

PROVA TESTEMUNHAL, FALSO TESTEMUNHO E A FALSIFICAÇÃO NÃO INTENCIONAL DE MEMÓRIAS

Testimonial evidence, false testimony and unintentional forgery of memories
Revista de Processo | vol. 350/2024 | p. 97 - 120 | Abr / 2024
DTR\2024\4376

Antônio Pereira Gaio Júnior

Pós-Doutor em Direito pela Universidade de Coimbra – POR. Pós-Doutor em Democracia e Direitos Humanos pelo *Ius Gentium Conimbrigae* – Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra-POR. Doutor em Direito pela UGF. Mestre em Direito pela UGF. Pós-Graduado em Direito Processual pela UGF. Visiting Professor no *Ius Gentium Conimbrigae* – FDUC-POR. Professor Associado de Direito Processual Civil e Teoria Geral do Processo da Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro – UFRRJ. Coordenador da Pós-Graduação em Direito Processual Contemporâneo – UFRRJ. Membro da International Association of Procedural Law-IAPL. Membro da International Bar Association – IBA. Membro do Instituto Iberoamericano de Direito Processual – IIDP. Membro do Instituto Brasileiro de Direito Processual – IBDP. Membro da Associação de Direito e Economia Europeia – ADEE. Membro Efetivo da Comissão Permanente de Processo Civil do Instituto dos Advogados Brasileiros – IAB NACIONAL. Secretário Adjunto do Instituto Brasileiro de Direito Processual – IBDP. Membro da Associação Brasileira de Direito Processual Constitucional – ABDPC. Líder do Grupo de Pesquisa Processo Civil e Desenvolvimento (UFRRJ/CNPq). Advogado, Consultor Jurídico e Parecerista. www.gaiojr.com jgaio@terra.com.br

Júlia Gomes Pereira Maurmo

Doutora e Mestra em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC-SP. Professora Adjunta de Direito Penal, Processo Penal e Prática Jurídica da Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro – UFRRJ. Coordenadora do Núcleo de Extensão em Prevenção à Violência Doméstica do Núcleo de Prática Jurídica – NPJ da UFRRJ. Vice-coordenadora e Professora do Programa de Pós-Graduação Lato Sensu em Direito Processual Contemporâneo da Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro – UFRRJ. Advogada. jmaurmo@gmail.com

Área do Direito: Civil; Processual

Resumo: O presente artigo tem como objeto a prova testemunhal e sua relação com a falsificação não intencional de memórias no âmbito de um processo judicial, investigando desde a busca pela verdade processual, passando pela teoria geral da prova testemunhal, com destaque ao falso testemunho, tendo no estudo das memórias a possibilidade de demonstrar uma real necessidade de aprofundamento qualitativo no conteúdo probatório, de modo a criar possibilidades de o sistema legal e mesmo o órgão judicial, estarem cientes e levarem em consideração o potencial das falsas memórias como critério avaliativo da credibilidade dos testemunhos.

Palavras-chave: Prova Testemunhal – Falso Testemunho – Memórias – Falsificação – Processo Judicial

Abstract: The purpose of this article is testimonial evidence and its relationship with the unintentional falsification of memories within the scope of a judicial process, investigating everything from the search for procedural truth, through the general theory of testimonial evidence, with emphasis on false testimony, having in the study of memories the possibility of demonstrating a real need for qualitative deepening in the evidentiary content, in order to create possibilities for the legal system and even the judicial body, to be aware of and take into account the potential of false memories as an evaluation criterion of credibility of testimonies.

Keywords: Testimonial Evidence – False Testimony – Memoirs – Falsification – Judicial process

Para citar este artigo: Gaio Júnior, Antônio Pereira; Maurmo, Júlia Gomes Pereira. Prova testemunhal, falso testemunho e a falsificação não intencional de memórias. *Revista de Processo*. vol. 350. ano 49. p. 97-120. São Paulo: Ed. RT, abril 2024. Disponível em: <http://revistadotribunais.com.br/maf/app/document?stid=st-rql&marg=DTR-2024-4376>. Acesso em: DD.MM.AAAA.

Sumário:

1 Introdução - 2 Prova e verdade - 3 A prova testemunhal no universo probatório brasileiro - 4

Memória, esquecimento e a prova testemunhal - 5 Considerações finais - 6 Referências bibliográficas

1 Introdução

A ciência do Direito em geral e a processual, em especial, possuem importantes e efetivos diálogos com outras ciências, aliás, o que se faz necessário para seus próprios avanços diante do abastoso processo cognitivo que se faz presente a cada quadra, gerador de inevitáveis quebras de paradigmas a modelos e racionalidades postas.¹

O presente estudo se pauta no ideário supra, na medida em que procura manter uma importante interlocução entre o Direito, o Processo e a Neurociência, num ponto em que inequivocamente entram em contato: a prova testemunhal e os mecanismos de (de)formação da memória, já que a primeira se fundamenta justamente na memória registrada e resgatada pelas testemunhas.

Assim, se inicia, no item 2, tratando do tema relativo à “verdade”: o que é, de que forma e em que medida pode ser efetivamente alcançada no curso do processo judicial?

Na sequência, o item 3 do estudo se debruça sobre o funcionamento do instituto da prova testemunhal na ordem processual brasileira, traçando um breve panorama sobre os meios de prova admitidos, a conceituação e as delimitações normativas da prova testemunhal de forma mais específica, a capacidade das pessoas para depor e o valor probante das testemunhas, finalizando-se com a análise do chamado “falso testemunho”.

Tais elementos levam, então, ao item 4, no qual o estudo procede à mencionada conexão entre o Direito e a Neurociência, buscando resgatar conceitos desta última acerca da memória: primeiramente das suas espécies e os mecanismos da sua formação, e em seguida tratando dos mecanismos de falsificação das memórias e de quais os impactos dessa realidade nos processos judiciais.

2 Prova e verdade

A dinâmica da vida social tem nos conflitos interpessoais algo inerente ao próprio convívio, o que, já de muito, tem nas pretensões resistidas pelos conviventes, a instauração de conflitos muitas vezes irremediáveis pela via da consensualidade, o que requer então que outros meios de solução da contenda sejam provocados, a fim de se tentar, de algum modo, a restauração do direito tido como agredido ou inadimplido.

Uma das vias aptas a possibilitar a modificação do panorama bélico eclodido pelas partes então adversas em suas pretensões é a da Jurisdição Estatal, esta desenvolvida por meio do Serviço Público da Justiça.²

O processo judicial em si é edificado por balizas que se sustentam no respeito aos direitos fundamentais processuais constitucionalmente reconhecidos, formadores do ideário de Processo Justo, legitimando, tanto interna quanto externamente ao seu desenvolvimento pragmático, os resultados atingidos quando da prestação jurisdicional concedida, ainda que, variavelmente, não correspondendo aos interesses de um dos partícipes da contenda.

Dito isso, inegável que para se chegar a qualquer resultado apto a conferir plena validade ao comando decisório do órgão julgador, notadamente, no âmbito do desenvolvimento do Processo Justo, tem-se como elemento de necessário alcance, a prova adequada ao caso posto, esta que deverá ser capaz de convencer e motivar o julgador a estabelecer a certa correlação entre as pretensões resistidas pelas partes e o resultado da razão posta em juízo.³

Daí se falar na verdade alcançada no processo.

De certo que provar, em tais circunstâncias, significa demonstrar ao Estado, personificado na figura do juiz, delimitado pelas necessidades probatórias que o processo em si exige, a verdade de um fato ou de uma alegação nele deduzida, portanto, a prova é em seu fim a ponte para que seja atingida uma possível verdade, ou mesmo, que nos aproximemos o mais perto possível deste ideal quiçá muitas vezes inatingível.⁴

De muito, a filosofia já se debruçava e questionava o que seria uma possível “verdade”.

