, passados alguns meses, dois assaltantes, foram presos em uma cidade vizinha, e ao revelar a autoria do delito praticado naquela cidade, acabaram por confessar outros atos ilícitos, como, o assalto ao taxista.

Com base no exemplo exposto, verifica-se a fragilidade quando ao meio de prova introduzido pelo reconhecimento de pessoas e coisas, tendo como alicerce, a fragilidade da

memória humana quanto aos possíveis erros dados pelas falsas memórias. Erros estes, que podem levar o encarceramento de indivíduos que não cometeram o crime em questão. Se faz oportuno salientar que, o delito de estupro de vulnerável, prática ilícita que traz consigo estigmas e leis próprias trazidos pela população carcerária, na qual, sendo colocado o acusado em seu convívio, pode o mesmo, nunca se reabilitar, e na pior das situações, podendo o acusado, vir a óbito de maneira sórdida e cruel.

O reconhecimento de pessoas não deve ser o único meio de prova existe para condenação, no entanto, tratando-se do crime de estupro de vulnerável, tem sido meio mais que suficiente para ensejar o trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Logo, mesmo diante de imensa gama de estudos apresentados sobre a falha da memória humana, é importante que aqueles que participam de todo andamento processual, quais sejam, policiais, delegado, psicólogo, assistente social, magistrado, se envolvam na busca da verdade real, imputando a todo instante para aquele que reconhece, a certeza de seu apontamento.

3 PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

Com o passar do tempo, houve a necessidade da criação de meios pelos quais a sociedade e o Estado se compatibilizassem entre si, para que tal premissa fosse possível, se fez necessária a criação de princípios constitucionais, que garantissem a ordem social, sem que as mais básicas garantias humanas se perdessem. Assim, surge um imponente e até então, inabalável princípio constitucional, qual seja, o princípio da presunção de inocência.

Tal princípio, encontra amparo no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal de 1988, que traz: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória.” Assim sendo, o princípio da presunção de inocência, também conhecido como presunção de não culpabilidade, significa que aquele que é acusado possui a garantia de que é inocente até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

Quanto ao aspecto processual penal, tal princípio é visto por dois ângulos, isto é, pela vertente da prisão e pelo aspecto da prova, sendo a prisão, último meio a ser empregado, ou seja, certas medidas restritivas de liberdade devem ser adotadas em circunstâncias excepcionais, pois a liberdade é a regra, enquanto a prisão é a exceção. Já no tocante das provas, durante todo curso do processo, o acusado não é obrigado a dispor de prova alguma que faculte sua inocência, sendo esta presumida, e caso haja dúvidas quanto a autoria do fato, o acusado deverá ser declarado inocente (DI GESU, 2014).

Segundo aborda Lopes Jr. (2018), é oportuno fomentar que o princípio da presunção de inocência encontra também, amparo no artigo 9º da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789), que dispõe: “Art. 9º Todo acusado é considerado inocente até ser declarado culpado e, se julgar indispensável prendê-lo, todo o rigor desnecessário à guarda da sua pessoa deverá ser severamente reprimido pela lei.”

Diante de tal artigo, pode-se meditar em três aspectos importantes, sendo, a garantia de inocência imputada ao acusado pela frenética atuação estatal; ao tratamento que deve ser disponibilizado para o acusado, evitando-se ao máximo a privação de liberdade, e por último e não menos importante, o conhecimento por parte do juízo, no qual, não havendo suficiente e completa certeza quanto a culpabilidade, deve o magistrado absolver o acusado.

Diante das abordagens ora mencionadas, é importante interligar o princípio da presunção de inocência quanto sua aplicabilidade nos dias atuais, onde o acusado de crime de estupro de vulnerável é tratado de maneira desumana e intolerável, sendo que na grande maioria dos casos é necessária uma luta incansável pela sobrevivência até que consiga alcançar a data do julgamento.

E com base na apresentação de tópicos específicos e essenciais para a elaboração deste trabalho, é que tal pesquisa se destina, a uma urgente importância de se conhecer a realidade da atuação de tal problemática no Poder judiciário e na sociedade que nos permeiam, tendo como o intuito principal o alcance da justiça, através da possibilidade de um tratamento igualitário para todos.

