

A FRAGILIDADE DA PROVA TESTEMUNHAL

GONÇALVES, Marcos Roberto¹
SCARAVELLI, Gabriela Piva²

RESUMO:

Busca-se, por meio do presente trabalho, entender os meios instrutórios do processo penal, os quais serão apresentados de modo a compilar os meios constitutivos de provas na persecução penal. Contudo, a ênfase será na prova testemunhal, pois esta incide com maior frequência uma vez que sua disponibilidade para o caso concreto é de maior acessibilidade às partes litigantes. Elucidar-se-á, ainda, o processo de formação de memória visto que estudos indicam uma distinção entre falsa memória e mentira, por isso o depoimento, de pessoas estranhas ao processo como meio instrutório, estará suscetível a produção de uma prova corrompida por vontade, ou não, do depoente. Dirigindo-se para a valoração das provas colhidas na audiência de instrução. Verificando-se, também, os meios combativos a uma condenação injusta, a primeira e mais comum, é a estreia de recursos que possibilita o agente recorrer à instância superior, até que haja o trânsito em julgado; porém, tratando-se de condenação injusta o direito pátrio previu também um instrumento para rever uma condenação injusta mesmo após o trânsito em julgado, a qual se designa revisão crime.

PALAVRAS-CHAVE: Provas, testemunhas, falsa memória, mentira, revisão crime.

THE FRAGILITY OF THE WITNESS PROOF

ABSTRACT:

It is sought, through this work, to understand the instrumental means of the criminal process, which will be presented in order to compile the constitutive means of evidence in the criminal prosecution. However, the emphasis will be on testimonial evidence, since it affects more frequently since its availability for the specific case is more accessible to the litigating parties. The process of memory formation will also be elucidated since studies indicate a distinction between false memory and lies, so the testimony of people unfamiliar with the process as an instructive means will be susceptible to the production of evidence corrupted by will. , or not, of the deponent. Addressing the assessment of the evidence collected at the instruction hearing. The first and most common means of combating an unfair conviction are also verified, it is the first of appeals that enable the agent to appeal to the higher court, until there is a final decision; however, in the case of unfair conviction, the law of the country also provided for an instrument to review an unjust conviction even after the final decision, which is called a crime review.

KEYWORDS: Evidence, witnesses, false memory, lying, crime review.

1 INTRODUÇÃO

¹ Acadêmico do curso de Direito do Centro Universitário Fag, e-mail: mrgoncalves2@minha.fag.edu.br

² Docente orientadora do curso de Direito do Centro Universitário Fag, e-mail: gabrielapscaravelli@fag.edu.br

O assunto que norteia o presente trabalho trata-se da produção de provas em uma persecução penal; uma vez que o depoimento pessoal de pessoas estranhas à lide incorpora-se ao processo judiciário como prova testemunhal, a qual se verifica como fonte definitiva à condenação ou absolvição do réu. Neste viés, examinar-se-á a valoração atribuída a este tipo de prova, que, por vezes, é o único meio instrutório disponível. Diante deste orientação, o tema, incumbirá de elucidar o lastro de confiabilidade do depoimento prestado ao juízo que irá somar-se a uma deliberação do magistrado e, oportunamente, uma sentença.

De outra vista, o direito não subsiste sozinho e depende, inclusive, de assistência de outras áreas de conhecimento quando a alçada jurídica não contempla o sentido lato senso. Em vista disso, a psicologia como fonte científica do estudo dos processos mentais e afins, será necessária para embasar o processo de criação da memória. Portanto, ainda que o depoimento compreenda uma lembrança verídica, esta pode estar corrompida por uma falsa memória imprescindível, pois, a agregação desta disciplina.

E, por derradeiro, se a condenação for, na sua essência, injusta, apresentar-se-á os meios combativos para se pedir uma absolvição depois do trânsito em julgado.

2 FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

2.1 DOS ATOS PROCEDIMENTAIS

A legislação brasileira consolidou normas procedimentais a fim de que fosse assegurado o direito material de quem necessita-se de tutela jurisdicional, consolidou-se assim, os atos complexos destinados à prestação jurisdicional e a designou processo. Esses processos desdobrar-se-ão no judiciário por meio de três esferas: civil, penal e da fazenda pública, sendo que no âmbito criminal chamar-se-á de persecução penal (BRASIL, 1941).