Verdade, classicamente, se define como adequação do intelecto ao real, no sentido de uma propriedade dos juízos que podem ser verdadeiros ou falsos, dependendo da correspondência entre o que afirmam ou negam e a realidade de que falam.⁵

Aristóteles, em obra clássica, assentava que “ (...) falso é dizer que o que é, não é, ou que o que não é, é; verdadeiro é dizer que o que é, é, e o que não é, não é; e assim, quem afirma que uma coisa é, ou que não é, estará dizendo uma verdade ou uma falsidade.”⁶

Há, entretanto, para além das diversas conceituações de verdade, uma variedade de teorias que pretendem explicar a natureza dela⁷, entre as quais a *teoria consensual*, segundo a qual a verdade não se estabelece a partir da correspondência entre o juízo e o real, mas resulta, antes, do consenso ou do acordo entre os indivíduos de uma determinada comunidade ou cultura quanto ao que consideram aceitável ou justificável em sua maneira de encarar o real. Já a *teoria da verdade como coerência* leva em conta a verdade relacionada a um juízo ou proposição como decorrente de sua coerência com um sistema de crenças ou verdades anteriormente estabelecidas, e nisso preservando a ausência de contradição dentro daquele sistema, tendo aí um critério de verdade interno a este próprio sistema. Há ainda a *teoria pragmática*, esta que desenvolve a ideia da verdade de uma proposição ou de um conjunto de proposições a partir do estabelecimento de seus resultados, de sua aplicação prática, concreta, de verificação pela experiência e, de fato, sendo esta a que se aproxima mais do ideário probatório quando estamos diante da busca de uma “verdade processual”.

De fato, e como bem acentua Taruffo, os problemas filosóficos e epistêmicos do conceito geral de verdade e aqui digo, mesmo das teorias que se debruçam por este fenômeno, aproximam-se daqueles da verdade judicial, na medida de que tanto um conceito quanto o outro não diferem substancialmente, visto que umas variedades de premissas filosóficas negam tanto a ideia de que seja possível alcançar a verdade dos fatos no contexto judicial quanto a própria noção geral de verdade.⁸

Mesmo Cossio, ao estabelecer o problema da verdade e sua relação com o processo judicial não deixou de atentar para os limites daquela verdade, aí em um plano que envolveria até mesmo o aspecto ideológico da convicção sobre o acerto ou erro em uma decisão judicial, algo que misturaria o juízo de valor do objeto da prova, o vencedor ou perdedor de uma demanda e qualidade do acerto do órgão julgador em sua sentença.⁹

Interessante pontuar que todo fato é um acontecimento histórico, o que quer dizer que pode ser traduzido em uma verdade histórica e nisso, alcançável por meio de um processo judicial, o que não o deixa imune à completude de uma prova, i.e., à sua inteireza como objeto comprovador absoluto de um fato como ele, de fato, ocorreu.

Estamos aqui então dialogando com o que se denomina verdade absoluta e verdade relativa.

Trata-se de um dilema filosófico tão histórico quanto importante.

É preciso a compreensão dos limites de domínio do conhecimento humano, que não se restringem a um determinado tempo e espaço que meça o alcance de uma verdade, daí que mesmo ciências tidas como exatas, v.g. físicas ou matemáticas, não pretendem ser puramente capazes de alcançar verdades absolutas; “de fato, a ideia de uma verdade absoluta parece pertencer somente aos domínios da religião e da metafísica. Em verdade, em contexto do conhecimento científico e empírico, incluindo o dos processos judiciais, a verdade é relativa.”¹⁰

A busca por uma verdade absoluta (ou real), deve ser entendida como aquela mais próxima dos objetivos do ideal de justiça,¹¹ ou seja, como um “ideal regulador”, um ponto de referência teórico que se deve seguir com o fito de orientar a empresa do conhecimento na experiência real do mundo.¹²

3 A prova testemunhal no universo probatório brasileiro

3.1 Breves noções dos meios probatórios

É cediço o direito que tem as partes de empregar todos os meios legais possíveis, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados no CPC (LGL\2015\1656), para fins de provar a

verdade dos fatos¹³ em que se funda o pedido ou a defesa, possibilitando assim influir de forma efetiva na convicção do magistrado, conforme inteligência do art. 369 do Código de Processo Civil.

Nisso, o autor, ao ajuizar uma ação, comunica uma série de fatos que, de acordo com sua avaliação, têm condições de justificar o seu direito e necessidade da intervenção judicial. O réu, da mesma maneira, o faz quando apresenta a sua defesa, ressaltando fatos que, de algum modo, justificam, no seu entender, a sua resistência à pretensão do autor.

Assim, na fase de instrução do processo, estabelecida a controvérsia, será de competência das partes a produção das provas que irão demonstrar a veracidade de suas alegações, possibilitando o convencimento do magistrado e, logicamente, contribuindo para sua persuasão racional¹⁴, pois que apreciará a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, devendo indicar em decisão as razões da formação de seu convencimento (ex vi do art. 370 do CPC (LGL\2015\1656)).

Insta pontuar neste íterim que o interesse dos partícipes do processo – diga-se aqui, as partes e o juiz – na construção qualitativa probatória, cujo alcance, repito, interessa inegavelmente a todos, é razão inspiradora de um Processo Cooperativo¹⁵, em que o diálogo processual leal, plenamente garantido e igualmente conduzido pelo juiz somando-se ao reforço das posições jurídicas das partes, conferem marcas ao processo civil cooperativo¹⁶, manifestando-se ao longo de toda a marcha processual.¹⁷

Conforme já pontuado em linhas atrás, sustenta o art. 369 do CPC (LGL\2015\1656) que as partes “têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz.”

Nisso, o *Codex*, mediante aludida norma, determina o princípio da atipicidade dos meios de prova, isto é, além dos meios de provas expressamente indicados pela lei, no CPC (LGL\2015\1656) ou no Código Civil (LGL\2002\400) (art. 212), usados para demonstrar a verdade de um fato, outra forma que seja moralmente legítima pode ser usada.

Outrossim, importante observar o inciso LVI do art. 5º da Constituição Federal que afirma serem “inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos” (v.g., gravação oculta de diálogo por terceiros estranhos à conversa, gravação clandestina).

Em geral, compete ao juiz avaliar, no caso concreto, se determinada prova apresentada pela parte pode ou não ser usada no processo, ou seja, deferida ou não a sua produção.

Tratando-se de meios de provas regulados pelo Código de Processo Civil pátrio, são eles elencados nos seguintes termos:

- I – ata notarial (art. 384);
- II – depoimento pessoal (arts. 358 a 388);
- III – confissão (arts. 389 a 395);
- IV – exibição de documento ou coisa (arts. 396 e 404);
- V – prova documental (arts. 405 a 441);
- VI – prova testemunhal (arts. 442 a 463);
- VII – prova pericial (arts. 464 a 480);
- VIII – inspeção judicial (arts. 481 a 484);
- IX – prova emprestada (art. 372).

3.2 Prova testemunhal. Conceito e delimitações normativas

Entre o universo dos meios de prova, centra-se o presente item na denominada Prova Testemunhal,

esta que se traduz na convocação de pessoas físicas a fim de prestarem, diante do juiz, declarações relativas a fatos do processo, ou nas palavras de Paula Batista, “as pessoas que vêm a juízo depor sobre o fato controvertido.”¹⁸

Em um sentido geral, trata-se de tipo de prova aceitável, exceto quando da solicitação da mesma para fazer prova de fatos sobre os quais já estejam provados por documentos ou pela própria confissão da parte, além dos casos em que os fatos só podem ser provados por documento ou por exame pericial (art. 442 e 443 do CPC (LGL\2015\1656)).

A busca pela apuração da verdade no processo tem na prova testemunhal importante aliada, na medida em que, diante de fato ocorrido, podem elas terem presenciado, serem referências ou mesmo referidas no que toca ao fato controverso, sendo testemunhas presenciais na medida em que assistiram, pessoalmente, o ocorrido; referenciais, dado que souberam do fato por meio de terceiras pessoas; ou mesmo referidas, significando a apuração de sua existência por meio de depoimento de outra testemunha.¹⁹

Em se tratando de aspectos pragmáticos, caso as partes desejarem a produção desse tipo de prova, deverão solicitá-la na petição inicial, no caso do autor, e na contestação, no caso do réu, sendo competência do juiz apreciar a pertinência de sua produção quando do despacho saneador. Após deferir a produção da prova testemunhal, o juiz determinará prazo de 15 (quinze) dias para que as partes depositem em cartório o rol de testemunhas, indicando seus nomes, profissões, estado civil, idade, o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas, o número de registro de identidade e o endereço completo da residência e do local de trabalho (arts. 357, § 4º e 450 do CPC (LGL\2015\1656)).

É de se ressaltar que o número de testemunhas arroladas por cada parte não pode ser superior a 10 (dez), sendo 3 (três), no máximo, para a prova de cada fato, podendo o magistrado limitar o número de testemunhas levando em conta a complexidade da causa e dos fatos individualmente considerados (§§ 6º e 7º do art. 357).

Depois de apresentado o rol de testemunhas, a parte pode apenas substituir a testemunha que falecer; que, por enfermidade, estiver impossibilitada de depor ou que, tendo mudado de residência, não for encontrada pelo oficial de justiça (art. 451 do CPC (LGL\2015\1656)).