3.1 VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA FRENTE AO CRIME DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL

É visível que a aplicabilidade do princípio da presunção de inocência não tem sido adotada nos casos que envolvam o ilícito de estupro de vulnerável, tendo seu embasamento pelo livre convencimento do magistrado, que adota como meio único de prova a fala da vítima e/ou testemunha. Assim, o argumento que retrata a sentença está associado exclusivamente nos depoimentos das vítimas, sendo descartado as demais modalidades probatórias.

Segundo explica Capez (2012), subsistem três aspectos que movimentam o princípio da presunção de inocência, sendo o primeiro a instrução processual, como elemento maior a presunção de não culpabilidade, já a segunda, diz que caso haja por menor que seja, dúvidas quanto a autoria do fato, deve ser imediatamente o acusado inocentado das acusações, e por

fim, o terceiro aspecto, traz sobre o tratamento atribuído ao acusado que, no curso do processo penal deverá ter seguro consigo a liberdade, segundo as garantidas constitucionais.

No entanto, com base destes três aspectos apresentados por Capez, o que se vê no cotidiano processual penal quanto aquele suspeito da prática do crime apresentado no artigo 217-A do Código Penal (estupro de vulnerável), são acusados, que durante o processo penal, são rotulados e até mesmo tratados como se já condenados fossem, não sendo, em momento algum, facultado a premissa do princípio em questão. No que tange a possibilidade da dúvida, está não é aplicada, tendo em vista a supervalorização da palavra na vítima e/ou testemunha, sendo, maior do que o princípio constitucional.

E por fim, o tratamento atribuído aquele que é suspeito da prática de estupro de vulnerável está escancarado na mídia, que retrata fielmente o que acontece àquele que ainda é suspeito. E é nesta última fase exposta pelo autor que vidas humanas são perdidas, pessoas que até então deveriam ter seus direitos assegurados, e que devem se esforçar ao máximo para provar sua inocência são mortas, simplesmente por não receberam de maneira justa e já descrita em lei, seus mais básicos direitos.

3.1.2 Mitigação dos direitos humanos ao possível infrator

É certo que não só o princípio da presunção de inocência é mitigado no delito de estupro de vulnerável, antes disso, as garantias mais básicas trazidas pelos Direitos Humanos, são corrompidas e não aplicadas ao caso em tela. A dignidade da pessoa humana é voltada para os direitos do homem e conseqüentemente, para prática democrática do poder.

É por meio do princípio da dignidade da pessoa humana, que o ser humano não é visto como coisa, e sim como um ser único, munido de sentimentos e valores, que por consequência necessita de direitos e garantias que lhe acolham em sua totalidade. Contudo, ao acusado de estupro de vulnerável, não lhe concedido em momento algum a prerrogativa de usufruto de tais direitos e garantias, muito pelo contrário, o que se vê são atos discriminatórios e vexatórios que denigrem e acabam por condenar, antes mesmo na sentença proferida.

Nessa esteira, aborda Piovesan (2017), que a Declaração Universal dos Direitos Humanos, reconhece a dignidade com base nos fundamentos trazidos pela liberdade, justiça e paz no mundo. E que a não valência de tal preceito, induz a injustiça que por consequência, não traz a paz tão desejada. Correlacionando a fala da autora na conduta exercida durante todo

trâmite legal daquele que é suspeito do crime de estupro de vulnerável, é claramente possível perceber sua inaplicabilidade, o que resulta em subsequentes vítimas de uma conjunto de falhas, onde se tem nas mãos a possibilidade de um eficiente sistema, porém, ao qual, não se é utilizado.

Diante de tamanha problemática, Varalda (2007), aduz que mesmo que a Constituição Federal de 1988 não traga claramente a frase “princípio da presunção de inocência”, que é uma garantia humana, a doutrina e a jurisprudência privilegiam o *jus libertatis* em contraponto ao *jus puniende*, garantido assim, ao acusado, direito a liberdade e ao encerramento do processo, caso haja dúvidas quanto sua ação no crime que lhe fora imputado. Logo, na dúvida, o direito à liberdade deve ser concedido, ainda que o magistrado se sinta coagido por diversas fatores exteriores.