Em vistas disso, incorporou-se à legislação brasileira as provas que serão admitidas em juízo, com o propósito de ratificar as teses arguidas pelas partes. Consolidou-se, pois, as provas que podem ser juntadas ao processo. Embora, o presente assunto desdobre-se em todas as esferas, afunilar-se-á, o presente trabalho, à esfera penal, haja vista que as consequências de uma sanção judiciária neste núcleo trarão mais impactos à sociedade (BRASIL, 1941).

2.2 O QUE É PROVA

Inicialmente, é imprescindível destacar o que se entende por prova, de acordo com o próprio Código de Processo Penal, que regulamenta o significado de prova a partir de seu artigo 155.

Entende-se, assim no sentido jurídico, a denominação, que se faz, pelos meios legais, da existência ou veracidade de um fato material ou de um ato jurídico, em virtude da qual se conclui por sua existência do fato ou do ato demonstrado.

Nesse sentido, a prova, enquanto presente no processo penal, serve como base para o julgamento efetuado pelo magistrado que, se baseando nas provas, pode ter certeza, ou não, da existência de fatos ali discutidos.

No decurso da instrução criminal, é realizada a apuração de fatos específicos do caso concreto, com a finalidade de convencer o magistrado da necessidade de condenação do acusado. Assim sendo, pode-se dizer que o que constitui a prova em si é a demonstração acerca da veracidade ou falsidade da imputação, de modo a haver uma convicção ao magistrado quando do seu pronunciamento (MIRABETE, 2007).

A constituição da prova decorre do conhecimento de que acontecimentos, fatos, coisas e circunstâncias relevantes para que haja a formação de convicção do magistrado, consiste na pretensão do autor e no que o réu alega em oposição a essa mesma pretensão.

Desse modo, o que se observa é a prova como elemento demonstrativo da veracidade de um fato, objetivando a formação de convicção do Magistrado ante os elementos imprescindíveis para o efetivo julgamento da causa a qual se debruça.

2.2.1 Provas admitidas no meio jurídico pátrio

O destaque são as provas admitidas no meio processual penal, com a finalidade de estabelecer onde se encontra a prova objeto deste artigo, qual seja, a prova testemunhal.

Inicialmente temos a perícia, que consiste em exame realizado por profissional devidamente capaz para tanto, com conhecimentos técnicos, a fim de elaborar um laudo pericial, que nada mais é do que o documento em qual consta a avaliação completa do perito de uma situação específica, traduzindo suas impressões acerca daquilo. A prova “pericial consiste numa prova técnica, na medida em que sua produção exige o comando de determinado saber técnico” (LOPES, p.510, 2019).

A perícia embarca diversas modalidades em sua essência, dentre elas, sendo a de maior destaque o exame de corpo de delito. A prova de corpo de delito consiste no exame técnico da pessoa ou coisa que constitui a materialidade do crime em si, imprescindível em crimes que deixam vestígios. Pode ser, por exemplo, o cadáver que evidencia a materialidade em um crime de homicídio, a coisa que foi subtraída em um crime de furto ou roubo, a substância no crime de tráfico de drogas e assim

por diante (LOPES, 2019, p.516). O próprio Código de Processo Penal prevê o seguinte acerca da referida espécie de prova:

Art. 158. Quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado.
Parágrafo único. Dar-se-á prioridade à realização do exame de corpo de delito quando se tratar de crime que envolva:
I – violência doméstica e familiar contra mulher;
II – violência contra criança, adolescente, idoso ou pessoa com deficiência.

O exame de delito se vê como indispensável em quaisquer infrações nas quais sejam deixados vestígios, tal qual prevê o próprio CPP. Bem como, é observado por Aury Lopes Jr (2019) que “o exame de corpo de delito diz respeito não apenas à materialidade do fato principal, mas também às suas eventuais causas de aumento, ou qualificadoras, conforme o caso”. Assim, referida prova tem o condão de alterar a convicção do magistrado em qualquer caso concreto na qual seja necessária.

Adiante, tem-se o interrogatório, que se imprime no ato em que o magistrado escuta o acusado acerca da imputação que lhe foi assentada, servindo tanto como meio de prova como meio de defesa, podendo o acusado desempenhar uma autodefesa, alegando quaisquer fatos a respeito da imputação contra si imposta. Aury Lopes Jr. (2019, p.533), acerca do valor probatório do interrogatório nos ensina que:

Com relação ao valor probatório do interrogatório, propugnamos por um modelo constitucional em que o interrogatório seja orientado pela presunção de inocência, visto assim como o principal meio de exercício da autodefesa e que tem, por isso, a função de dar materialmente vida ao contraditório, permitindo ao sujeito passivo refutar a imputação ou aduzir argumentos para justificar sua conduta.