Juntamente com a apresentação do rol de testemunhas, poderá ainda solicitar a intimação pessoal das pessoas arroladas para comparecer em audiência de instrução e julgamento a ser designada pelo juízo. Tal pedido implica o reconhecimento de diligências do Oficial de Justiça, motivo pelo qual se pode optar também por informar, quando da apresentação do rol, que as testemunhas comparecerão na audiência independentemente de intimação. No primeiro caso, faltando testemunha sem motivo justificado, a parte poderá requerer uma nova designação de audiência e a condução coercitiva da testemunha que responderá pelas despesas do adiamento. Já no segundo caso, se a parte dispensar a intimação da testemunha, o seu não comparecimento na audiência provoca a suposição de que a parte que a arrolou desistiu de sua oitiva, ficando prejudicada a produção da prova em si (§§ 2º, 3º e 5º do art. 455 do CPC (LGL\2015\1656)).

3.3 Capacidade para depor

De acordo com o art. 405 do CPC (LGL\2015\1656), todas as pessoas, salvo as incapazes, impedidas ou suspeitas podem depor como testemunhas. Tais hipóteses – incapacidade, impedimento ou suspeição – são capazes de impedir o depoimento da testemunha desde que denunciado no tempo próprio quando da audiência.

Tratou o art. 447 de explicitar o que o legislador entende por incapaz, impedido e suspeito em tais questões. Nestes termos:

“(…)

§ 1º São incapazes:

I – o interdito por enfermidade ou deficiência mental;²⁰

II – o que, acometido por enfermidade ou retardamento mental, ao tempo em que ocorreram os fatos,

não podia discerni-los, ou, ao tempo em que deve depor, não está habilitado a transmitir as percepções;²¹

III – o que tiver menos de 16 (dezesesseis) anos;

IV – o cego e o surdo, quando a ciência do fato depender dos sentidos que lhes faltam.²²

§ 2º São impedidos:

I – o cônjuge, o companheiro, o ascendente e o descendente em qualquer grau e o colateral, até o terceiro grau, de alguma das partes, por consanguinidade ou afinidade, salvo se o exigir o interesse público ou, tratando-se de causa relativa ao estado da pessoa, não se puder obter de outro modo a prova que o juiz repute necessária ao julgamento do mérito;

II – o que é parte na causa;

III – o que intervém em nome de uma parte, como o tutor, o representante legal da pessoa jurídica, o juiz, o advogado e outros que assistam ou tenham assistido as partes.

§ 3º São suspeitos:

I – o inimigo da parte ou o seu amigo íntimo;

II – o que tiver interesse no litígio”.

Na prática, apesar do referido na norma legal, é competência do juiz, perante o fato concreto, decidir se vai ou não ouvir o depoimento de determinada testemunha, mesmo que esteja legalmente impedida de depor.²³

Nesse sentido, o art. 228, parágrafo único, do Código Civil determina que “para a prova de fatos que só elas conheçam, pode o juiz admitir o depoimento das pessoas a que se refere este artigo.”

Tal norma é complementada com o § 4º do art. 447 do CPC (LGL\2015\1656), que afirma que, sendo necessário, poderá o juiz admitir o depoimento das testemunhas menores, impedidas ou suspeitas, sendo nestes casos, prestados independentemente de compromisso, cabendo ao julgador atribuir o valor merecido (§ 5º do art. 447). Apesar de depor ser uma obrigação legal (art. 278 do CPC (LGL\2015\1656)), a testemunha pode requerer ao juiz que a dispense de depor (art. 457, § 3º, do CPC (LGL\2015\1656)) ou mesmo não ser obrigada a tanto (art. 448 do CPC (LGL\2015\1656)), quando se tratar de fatos: (i) que lhe acarretem grave dano, bem como ao seu cônjuge ou companheiro e aos seus parentes consanguíneos ou afins, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau; (ii) a cujo respeito, por estado ou profissão, deva guardar sigilo.

3.4 Valor probante das testemunhas

No campo da historicidade, a prova testemunhal é o mais antigo dos meios de convencimento em juízo, em que, em companhia do juramento, este vinculado a um caráter religioso, remonta ela das primeiras civilizações.

Bem por isso, “pode-se dizer que a prova testemunhal acompanha a humanidade desde sua infância, contribuindo poderosamente para o seu desenvolvimento.”²⁴

O seu valor probante pode variar de acordo com a legislação aplicável em cada país e/ou sistema jurídico, sendo considerada uma forma de prova oral, em que pessoas chamadas como testemunhas prestam depoimento sobre os fatos relevantes para o caso em questão.

No Brasil, a prova testemunhal é admitida nos processos administrativos e judiciais e possui valor probatório. No entanto, importante observar que o peso atribuído a essa prova pode variar de acordo com diversos fatores, tais como a credibilidade da testemunha, a consistência do depoimento em relação às demais provas apresentadas, e a coerência geral dos fatos narrados.

Pode haver também a necessidade de corroboração com outras provas, como documentos ou provas periciais, não obstante, conforme já pontuado alhures, caberá ao órgão julgador avaliar a relevância, pertinência e credibilidade dos depoimentos das testemunhas para decidir quais fatos

considerar como verdadeiros ou como base para formar sua convicção, sempre fundamentando seu convencimento.

Não se faz desconhecido de que variavelmente se coloque em relevo aspectos inconvenientes da prova testemunhal, inclusive procurando situá-la em plano probante inferior a outros meios²⁵ – v.g. documentais, periciais – talvez pela própria falibilidade humana, algo que também se faz inerente aos outros meios de prova, não se justificando atenção a tal.

Outrossim, no que toca a dizer a verdade sobre o que souber e lhe for indagado acerca dos fatos relativos à demanda instaurada, se concentra a sua obrigação, compreendendo dizer a verdade e tão somente a verdade, não a falseando, não a negando e mesmo, não se ocultando ou se calando.

Uma vez a testemunha infringindo os deveres jurídicos supra, poderá se colocar na situação jurídica do Falso Testemunho, delito capitulado no art. 342 do Código Penal, bem como indicado referendado no Código de Processo Civil, *ex vi* do seu art.458 e par. único, objeto de estudo mais adiante.

Ainda que haja a possibilidade de faltar com a verdade – talvez isso se situe no campo especulativo do valor probatório deste meio – fato é que a percepção dos fatos ocorridos depende dos sentidos do ser humano, como os olhos, ouvidos, olfato e mesmo a memória, por exemplo, sujeitando a testemunha a erros, equívocos, falsas memórias e mesmo esquecimento.

Veja-se, como exemplo:

“(…) após a ocorrência de um acidente de trânsito, envolvendo dois motoristas, terceiros chegam ao local dos fatos, movidos por natural curiosidade. Alguns se interessarão pela existência ou não de vítimas, indagando sobre o seu números e gravidade dos ferimentos. Outros procurarão observar pormenores técnicos do acidente (vestígios de frenagem, extensão dos danos , existência de sinalização etc.). Outros, ainda, temerosos de qualquer envolvimento nos fatos, procurarão não se aproximar do local do acidente”.²⁶

No que toca à memória e esquecimento, ilustrativamente, imagine um carro descontrolado indo em direção a um pedestre. Pouco importa a cor ou a marca do veículo, assim como quem está dirigindo: todas essas informações chegam ao mesmo tempo, mas são inúteis; o único detalhe importante para a testemunha é fugir do perigo, precisando para isso, focar no que realmente importa, para que o nosso cérebro saiba, exatamente, como fugir.²⁷

Daí que, seja no campo dos possíveis erros, seja no campo dos equívocos da testemunha e inerentes à falibilidade humana, como no que toca à memória e ao esquecimento, este muitas vezes pautado no campo da necessidade como imperativo de saúde (o que veremos a seguir), fato é que a prova testemunhal detém o mesmo valor probatório que outros meios, cabendo o campo do fato a ser comprovado ditar a(s) prova(s) que mais especificamente será(ão) capaz(es) de apontar, dentro de uma verdade possível, a veracidade e autoria do ocorrido.

3.5 Falso testemunho e a justiça probatória

Como já asseverado, Prova Testemunhal se traduz na convocação de pessoas físicas a fim de prestarem, diante do órgão julgador, declarações necessárias relativas a fatos que, a princípio, contribuam para o percurso de caminhos cognitivos em direção à uma possível verdade no Processo.