3.2 INFLUÊNCIA MIDIÁTICA ALIADA A NÃO APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL

A mídia, exerce um papel muito importante quanto ao não cumprimento dos preceitos constitucionais e também quanto a não aplicação empregada pelas garantias fundamentais conferidas ao ser humano. Nesse contexto, se é notório que a pressão exercida pela opinião pública que clama por justiça a qualquer custo, interfere de forma significativa no modo pelo qual o indiciado por estupro de vulnerável será tratado e até mesmo nos autos conclusivos apontados na sentença, que no quadro em questão, resulta em condenação.

E partindo do pressuposto quanto a responsabilidade exercida pelo papel da opinião pública sobre a violência criminal, o artigo científico dirigido por Pastana (2007), remonta de maneira simples e ao mesmo tempo detalhado, que o medo da grande massa da sociedade, impacta de maneira significativa no andamento e/ou arrolamento do processo. Segundo a autora, opinião pública nada mais é do que o pensamento definitivo de determinados grupos sobre certo assunto, e que o engajamento acalorado desta população levaria ao exercício da democracia e conseqüentemente a aplicabilidade política nos hábitos sociais.

Tal engajamento popular, manipula a imprensa que transmite de maneira conclusiva e determinante os anseios e valores culturais daquele povo, com base no sentimento de medo que os permeia, podendo afetar ou não as decisões proferidas pelo Poder Judiciário, sendo capaz ainda de dissuadir o real valor legal que deve ser imposto ao delito cometido (PASTANA, 2007). A partir de tal análise, se faz necessário discutir sobre o que de fato pesa nas decisões

judiciarias, tendo como base é claro, os delitos de crimes sexuais. Podendo de ante mão concluir que, a promoção midiática é decisiva no caminho que o processo percorre.

O medo provocado pela grande massa midiática, produz em cada um que está envolvido no processo, tal qual, policiais, delegados, psicólogos, assistente social, magistrados, vítimas e testemunhas uma certa “pressão” quanto ao destino final que o acusado deve receber. Disseminando de forma demasiada e alarmante que a violência é o único acontecimento existe, e que viver sem ela é ser utópico e alienado, logo, o mal que nos permeia é banalizado e vendido sem que se ponha em “xeque” vidas humanas (ÁVILA, 2013). Por um lado, encontra-se a vítima e/ou testemunha do estupro, do outro, está um acusado que é atacado a todo tempo por críticas e reprovações sem antes mesmo, se obter a decisão final.

Neste diapasão, os rótulos e afirmações de “condenado” e/ou “culpado”, já se movimentam e se solidificam no meio social, se tornando assim, quase que inalcançável a aplicação do princípio constitucional da presunção de inocência, tendo em vista que, o suspeito e/ou acusado é considerado inocente até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, logo, se no decurso do processo o possível infrator recebe de todos os lados o título de condenado, o mesmo, não está amparado pelo preceito legal, sendo perceptível uma ação inversa aquela apregoada pelo princípio constitucional, que no caso em questão, torna-se mutável e impraticável.

3.3 APLICABILIDADE JURÍDICA EXERCIDA PELOS TRIBUNAIS

Inicialmente se faz oportuno ressaltar que, os processos julgados que versam sobre crimes sexuais, respaldam-se única e exclusivamente na palavra da vítima vulnerável ou, com fundamentos de testemunhas oculares. O que torna-se imprescindível, é cessar os erros já cometidos pelos tribunais em âmbito regional e nacional que embasaram suas sentenças com exclusividade na palavra da vítima e/ou testemunha.

O magistrado, ao analisar o único meio de prova existente para ensejar a absolvição ou condenação do suspeito, deve levar em conta a fragilidade do relato daquele que presenciou o ocorrido ou, propriamente, da vítima de estupro (vulnerável), podendo ambas, não serem verdadeiras, não sendo, em momento algum, apontado com descrédito, mas, dependendo do contexto, na existência de dúvida, por menor que seja, que este meio de prova seja afastado e que seja aplicado ao acusado a presunção de inocência.