Nesses termos, ainda que pese a falibilidade do ser humano, têm-se sempre a merecedora crença na boa-fé e no espírito colaborativo do testemunhante para com a dignidade do Poder Judiciário.

Após os enfrentamentos acerca da verdade – inclusive a processual – e da teoria geral da prova testemunhal, em um sentido catalográfico para o assunto e em síntese apertada, insta a necessidade de observar como tem se comportado o Poder Judiciário frente a decisões que importem no que se denomina “falso testemunho”, sem qualquer preocupação com a possibilidade da presença da falsificação não intencional de memórias.

O falso testemunho se dá quando a pessoa física, legalmente intimada como testemunha, falta com a verdade, i.e., realizando uma afirmação falsa ou mesmo negando a verdade, isso tanto em

processos judiciais quanto administrativos, e mesmo em inquéritos policiais ou no curso de um processo arbitral.

É cediço que coibir tal prática é papel necessário a fim de preservar, para além da ética processual, a confiabilidade do testemunho sobre a verossimilhança entre o que de fato ocorreu e o que consta nos autos.

O Código Penal brasileiro em seu art. 342, traz a tipificação do crime de falso testemunho. *In verbis*: “Art. 342. Fazer afirmação falsa, ou negar ou calar a verdade como testemunha, perito, contador, tradutor ou intérprete em processo judicial, ou administrativo, inquérito policial, ou em juízo arbitral: (...)”.

Além da referida conduta, o legislador também detalha qual será a pena imputada para quem incorrer no referido crime, assim como uma causa específica de aumento da pena quando o ato for cometido em situações específicas, deixando ainda de ser punível caso, antes da sentença no processo em que ocorreu o ilícito, o agente se retrate ou declare a verdade:

“Pena – reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

§ 1º As penas aumentam-se de um sexto a um terço, se o crime é praticado mediante suborno ou se cometido com o fim de obter prova destinada a produzir efeito em processo penal, ou em processo civil em que for parte entidade da administração pública direta ou indireta.

§ 2º O fato deixa de ser punível se, antes da sentença no processo em que ocorreu o ilícito, o agente se retrata ou declara a verdade.”

Possíveis agentes.

Coube ao legislador penal estabelecer, de forma restritiva, quem são as pessoas que podem praticar o crime de falso testemunho, sendo elas as testemunhas, o perito, o contador e o tradutor ou o intérprete. Observa-se, portanto, que as partes no processo, assim como outros partícipes (v.g., serventuários, administradores) que não estejam referidos no tipo penal, não poderão, a princípio, serem enquadrados na prática do crime em comento, salvo eventual interpretação extensiva.

O Código de Processo Civil, ao seu modo, tipificou a conduta do falso testemunho, no entanto, remetendo ao campo sancionador para possível punição, conforme se depreende do art. 458:

“Art. 458. Ao início da inquirição, a testemunha prestará o compromisso de dizer a verdade do que souber e lhe for perguntado.

Parágrafo único. O juiz advertirá à testemunha que incorre em sanção penal quem faz afirmação falsa, cala ou oculta a verdade.”

A fim de se atestar o comportamento das decisões judiciais em sede de falso testemunho, observa-se que elas, em regra, não se aprofundam, cognitivamente, quanto aos possíveis aspectos mnemônicos do agente testemunhante, capazes de *per se*, possibilitar outras leituras sobre a sua possível falsidade comportamental em juízo, mas tão somente na ideia caracterizadora do delito, uma vez não correspondendo com os fatos apresentados ou incorrendo na dúvida ou contradição quanto a afirmativas ou negativas na oitiva prestada.

Vejamos:

“Apelação criminal – Crime de falso testemunho – Condenação – Irresignação defensiva – Pleito absolutório, por ausência de dolo – Impossibilidade – Versões apresentadas distintas – Contradições relevantes – Materialidade e autorias devidamente comprovadas – Condenação mantida – Redução da pena de multa – Inviabilidade – Pena pecuniária que guarda proporcionalidade com a pena privativa de liberdade – Recurso desprovido. Ao prestar depoimento como testemunha, a pessoa possui o direito de se declarar suspeita e de se omitir em depor sobre fatos que possam lhe incriminar, mas, quando presta o compromisso legal, não pode se omitir em narrar a verdade, sob pena de responder por falso testemunho. O delito de falso testemunho é de natureza formal e consuma-se quando o agente falseia a sua afirmação, nega ou cala a verdade como testemunha, em processo judicial, administrativo, inquérito policial ou em juízo arbitral, sendo irrelevante a influência

de seu testemunho no desfecho da causa. Dado que tanto a pena privativa de liberdade quanto a pena de multa sujeitam-se a critérios uniformes para a sua determinação, é adequada a exasperação proporcional da sanção pecuniária. Verifica-se que a pena de multa foi fixada proporcionalmente à pena privativa de liberdade e no valor mínimo unitário legal, de forma que não cabe reparo”. (TJMT – APR 00091081420198110064, rel. Pedro Sakamoto, j. 07.08.2023, 2ª Câmara, Data de publicação: 10.08.2023).

“Direto penal. Art. 342, *caput*, do Código Penal. Delito de falso testemunho. Tipicidade. Não demonstrado o dolo. Delito que não admite a modalidade culposa, demandando prova inequívoca do dolo. Absolvição mantida. 1. Pratica o tipo previsto no artigo 342, *caput*, do Código Penal aquele que afirma, em reclamatória trabalhista, na condição de testemunha devidamente compromissada, fatos diversos da realidade fática, declarações que apresentam potencial lesivo apto para dar credibilidade ao testemunho e assim induzir em erro o Juízo do Trabalho. 2. Para a configuração do delito de falso testemunho, é necessária a comprovação do elemento subjetivo do tipo, ou seja, o dolo genérico, consistente na vontade livre e consciente de prejudicar a Administração da Justiça. 3. Embora comprovadas no caso a materialidade e a autoria do delito, não há prova inequívoca do dolo. Denota-se, no caso, a discrepância entre as informações prestadas pela ré e a realidade, e não propriamente o intuito desta em faltar com a verdade. 4. Não havendo vontade de enganar o juízo, não se configura o crime, não sendo a mera divergência entre o que foi dito pelo testemunha e a realidade fática suficiente para caracterizar o delito em questão. 5. Pela análise dos fatos e elementos probatórios constantes dos autos, não se extrai a certeza de que a apelada tenha agido de forma deliberada para prejudicar a Administração da Justiça, prestando falso testemunho com a finalidade de beneficiar a reclamante na demanda trabalhista. 6. Havendo dúvida razoável quanto ao dolo, deve a ré ser absolvida da imputação, uma vez que o tipo penal em comento (falso testemunho) não admite a modalidade culposa, demandando prova segura do dolo”. (TRF-4 – ACR 50339609220194047000/PR/5033960-92.2019.4.04.7000, rel. Cláudia Cristina Cristofani, j. 29.09.2020, 7ª T.).

“Falso testemunho. Alteração da verdade dos fatos. depoimentos divergentes em processos distintos. Litigância de má-fé da testemunha. Multa devida. Desconsideração do depoimento como prova. O art. 793-B, II, da CLT (LGL\1943\5), que reconhece como litigante de má-fé aquele que busca alterar a verdade dos fatos, é exemplo do descumprimento do dever de probidade e de boa-fé que devem ser observados pelas partes e, igualmente, por todos aqueles que, de qualquer forma, participam do processo, especialmente pelas testemunhas, cujos depoimentos, muitas vezes, servem de fundamento única para a condenação da parte adversa. Nessa via, o art. 793-C da CLT (LGL\1943\5), que autoriza o juiz, de ofício ou a requerimento, condenar o litigante de má-fé a pagar multa superior a 1% (um por cento) e inferior a 10% (dez por cento) do valor corrigido da causa, aplica-se também à testemunha, por força do art. 793-D da CLT (LGL\1943\5), incluído pela Lei 13.467/2017 (LGL\2017\5978), conforme art. 7º, da Instrução Normativa 41/2018 do C. TST. No caso concreto, a testemunha indicada pelo autor prestou depoimentos manifestamente divergentes sobre fatos relevantes da causa, ao ser ouvido em audiências realizadas em processos distintos num lapso de apenas duas semanas entre elas, e, apesar de advertida pelo juízo, que também lhe concedeu prazo para retratação, tentou manter as duas versões antagônicas dadas ao juízo. Cristalino, a testemunha buscou beneficiar a parte que a arrolou, em conduta absolutamente reprovável e que traz prejuízos a todo o Poder Judiciário, em especial, ao Judiciário Trabalhista, que já conta com revezes e obstáculos suficientes nos dias atuais. Condutas como a da testemunha somente vêm contribuir para o descrédito da instituição, além de afrontar o dever, elementar, de respeito em relação ao Juiz e partes envolvidas, em especial, no caso, a parte a quem pretendeu prejudicar, o réu. Conclui-se plenamente caracterizada a litigância de má-fé da testemunha indicada pelo autor, especificamente nos termos do art. 793-B, II, da CLT (LGL\1943\5) c/c art. 793-D da CLT (LGL\1943\5), revelando-se impositiva a sua condenação ao pagamento da respectiva multa, na forma do art. 793-C, também da CLT (LGL\1943\5). Depoimento desconsiderado como meio de prova. Sentença mantida.” (TRT-9 – ROT 00005972020195090133, rel. Sueli Gil El Rafihi, Data de publicação: 30.10.2020).

“Apelação crime. Falso testemunho (art. 342 do Código Penal). Pretensão de reforma da decisão que julgou improcedente a denúncia e absolveu a apelada da imputação do delito de falso testemunho. Manutenção da sentença absolutória. Prova testemunhal contraditória. Fundadas dúvidas acerca da ocorrência da suposta prática delituosa. Informação dita falsa que não se refere a fato juridicamente relevante para o deslinde do processo no qual foi prestada. Recurso desprovido. 1. Havendo

fundadas dúvidas acerca da ocorrência do delito de falso testemunho, notadamente pelas contradições da prova testemunhal, mantém-se a absolvição da acusada pelo delito previsto no art. 342 do Código Penal. 2. Além disso, destaque-se que a dita informação inverídica deve se referir a fato juridicamente relevante para o deslinde do processo em que é prestado.” (TJPR – 2ª Câmara. – Ap 0000141-32.2018.8.16.0110 – Mangueirinha – rel. Des. José Mauricio Pinto de Almeida – j. 02.05.2022).

“Apelação crime – Falso testemunho (Art. 342, § 1º do CP (LGL\1940\2)) – Procedência. Apelo do acusado – 1. Pleito absolutório – Impossibilidade – Agente que prestou depoimento em juízo, na qualidade de testemunha da defesa, fazendo afirmação falsa da realidade, com o intuito de obter prova oral destinada a produzir efeito naquele processo – Depoimento contraditório com os das demais testemunhas ouvidas nos autos – Delito formal – Desnecessário para a sua caracterização que a falsidade tenha influído concretamente na decisão da causa originária – Versão do apelante sem suporte probatório nos autos – 2. Pleito de aplicação do princípio do *in dubio pro reo* – descabimento – 3. Alteração *ex officio* das condições do regime aberto – Fixação de condições que na verdade constituem modalidade de pena restritiva de direitos – Impossibilidade – Súmula 493, do STJ – Recurso desprovido, adequando-se, de ofício, as condições do regime aberto. 1. O acusado dolosamente mentiu em seu depoimento em juízo – ao prestar depoimento na condição de testemunha de defesa, fazendo declaração falsa, sobre fatos juridicamente relevantes, com o intuito de obter prova oral destinada a produzir efeito naqueles autos, preenchendo, portanto, todos os requisitos do tipo penal descrito no artigo 342, § 1º, do Código Penal. E, o crime de falso testemunho é delito formal, sendo desnecessário para a sua caracterização que a falsidade tenha influído concretamente na decisão da causa originária, bastando tão somente a possibilidade desta influência em fato juridicamente relevante. 2. Havendo prova suficiente para a condenação, não há o que se falar em aplicação do *in dubio pro reo*. 3. Por ser uma alternativa a pena privativa de liberdade, a interdição temporária de direitos e prestação pecuniária não podem ser impostas com condições especiais para o cumprimento da pena em regime aberto, sob pena de *bis in idem*, ou seja, cumulação ilegal de sanções.” (TJPR – 2ª Câmara. – AC 1676338-7 – Barbosa Ferraz – rel. Des. Luís Carlos Xavier – unânime – j. 16.11.2017 – DJ 30.11.2017).

O falso testemunho não se presta a definir-se isoladamente, como uma conduta matemática da testemunha com a sua subsunção pelo texto legal. É preciso que, de forma parcimoniosa e com interesse na melhor condução quanto ao comportamento do agente, dê a segura condição verificadora de qualquer falsa verdade, omissão ou lembrança, pois que, possibilitando que por detrás de um simples pronunciamento testemunhal, seja investigado a ocorrência de uma falsificação não intencional de memórias, tendo inclusive, ingredientes emocionais para tanto, conforme se enfrentará a seguir.

4 Memória, esquecimento e a prova testemunhal

A atividade probatória pela via testemunhal, ferramenta jurídica milenar, é fundamentalmente baseada na capacidade mnemônica dos indivíduos, pois ninguém poderia, evidentemente, dar testemunho do que não se recorda. Se, para fins didáticos, a mente humana pudesse ser dividida em três partes – consciente, inconsciente e memória – seria possível dizer que esta última teve revelados de forma mais clara seus mecanismos de funcionamento e as estruturas bioquímicas envolvidas. E, por paradoxal que possa soar, falar em memória é, também, falar sobre o esquecimento, que se encontra intimamente relacionado aos mecanismos de formação mnemônica.

4.1 As espécies de memória e os mecanismos da sua formação

O cérebro humano dispõe de cerca de 10 bilhões de neurônios que interagem de diversas formas, de modo que cada célula, cada componente bioquímico é responsável por um comportamento, uma atividade mental e, conseqüentemente, pelo desenvolvimento de uma memória. Desde a década de 1950, chama a atenção dos pesquisadores o quanto as emoções influenciam não só na formação da memória, mas, sobretudo, em sua recordação, já que, “a lembrança às vezes pode ser disfarçada, aparentemente para proteger o sujeito da angústia, do medo, vergonha ou dor”.²⁸

Ainda que a capacidade cerebral de armazenar os elementos da memória possa ser praticamente infinita, tendo em vista que o cérebro humano é composto por bilhões de neurônios capazes, cada um, de milhares de conexões (sinapses) das quais podem surgir memórias, os mecanismos correspondentes à *análise* de informações para a aquisição e para a evocação de memórias são

saturáveis.

Pode-se dizer que a memória não é um local; é antes uma questão de *função* e não de *espaço*. Cada uma delas traz especificidades funcionais, bioquímicas e anatômicas, e relaciona-se com o esquecimento de maneira peculiar.

De um modo geral, as memórias podem ser divididas conforme sua duração e sua função em três tipos: i) memória *trabalho* ou *operacional* (persiste apenas por alguns segundos ou minutos para além do fato do qual se originou); ii) memória *decurta duração* (de uma a seis horas); iii) memória *de longa duração* (cuja permanência se estende por dias, meses e até anos, sendo, portanto, aquela convocada a funcionar no exercício da função testemunhal em juízo).

A memória trabalho ou operacional é aquela em que o esquecimento constitui sua própria natureza, em que os indivíduos são capazes de compreender a realidade à sua volta, além de utilizá-la na formação e na evocação de outros tipos de memória, que serão estudadas na sequência.

Assim, não forma arquivos duradouros; ao contrário, desaparece em minutos, ou mesmo em segundos. A análise feita rapidamente pela memória trabalho e em tempo real é comparada com outras informações que podem estar ocorrendo simultaneamente, ou mesmo com outras que estão, previamente, arquivadas no cérebro.

É nesse momento que o cérebro humano reconhece o que há de novo naquilo que está acontecendo e o que precisa ser guardado na memória, e ainda o que pode ser descartado por ser redundante, prescindindo de novo arquivamento. Isso porque a memória trabalho serve para discriminar as informações e selecionar quais correspondem ou não às memórias preexistentes.

De funcionamento constante, mas não infinito, a memória trabalho serve à análise da realidade e funciona como filtro de informações de origem externa e interna, sendo, extraordinariamente fiel, porém, muito breve. Caso contrário, a vida se tornaria impossível, “quase intolerável de tão rico e tão nítido”²⁹. Não por outra razão, o esquecimento rápido é propriedade fundamental da memória trabalho.

As memórias de curta e longa duração, por sua vez, iniciam-se ao mesmo tempo, depois de alguma experiência ou *insight*. Logo depois da seleção exercida pela memória trabalho, nas primeiras horas após a aquisição, as informações são armazenadas num “sistema paralelo” – memória de curta duração – por um período que pode variar de uma a seis horas.