As falsas memórias veem ganhando força e autonomia entre julgados, obtendo seu devido reconhecimento pelos tribunais, na qual, vejamos:

APELAÇÃO CRIMINAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. POSSIBILIDADE DE FALSAS MEMÓRIAS. MANUTENÇÃO. As percepções extraídas durante o acompanhamento psicológico do menino indicavam que havia uma violência em curso, embora houvesse dúvidas quanto ao cunho sexual ou não dos abusos. Foram realizados diversos pareceres psicológicos, que alternam ao indicar o acusado como pessoa idônea e de boa convivência ou como pessoa agressiva e descontrolada. Da mesma forma, no que se refere ao pai da vítima, alguns laudos o apontam como controlador e ameaçador, enquanto outros o qualificam como um pai atencioso e preocupado. Do quadro exposto, entendo que não é possível extrair-se dos autos, com absoluta certeza, que os fatos descritos na exordial aconteceram como narrados na inicial. E, em sede de processo penal, o juízo condenatório é um juízo de certeza, não podendo estar pautada a condenação em presunções ou suposições. Sentença absolutória mantida. RECURSO IMPROVIDO. (Apelação Criminal, Nº 70081919169, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Viviane de Faria Miranda, Julgado em: 17-10-2019)

(TJ-RS - APR: 70081919169 RS, Relator: Viviane de Faria Miranda, Data de Julgamento: 17/10/2019, Sétima Câmara Criminal, Data de Publicação: 28/10/2019)

Aqui, é notório que a decisão do magistrado teve como alicerce o laudo psicológico obtido durante a colheita da prova testemunhal e também da palavra da vítima, que diversas vezes altera seu depoimento, gerando assim, dúvidas e incertezas quanto a autoria cometida pelo suspeito indicado. E a brilhante atuação do Relator, demonstrou, que havendo dúvida, a sentença não pode ser outra, senão, absolutória.

No que tange ao relato da vítima e ao reconhecimento da existência das falsas memórias, consideremos o julgado abaixo:

APELAÇÃO CRIMINAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL CIRCUNSTANCIADO PELA RELAÇÃO DE PARENTESCO (CP, ART. 217-A, § 1º, C/C O 226, II). SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DO ACUSADO. PROVA DA MATERIALIDADE E DA AUTORIA. NEGATIVA DO ACUSADO. DECLARAÇÕES IMPRECISAS DA VÍTIMA. RELATÓRIO PSICOLÓGICO. VIABILIDADE DA HIPÓTESE DE FALSAS MEMÓRIAS. IN DUBIO PRO REO. Tratando-se de crime contra a dignidade sexual, a palavra da vítima possui elevado valor probante. No entanto, verificada a superficialidade das declarações da ofendida, a qual presume que a ruptura do seu hímen foi ocasionada pelo tio, em um dia de frio em que o agente, supostamente, a convidou para deitar-se com ele e a abraçou forte, é devida a absolvição do acusado, com fundamento no princípio in dubio pro reo, especialmente diante da negativa reiterada por ele apresentada e da inconclusão da entrevista psicológica, cujo resultado não descartou a possibilidade de falsas memórias. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

(TJ-SC - APR: 00010966620188240037 Joaçaba 0001096-66.2018.8.24.0037, Relator: Sérgio Rizelo, Data de Julgamento: 19/05/2020, Segunda Câmara Criminal)

É possível perceber que a atuação multidisciplinar tem seu importante papel na decisão do magistrado, pois, é através dela, que o juiz de direito poderá fundar sua decisão. Diante da

viabilidade das falsas memórias pré-existentes no caso ora citado, se é razoável considerar que na inconclusão da fala da vítima, suscita a possibilidade da incerteza, o que no exercício da justiça, nada mais é do que a possibilidade de absolvição.

Consideremos um novo julgado que também certifica a crescente preocupação dos juristas com relação as provas orais e sua possível contaminação pelas falsas memórias, ilustrando que a jurisprudência brasileira mostra-se favorável à aplicação da falsas memórias nos casos de delitos contra a dignidade sexual.

APELAÇÕES DELITOS CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL. ESTUPROS DE VULNERÁVEL. NA MODALIDADE DE ATOS LIBIDINOSOS DIVERSOS DA CONJUNÇÃO CARNAL. IRRESIGNAÇÕES DEFENSIVA E MINISTERIAL. CRIME ÚNICO. [...] ABSOLVIÇÃO. Conjunto processual que não autoriza, com segurança, a condenação do acusado. Além da prova colhida não ser uníssona, ou seja, de haver duas versões dos fatos nos autos [...], verifica-se a presença de anterior animosidade entre o réu e uma das testemunhas que lhe acusa. [...] Vítima que não conhece a pessoa do réu e negou a ocorrência de abusos sexuais. Indicativo de prova que dá conta que a ofendida já presenciou relação sexual, o que poderia justificar, diante da negativa e precoce experiência, falsas memórias. Cenário nebuloso que faz emergir dúvida insuperável a autorizar a absolvição do acusado, em homenagem ao princípio do in dubio pro reo. APELAÇÃO DEFENSIVA PROVIDA. RECURSO MINISTERIAL PREJUDICADO. (RIO GRANDE DO SUL, 2015).