Servem, precipuamente, ao diálogo e ao raciocínio, ligando-se à capacidade de responder àquilo que se acaba de aprender, permitindo suprir os processos mnemônicos até que se construa a memória de longa duração ou definitiva, sendo, portanto, posterior à fugaz memória trabalho e anterior à de longa duração. A título de ilustração, pode ser considerada como uma moradia temporária, enquanto a casa definitiva é construída³⁰.

A memória de longa duração, por sua vez, requer um lapso temporal maior para ser construída (2 a 6 horas) e envolve diversos processos bioquímicos que ocorrem em várias regiões do cérebro humano. Uma vez consolidada, a memória de longa duração forma *blocos fundamentais de conhecimentos*, que posteriormente serão utilizados num processo de recuperação para que possam servir sempre que se fizer necessário. Com isso, por exemplo, pode-se rapidamente ler um texto, posto que as palavras e seus significados correspondem a “blocos” previamente adquiridos – ou seja, não é preciso reaprender o seu significado ou analisar cada uma das letras e usar a memória trabalho para combiná-las até a formação de uma frase. A associação com aquilo que se tem previamente registrado, ao longo de vários anos, permite que a memória de longa duração faça o trabalho da leitura, retirando a sobrecarga da memória trabalho.

As memórias são adquiridas em diversos estados emocionais, sejam eles momentos de grande comoção (falecimento de um ente querido), de pânico profundo (assalto ou acidente automobilístico), de desatenção (conversa corriqueira na sala de embarque), e, em cada uma dessas situações, o corpo humano encontra-se permeado por uma condição bioquímica específica que influenciará diretamente no tipo de memória produzida.

Descobriu-se que memórias surgem da associação de estímulos inicialmente neutros – como o soar de uma campainha – com outros biologicamente significativos – a fome. Segundo Pavlov³¹,

memórias³² “biologicamente significativas” são mais resistentes ao esquecimento. Se, em todas as vezes que a campainha é acionada (estímulo inicialmente neutro), o cão receber um pedaço de carne, haverá um comprometimento emocional que fará com que o animal seja capaz de salivar ao simples toque da campainha. Por outro lado, se o barulho for associado a uma bolinha de papel que não gere qualquer comprometimento emocional, dificilmente salivará, pois trata-se de algo considerado inútil ou desinteressante.

O impacto emocional (seja pela comoção, seja pelo perigo) influencia diretamente na produção dessas memórias, que ocorrem em momentos de hiperatividade dos sistemas hormonais e neuro-humorais que envolvem secreção periférica de adrenalina e corticoides, além de liberação cerebral de noradrenalina e de dopamina³³.

Cada estado emocional corresponde a um agudeiro de substâncias neuromoduladoras que aumentam ou diminuem a capacidade de resposta de diversas áreas cerebrais, inclusive as que produzem ou evocam memórias.

As memórias adquiridas sob um determinado estado neuro-humoral (dopaminérgico, noradrenérgico, serotoninérgico ou betaendorfínico) e hormonal paralelo são mais bem evocadas quando o tônus vigente, à época de sua aquisição, se repete: *quanto maior a similaridade bioquímica, mais precisa a evocação*³⁴. Ou seja, se o indivíduo é submetido a circunstâncias semelhantes ou que, de alguma forma, remontam a uma situação já vivida, o organismo reage bioquimicamente da mesma forma ou de forma muito similar, de modo que a memória construída outrora é retomada, em condições semelhantes.

Este fenômeno, denominado *dependência de estado*, é de extrema utilidade, pois propicia uma reação imediata (fugir, pular, se proteger, se esconder, lutar), de maneira mais ágil, “cortando caminhos”, como nos casos da habituação/automatização de reflexos dos pilotos. Por outro lado, a constante exposição a essas situações (de evocação de memórias emocionalmente desgastantes) pode inviabilizar o curso de uma vida saudável e equilibrada, tanto do ponto de vista físico, quanto mental e emocional.

4.2 O mecanismo de falsificação das memórias

A supressão de memórias desnecessárias ou indesejadas, segundo Izquierdo³⁵, cumpre várias funções fisiológicas e necessárias à sobrevivência. Memórias desagradáveis, por exemplo, são construídas com forte conteúdo emocional e, por conseguinte, armazenadas de maneira mais perene. Se, por um lado, a vida seria insuportável se essas memórias estivessem sempre “à flor da pele”, de forma constante na consciência do indivíduo, por outro lado seu afastamento permite à vida cotidiana, que, sob determinadas condições, trazê-las à mente pode agilizar estratégias para lidar-se de situações perigosas.

Izquierdo enfatiza que a memória não é um registro inalterável de eventos, mas sim um *processo dinâmico e sujeito a modificações ao longo do tempo* e que, devido à plasticidade cerebral, as memórias podem ser influenciadas e até mesmo reescritas por novas informações ou experiências.

Nesse contexto, estudou o mecanismo de falsificação de memórias, em que percebeu que memórias falsas são aquelas que, muitas vezes, involuntariamente, são criadas a partir de eventos reais. Podem referir-se a características não existentes, situações que não ocorreram, lugares jamais vistos ou mesmo distorções de fatos concretos.

Para Cíntia Marques Alves³⁶, as memórias vão além da experiência direta e incluem interpretações ou inferências ou, até mesmo, contradizem a própria experiência e podem ser elaboradas pela junção de lembranças verdadeiras e de sugestões vindas de outras pessoas, sendo que, durante esse processo, ou a pessoa fica suscetível a esquecer-se da fonte da informação, ou ela se originaria quando se é interrogado de maneira evocativa.

Não se trata de uma *mentira deliberada* em que, conscientemente, o indivíduo opta por distorcer os fatos, mas de um estado em que a pessoa acredita veementemente naquilo que afirma, seja por ter sido sugestionada a isso, seja para tornar suportável determinada circunstância.

Outra situação que merece menção refere-se ao “drama de Norrmalmstorg”, ocorrido em 1973, que deu origem à denominada “Síndrome de Estocolmo”³⁷. Durante um assalto a um banco, no centro da

capital sueca, foram feitos reféns, de modo que uma assaltante, um presidiário e quatro funcionários conviveram por seis dias dentro do banco. Reféns e sequestradores jogaram baralho e estabeleceram laços afetivos e de cumplicidade que logo ficaram aparentes, de modo que, quando a polícia conseguiu, finalmente, que os agentes se rendessem, os reféns recusaram-se a deixar o prédio antes dos assaltantes, com medo de que eles fossem castigados e, ao final, despediram-se deles com abraços.

Essa identificação emocional é um sintoma e, a princípio, um mecanismo de defesa por medo de retaliação: o pânico em face do que está sendo vivido faz com que quaisquer atos de “gentileza” dos agentes sejam amplificados. A mente fabrica uma estratégia fantasiosa para proteger a psique da vítima. Logo, a identificação afetiva e emocional acontece para proporcionar afastamento emocional da realidade perigosa e violenta à qual a pessoa está submetida.

4.3 A falsificação não intencional de memórias e o processo judicial

A quantidade de informação que alcança o nosso cérebro a cada milésimo de segundo, vinda de todos os nossos cinco sentidos, é colossal. Assim, para além da seleção *do que* vai ser armazenado, a nossa memória ainda realiza um armazenamento fragmentado da informação, que funciona, em certa medida, como o processo de codificação/decodificação de vídeos digitais. Quando um vídeo digital é comprimido, para ocupar menos espaço de armazenamento, são selecionadas, no processo de compressão, apenas as informações essenciais, eliminando redundâncias, que posteriormente, no processo de descompressão, podem ser recuperadas de forma mais ou menos fiel ao conteúdo original.

Nossas memórias funcionam de forma similar, sendo armazenadas em blocos fragmentados que, posteriormente, são recuperados para trazer à tona a memória completa – que, porém, muito provavelmente terá experimentado alguma perda de conteúdo, de nitidez etc. Isso para se ater ao mecanismo “normal” de formação e recuperação das memórias, sem menção, ainda, aos diversos outros elementos que podem interferir tanto na formação quanto na recuperação de memórias, e que veremos a seguir.

Experimentos³⁸ demonstram que as perguntas feitas às testemunhas, durante o julgamento, por exemplo, podem induzir a respostas incorretas, por meio do induzimento à criação de memórias falsas. Nesse sentido, observa-se que a falsificação de memórias, ainda que sirva ao propósito de afastar uma condição ou um fato traumático (mecanismo de defesa), ou mesmo quando ocorre por indução, proposital ou não, por parte de terceiros, não reflete um esquecimento propriamente dito, mas uma reorganização de ideias, dando nova roupagem à realidade.