A partir dos apontamentos conduzidos pelos Tribunais, é perceptível que os Desembargadores estão atuando de maneira a não considerar a dúvida como elemento principal, antes, a certeza da fala da vítima e/ou testemunha do estupro de vulnerável é meio pela qual se faz justiça, e na ausência desta, a conscientização do operador do direito tem-se mostrado eficaz e aplicável com a interpretação das nuances das falsas memórias, na qual, minimiza a potencialização de erros na aplicação da sentença.

CONCLUSÃO

Durante o estudo apresentado, foi possível compreender as facetas da mente humana, e suas inúmeras possibilidades de falhas, definindo seu conceito, suas abordagens, e até mesmo, o mecanismo pela qual, a imensa dimensão da incerteza memorial funciona. Através do conhecimento adquirido no que tange as falsas memórias, foi possível abarcar tal temática às vítimas vulneráveis acometidas por estupro, conduzindo o leitor ao objetivo principal deste artigo, qual seja, evitar sentenças condenatórias injustas baseadas apenas na palavra da vítima e/ou testemunha, havendo nesta, indícios de incertezas e contradições.

Oportuno frisar que o sistema processual penal brasileiro, carrega consigo quando trata-se de crimes de cunho sexual, a frágil carga probatória regulada pelo testemunho pessoal, onde tal modalidade de prova é em muitos casos o único meio de arguição presente, e que o convencimento do magistrado deve estar sobremaneira, embasado no princípio da presunção de inocência, quando houver dúvidas quanto ao relato da vítima e/ou testemunha do crime de estupro de vulnerável.

Noutro giro, o reconhecimento de pessoas como prova cabal, torna-se perigoso e demasiadamente frágil quanto sua aplicabilidade, tendo em vista as inúmeras incertezas da mente humana, combinada com o estado emocional da vítima, além de incontáveis fatores externos que involuntariamente influenciam aquele que reconhece, gerando assim, provas arraigadas de vícios e que são utilizadas como se não houvesse.

Sendo assim, na preexistência por mínima que seja, sofre a narrativa exposta pela vítima e/ou testemunha, se faz de imensurável eficácia que o magistrado aplique todas os princípios e garantias constitucionais, resultando em absolvição do acusado de estupro de vulnerável, por contar com um meio de prova que se mostrou inconstante e instável. Ademais, por mais grave que seja o delito de estupro de vulnerável, o mesmo não deve ser visto de maneira diversa dos outros atos ilícitos, pois, diante do operador de direito, a isonomia legal deverá ser aplicada no caso em tela.

Ocorre que a influência midiática tem papel importante no andamento do processo que envolva o crime de estupro de vulnerável, na qual, a divulgação de informações falsas e o clamor popular por justiça, pode, em muitos casos influenciar no depoimento da vítima e também na decisão judicial. No entanto, a justiça brasileira, se tem mostrado eficiente e rápida quanto a adaptação de seus julgados com fundamentos advindos das falsas memórias, sendo de suma importância o trabalho multidisciplinar desempenhado por assistente social, psicólogo e magistrado, que apontam durante todo rito processual, seus laudos, trazendo maior consistência para aquele que julga.

Desta forma, podemos perceber que por mais que tal modalidade de prova seja susceptível a erros, e, por diversas vezes torna-se duvidosa, cabe ao magistrado agir com cautela e aplicar todos os pressupostos legais cabíveis, e que em caso de dúvida, que seja imediatamente aplicado o princípio da presunção de inocência, somado, a preexistência das falsas memórias, diminuindo assim, erros judiciais e evitando condenações injustas e encarceramento daquele que também é vítima do processo.

REFERÊNCIAS

ALTAVILLA, Enrico. Psicologia judiciária - I. **O Processo Psicológico e a Verdade Judicial**. Livraria Almedina. 2007;

ARANHA, Adalberto José Q. T. de Camargo. **Da prova no processo penal**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2008;

ÁVILA, Gustavo Noronha de. **Falsas memórias e Sistema Penal: A prova testemunhal em xeque**. 1. ed. Lumen Juris Ltda. 2013;

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 12 outubro 2020;

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. São Paulo: Saraiva, 2012;

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

Decreto-lei n. 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Institui o Código Penal. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848_compilado.htm. Acesso em: 26 maio 2020;

_____. **Apelação Crime** Nº 70081919169, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Viviane de Faria Miranda, Julgado em 17/10/2019. Disponível em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/775018911/apelacao-criminal-apr-70081919169-rs/inteiro-teor-775019293?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 14 outubro 2020.

_____. **Apelação Crime** Nº 00010966620188240037, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça de SC, Relator: Sérgio Rizelo, Julgado em 19/05/2020. Disponível em: <<https://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1105692294/apelacao-criminal-apr-10966620188240037-joacaba-0001096-6620188240037?ref=serp>>. Acesso em: 14 outubro 2020.

_____. **Apelação Crime** Nº 70064362148, Sexta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Vanderlei Teresinha Tremeia Kubiak, Julgado em 11/12/2015. Disponível em: <<http://bit.ly/apelacao70064362148>>. Acesso em: 14 outubro 2020

_____. **Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão – 1789**. Biblioteca Virtual de Direitos Humanos – Universidade de São Paulo - USP. Disponível em: <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-à-criação-da-Sociedade-das-Nações-até-1919/declaracao-de-direitos-do-homem-e-do-cidadao-1789.html>. Acesso em: 13 outubro 2020;

_____. **Decreto-lei n. 3.689, de 03 de outubro de 1941**. Institui o Código de Processo Penal. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 26 maio 2020;

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

FERREIRA, Maria Helena Mariante. **Memórias Falsas ou apuração inadequada?** In: *Incesto e Alienação Parental: Realidades que a justiça insiste em não ver*, por Maria Berenice (Coord.) DIAS. São Paulo: RT, 2010.

ISQUIERDO, Iván. **Memória**. 2. ed. rev. ampl. Porto Alegre: Artmed, 2014;

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**: parte especial, v. III. Niterói: Impetus, 2013;
LIMA, Renato Brasileiro. **Manual de Processo Penal**. 6. ed. Salvador: ed. JusPodivm, 2018;

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 15. ed. São Paulo: Saraiva jur, 2018;

NEUFELD, Carmem Beatriz et. al.. **Compreendendo o Fenômeno das Falsas Memórias**. In: STEIN, Lilian Milnitsky et. al.. *Falsas Memórias: Fundamentos Científicos e suas Aplicações Clínicas e Jurídicas*. Porto Alegre: Artmed, 2010. p. 27.

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

NUCCI, Guilherme de Souza. **Provas no Processo Penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

PASTANA, Débora Regina. **Medo e opinião pública no Brasil Contemporâneo**. Revista Estudos de Sociologia, Araruama, v. 12, n. 22, 2007, ISSN: 1414-0144.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 17. ed. Saraiva Jus, 2017;

SPINNEY, Laura, publicado pelo Jornal The Guardian, Inglaterra, em 4 de dezembro de 2003, traduzido por Andréia Tschiedel. **“Nós podemos implantar memórias inteiramente falsas.”** Disponível em <<http://www.vigilia.com.br>>, acesso em 06/10/2020;

STEIN, Lilian M. e colaboradores. **Compreendendo o fenômeno das Falsas memórias. Fundamentos científicos suas aplicações clínicas e jurídicas**. ed. Artmed, 2010.

_____. Superior Tribunal Justiça. **Recurso Especial 1.301.026/CE**. Estupro e atentado violento ao pudor. Absolvição. Impossibilidade. Reexame de provas. Súmula n. 7 do STJ. Dosimetria. Pena-base. Culpabilidade, personalidade, consequências e circunstâncias. Readequação. Continuidade delitiva. Reconhecimento. Recurso especial parcialmente provido. execução imediata da pena determinada. Agravante: J S L DA C N. Agravado: Ministério Público do Estado do Ceará. Relator: Ministro Nefri Cordeiro, 28 de junho de 2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/decisoas/doc.jsp>. Acesso em: 26 maio. 2020.

VARALDA, Renato Barão. **Restrição ao princípio da presunção de inocência: prisão preventiva e ordem pública**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2007.