O fenômeno das falsas memórias é, com efeito, uma área intrigante de estudo que tem despertado grande interesse tanto na psicologia quanto na psicanálise.

Na perspectiva psicanalítica, Sigmund Freud explorou conceitos que podem estar relacionados às falsas memórias. Ele introduziu a ideia do inconsciente, um reservatório de pensamentos e desejos inacessíveis à consciência, que poderiam influenciar nossas memórias e comportamentos de maneiras sutis. A interpretação das memórias em psicanálise muitas vezes envolve uma exploração profunda dos significados simbólicos e das emoções subjacentes associadas a essas memórias.³⁹

A psicanálise também destaca a importância das experiências infantis na formação da personalidade e na psicodinâmica de um indivíduo. Essas experiências, muitas vezes, podem estar sujeitas a distorções e reconstruções ao longo do tempo. Portanto, é possível que as “falsas memórias” estejam relacionadas a processos de reinterpretação de eventos passados à luz das dinâmicas emocionais e inconscientes.

No que tange ao Direito, a prova testemunhal exerce a peça de relevo no sistema processual, posto que é frequentemente utilizada para estabelecer a cronologia e os detalhes de eventos relevantes que não possam ser comprovados pelas vias documental e pericial. No entanto, a influência das falsas memórias pode comprometer a acuracidade dos testemunhos, e, com isso, da chamada “verdade do processo”. Indivíduos bem-intencionados podem genuinamente construir em memórias falsas, o que pode levar a relatos imprecisos e, em última instância, à injustiça.

Casos como este podem surgir, por exemplo, em interrogatórios policiais, em que a pressão e táticas de entrevista podem influenciar as declarações de testemunhas e até dos suspeitos. Além disso, em

casos de terapia de recuperação de memória reprimida, pacientes podem desenvolver lembranças de abusos que supostamente ocorreram na infância, mas que podem ser baseadas em sugestões terapêuticas.

Um exemplo cotidiano é a morte de um ente que, em vida, reconhecidamente, massacrou uma pessoa com diversos tipos de manipulação e que, no momento de sua morte, é vista por ela como uma pessoa boa. No início da década de 1980, várias mulheres relataram abusos sexuais de que foram vítimas na infância. Em comum, todas essas lembranças haviam surgido em consultas em algum consultório de psicologia. O FBI, ao investigar o caso, descobriu que esses abusos eram “memórias falsas”, induzidas, a princípio de forma acidental, por seus psicólogos. Essas situações destacam a necessidade de um escrutínio cuidadoso e de procedimentos legais que evitem a contaminação das memórias, ou, ao menos, que minimizem a possibilidade do cometimento de injustiças em função da utilização descriteriosa de um meio de prova tão suscetível a falhas.

5 Considerações finais

É crucial que o sistema legal esteja ciente do potencial das falsas memórias ao avaliar a credibilidade dos testemunhos. Isso pode ser especialmente relevante em casos que dependem fortemente da memória de testemunhas oculares, em que pequenas distorções ou sugestões podem ter um impacto significativo na narrativa apresentada em tribunal.

Profissionais jurídicos, psicanalistas e psicólogos forenses têm trabalhado em conjunto para desenvolver técnicas e procedimentos que minimizem o impacto das falsas memórias na prova testemunhal. Isso pode incluir práticas como entrevistas cuidadosamente conduzidas, evitando sugestões inadvertidas⁴⁰ e educando jurados e juízes sobre a natureza dos processos de memória.

Além disso, o uso de evidências físicas e documentais pode ser crucial para corroborar ou refutar os testemunhos apresentados em tribunal, ajudando a mitigar os efeitos potenciais das falsas memórias.

Em última análise, a compreensão das falsas memórias e seu impacto na prova testemunhal são vitais para garantir a justiça e a integridade do sistema legal. A colaboração entre especialistas em psicologia e profissionais jurídicos desempenha um papel essencial na busca por um equilíbrio entre a busca pela verdade e a proteção dos direitos e da dignidade dos envolvidos em um processo judicial.

6 Referências bibliográficas

ALVES, Cíntia Marques. LOPES, José Ederaldo. Falsas memórias: questões teórico-metodológicas. Disponível em: [<http://www.scielo.br/pdf/paideia/v17n36/v17n36a05.pdf>]. Acesso em: 13.09.2023.

ARISTÓTELES. *Metafísica*. Trad. Leonel Vallandro. Porto Alegre: Globo, 1969.

BORGES, Jorge Luis. Funes, o memorioso. In: *Ficções*. São Paulo: Globo, 1997.

CARNELLUTTI, Francesco. *Sistema di diritto processuale civile*. Padova: CEDAM, 1936. v. I.

COSSIO, Carlos. *Teoría de la verdad jurídica*. Buenos Aires: Losana, 1954.

FREUD, Sigmund. *Obras completas*. Psicopatologia da vida cotidiana e sobre os sonhos (1901). São Paulo: Companhia das Letras, 2021. v. 5.

GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira. *Processo civil, direitos fundamentais processuais e desenvolvimento*. Flexos e reflexos de uma relação. 2. ed. Londrina: Thoth, 2023.

GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira. *Instituições de direito processual civil*. 5. ed. Londrina: Thoth, 2023.

GERARD, Ralph W. O que é memória? In: *Scientific american*. Psicobiologia: as bases biológicas do comportamento. Lidia Aratangy (trad.). São Paulo: Universidade de São Paulo e Polígono, 1970.

KUHN, Thomas S. *A estrutura das revoluções científicas*. 8. ed. São Paulo: Perspectiva, 2003.

IZQUIERDO, Iván. *A arte de esquecer*. 2. ed. Rio de Janeiro: Vieira & Lent, 2010.

- IZQUIERDO, Iván. *Questões sobre memória*. São Leopoldo: Ed. Unisinos, 2004. Col. Aldus, 19.
- JAPIASSÚ, Hilton; MARCONDES, Danilo. *Dicionário básico de filosofia*. 3. ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1999.
- LOPES, João Batista. *A prova no direito processual civil*. 2. ed. São Paulo: Ed. RT, 2002.
- MAURMO, Júlia Gomes Pereira. *Direito ao esquecimento*. Um imperativo de saúde. Curitiba: CRV, 2019.
- MENDES, João de Castro. *O conceito de prova em processo civil*. Lisboa: Ática, 1961.
- MITIDIERO, Daniel. *Colaboração no processo civil*. 2. ed. São Paulo: Ed. RT, 2011.
- PAULA BATISTA, Francisco de. *Compêndio de teoria e prática*. Rio de Janeiro: Garnier, 1901.
- PAVLOV, Ivan Petrovich. *Conditioned reflexes: an investigation of the physiological activity of the cerebral cortex*. New York: Dover Publications, 2003.
- SANTOS, Moacyr Amaral. *Prova judiciária no cível e comercial*. São Paulo: Max Limonad, 1953. v. III.
- TARUFFO, Michele. *A prova*. Trad. João Gabriel Couto. São Paulo: Marcial Pons, 2014.
- TARUFFO, Michele. *Simplementela verdad*. El juez y la construcción de los hechos. Madrid: Macial Pons, 2010.
- THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 56. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. v. I.

1 Cf. KUHN, Thomas S. *A estrutura das revoluções científicas*. 8. ed. São Paulo: Perspectiva, 2003. p. 13.

2 Sobre a Jurisdição como Serviço Público da Justiça, cf., GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira. *Processo civil, direitos fundamentais processuais e desenvolvimento*. Flexos e reflexos de uma relação. 2. ed. Londrina: Thoth, 2023.

3 “Se la prova è conoscenza rivolta alla verificazione di un giudizio, il soggetto della prova è l'uomo o il grippo di uomini, che procede alla verificazione.(...). No bisogna però credere che suggetto della prova giudiziale sia esclusivamente il giudice.” CARNELLUTTI, Francesco. *Sistema di diritto processuale civile*. Padova: CEDAM, 1936. p. 676. v. I.

4 Para Castro Mendes, o Direito “ a realidade que interessa não é a realidade ontológica considerada em sim mesma, mas a realidade enquanto prática e socialmente cognoscível; e como conceito de verdade basta-lhe o conceito probalístico e quantitativizante (perdoe-se o neologismo) que dá SAUER: ‘a maior concordância possível de uma proposição (de um juízo) com o seu objeto’.” MENDES, João de Castro. *O conceito de prova em processo civil*. Lisboa: Ática, 1961. p. 374.

5 JAPIASSÚ, Hilton; MARCONDES, Danilo. *Dicionário básico de filosofia*. 3. ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1999. p. 269.

6 ARISTÓTELES. *Metafísica*. Trad. Leonel Vallandro. Porto Alegre: Globo, 1969. p. 107.

7 JAPIASSÚ, Hilton; MARCONDES, Danilo. *Dicionário básico de filosofia*. 3. ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1999. p. 269.

8 TARUFFO, Michele. *A prova*. Trad. João Gabriel Couto. São Paulo: Marcial Pons, 2014. p. 25.

9 “(...) hemos de tomar como punto de partida el hecho certo de que a veces nos encontramos com

sentenciais judiciales que nos convencen, que tienen fuerza de convicción; y otras veces com sentencias que carecen de ella, que no nos convencen de ninguna manera. Em el problema de la verdade de uma sentencia, la verdade toma el modo de fuerza de convicción como uma intrínseca calidad de la sentencia misma. Así, nuestra pesquisa por la verdade jurídica queda limitada a analizar donde está la fuerza de convicción de uma sentencia”. COSSIO, Carlos. *Teoría de la verdad jurídica*. Buenos Aires: Losana, 1954. p. 224.

10 TARUFFO, Michele. *A prova*. Trad. João Gabriel Couto. São Paulo: Marcial Pons, 2014. p. 26.

11 GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira. *Instituições de direito processual civil*. 5. ed. Londrina: Thoth, 2023. p. 426-427.

12 TARUFFO, Michele. *A prova*. Trad. João Gabriel Couto. São Paulo: Marcial Pons, 2014. p. 26.

13 Utilizada no processo como meio de fundamentar a razão das partes nas questões controversas, a prova é em seu fim a ponte para que seja atingida uma possível verdade, ou mesmo, que nos aproximemos o mais perto possível deste ideal quiçá muitas vezes inatingível. Sobre o assunto, confira MENDES, João de Castro. *O conceito de prova em processo civil*. Lisboa: Ática, 1961.

14 Pautado na importância de uma decisão racional do juiz, esta orientada pela própria determinação da verdade dos fatos, leciona com propriedade Taruffo:

“(…) la decisión sobre los hechos no puede ser tampoco el fruto de una intuición irracional, o de una introspección a través de la cual el juez penetre em los pliegues más recônditos de su espíritu para emerger con una certeza subjetiva tal vez calificable como ‘moral’ o ‘absoluta’, inescrutable y misteriosa, sobre La verdad de los hechos

Por el contrario, el estar orientada hacia la determinación de la verdad de los hechos, la decisión debe constituir el resultado de un procedimiento racional, que se desarrolla conforme a reglas y principios, esto es, conforme a un método que permita someterla a control y que determine su validez.” TARUFFO, Michele. *Simplementela verdad*. El juez y la construcción de los hechos. Madrid: Macial Pons, 2010. p. 220.

15 “O processo cooperativo parte da ideia de que o Estado tem como dever primordial propiciar condições para a organização de uma sociedade livre, justa e solidária, fundado que está na dignidade da pessoa humana. Indivíduo, sociedade civil e Estado acabam por ocupar, assim, posições coordenadas. O direito a ser concretizado é um direito que conta com a *juris prudentia*, nada obstante concebido, abstrativamente, como *scientia juris*. Por essa vereda, o contraditório acaba assumindo novamente um local destaque na construção do formalismo processual, sendo instrumento ótimo para a viabilização do diálogo e da cooperação no processo, que implica, de seu turno, necessariamente, a previsão deveres de conduta tanto para as partes como para o órgão jurisdicional (deveres de esclarecimento, consulta, prevenção e auxílio).” MITIDIERO, Daniel. *Colaboração no processo civil*. 2. ed. São Paulo: Ed. RT, 2011. p. 114.

16 Agora, expressamente consignado no texto do CPC/2015:

“Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.”

17 GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira. *Instituições de direito processual civil*. 5. ed. Londrina: Thoth, 2023. p. 426-427.

18 PAULA BATISTA, Francisco de. *Compêndio de teoria e prática*. Rio de Janeiro: Garnier, 1901, § 149, p. 194.

19 No mesmo sentido, THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 56. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 974. v. I.

20 Observar a Lei n. 13.146, de 6 de julho de 2015, esta que institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência).

- 21 Observar a Lei n. 13.146, de 6 de julho de 2015, esta que institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência).
- 22 Observar a Lei n. 13.146, de 6 de julho de 2015, esta que institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência).
- 23 GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira. *Instituições de direito processual civil*. 5. ed. Londrina: Thoth, 2023. p. 449.
- 24 SANTOS, Moacyr Amaral. *Prova judiciária no cível e comercial*. São Paulo: Max Limonad, 1953. p. 07. v. III.
- 25 LOPES, João Batista. *A prova no direito processual civil*. 2. ed. São Paulo: Ed. RT, 2002. p. 141.
- 26 LOPES, João Batista. *A prova no direito processual civil*. 2. ed. São Paulo: Ed. RT, 2002. p. 142.
- 27 MAURMO, Júlia Gomes Pereira. *Direito ao esquecimento*. Um imperativo de saúde. Curitiba: CRV, 2019. p. 104.
- 28 GERARD, Ralph W. O que é memória? In: *Scientific american*. Psicobiologia: as bases biológicas do comportamento. Lidia Aratangy (trad.). São Paulo: Ed. Universidade de São Paulo e Polígono, 1970. p. 139.
- 29 BORGES, Jorge Luis. *Funes, o memorioso*. In: *Ficções*. São Paulo: Globo, 1997. p. 113.
- 30 IZQUIERDO, Iván. *Questões sobre memória*. São Leopoldo: Ed. Unisinos, 2004, p. 22. Col. Aldus, 19.
- 31 PAVLOV, Ivan Petrovich. *Conditioned reflexes: an investigation of the physiological activity of the cerebral cortex*. New York: Dover Publications, 2003.
- 32 Ressalte-se que, mesmo sendo considerado o “pai” da atual biologia da memória, Pavlov praticamente não mencionava a palavra “memória”, já que se acreditava que o comportamento poderia ser explicado por simples sequência de reflexos, até, na época, porque a bioquímica era muito incipiente.
- 33 IZQUIERDO, Iván. *Questões sobre memória*. São Leopoldo: Unisinos, 2004. p. 36-37. Col. Aldus, 19.
- 34 IZQUIERDO, Iván. *A arte de esquecer*. 2. ed. Rio de Janeiro: Vieira & Lent, 2010. p. 46.
- 35 IZQUIERDO, Iván. *Questões sobre memória*. São Leopoldo: Ed. Unisinos, 2004. p. 46. Col. Aldus, 19.
- 36 ALVES, Cíntia Marques. LOPES, José Ederaldo. Falsas memórias: questões teórico-metodológicas. Disponível em: [<http://www.scielo.br/pdf/paideia/v17n36/v17n36a05.pdf>]. Acesso em: 13.09.2023.
- 37 O filme *Ata-me!*, dirigido por Pedro Almodóvar, retrata essa situação em que a vítima de um sequestro acaba apaixonando-se por seu sequestrador.
- 38 Estudos realizados pela psicóloga estadunidense Elizabeth Loftus na década de 1970. (LOFTUS, Elizabeth *apud* IZQUIERDO, Iván. *A arte de esquecer*. 2. ed. Rio de Janeiro: Vieira & Lent, 2010. p. 75).
- 39 Nesse sentido, pontuou FREUD – em período no qual o estudo neurobiológico da memória e do esquecimento era praticamente inexistente – que “somos obrigados a ver um dos principais pilares do mecanismo que sustenta os sintomas histéricos nesse *esforço elementar de defesa* contra ideias que podem provocar sentimentos de desprazer, um esforço comparável apenas ao reflexo de fuga quando há estímulos dolorosos. (...) O ponto de vista aqui desenvolvido, de que lembranças penosas

sucumbem muito facilmente ao esquecimento motivado, mereceria ser estendido a vários âmbitos em que até hoje recebeu pouca ou nenhuma atenção. Assim, ele não me parece receber ênfase suficiente na avaliação de testemunhos em tribunais, onde claramente se acredita que o juramento da testemunha tem uma influência purificadora muito grande no jogo das suas forças psíquicas” (FREUD, Sigmund. *Obras completas*. Psicopatologia da vida cotidiana e sobre os sonhos (1901). São Paulo: Companhia das Letras, 2021. p. 201-202. v. 5.

40 Vide a Lei 13.431/2017, conhecida como Lei do Depoimento Especial e da Escuta Especializada.