Assim, os princípios de presunção de inocência e contraditório são levados em consideração quando da ponderação do valor probatório que o interrogatório possui.

Ainda, acerca das espécies de provas, temos a confissão, que consiste no reconhecimento do acusado sobre os fatos que lhe são imputados, admitindo a prática da infração penal. Em Exposição dos Motivos do Código de Processo Penal temos que “a própria confissão do acusado não constitui, fatalmente, prova plena de sua culpabilidade. Todas as provas são relativas; nenhuma delas terá, ex vi legis, valor decisivo, ou necessariamente maior prestígio que outra”. Ou seja, a confissão por si só não possui força probatória capaz de gerar convicção absoluta no magistrado julgador da causa, sendo o seu valor relativo e não possuindo maior força probatória que as demais provas (LOPES, p.548, 2019).

Nesse sentido, a confissão, na oportunidade de sua análise, deve ser observada inserida no contexto probatório geral, em conjunto com a prova colhida, não isoladamente, de modo que, não embasa por si só uma condenação, na medida em que, por outro lado, encontra-se na mesma linha, em conformidade com a prova produzida, à valoração atribuída pelo juiz no momento da sentença (LOPES, 2019).

As declarações do ofendido também entram no rol das espécies de prova, tendo em vista que podem fornecer informações essenciais quanto a apuração da realidade dos fatos, todavia não prestando a vítima o compromisso legal de dizer a verdade, diferentemente das testemunhas, tampouco responsabiliza-se pelo crime de falso testemunho. O ponto central a ser levado em consideração é o valor probatório das declarações da vítima, acerca disso Aury Lopes Jr (2019, p.548) leciona que:

Deve-se considerar, inicialmente, que a vítima está contaminada pelo “caso penal”, pois dele fez parte. Isso acarreta interesses (diretos) nos mais diversos sentidos, tanto para beneficiar o acusado (por medo, por exemplo) como também para prejudicar um inocente (vingança, pelos mais diferentes motivos). Para além desse comprometimento material, em termos processuais, a vítima não presta compromisso de dizer a verdade (abrindo-se a porta para que minta impunemente). Assim, se no plano material está contaminada (pois faz parte do fato criminoso) e, no processual, não presta compromisso de dizer a verdade (também não pratica o delito de falso testemunho), é natural que a palavra da vítima tenha menor valor probatório e, principalmente, menor credibilidade, por seu profundo comprometimento com o fato. Logo, apenas a palavra da vítima jamais poderá justificar uma sentença condenatória. Mais do que ela, vale o resto do contexto probatório, e, se não houver prova robusta para além da palavra da vítima, não poderá o réu ser condenado.

Desse modo, a palavra da vítima por si só não possui força probatória suficientemente grande para a resolução do litígio criminal, sendo imprescindível a observação da referida prova enquanto presente no contexto das demais provas apreciadas.

Dentre as diversas modalidades de provas presentes no processo penal, este artigo se enfoca ao que condiz a prova testemunhal, assim como suas peculiaridades. Os depoimentos de testemunhas, como é sabido, contribuem diretamente a mudança de percepção do juiz, seja em prol de uma condenação, seja em prol de uma condenação no âmbito criminal. Trata-se, pois, de importante e fundamental meio de prova.

Ocorre que, pela sua facilidade, a prova testemunhal é utilizada como meio de prova em grande parte, senão toda, em processos criminais, sendo em algumas ocasiões tomada unicamente como elemento decisivo para formação de convicção do magistrado, havendo equiparação do depoimento de terceiros estranhos ao processo, testemunha, para fins de motivação decisória, a meios de provas técnico-científicos, tais como a prova pericial. Isso porque, em alguns casos, no processo penal, existem crimes que não deixam material probatório suficiente ou adequado, não havendo resquícios materiais do crime, seja por sua condição ou por sua natureza, sendo o depoimento da testemunha (ou do próprio ofendido) tomado como único meio instrutório.

A prova testemunhal encontra regulamentação no Título VII, Capítulo VI, do Código de Processo Penal, o qual é inaugurado pronunciando que qualquer pessoa pode ser testemunha. Todavia, é previsto por legislação ordinária as hipóteses em que a testemunha terá a faculdade de recusar o depoimento (art. 206 do Código de Processo Penal), as que não respondem legalmente pelo compromisso de prestar a verdade (art. 208 CPP) e aquelas que são proibidas de prestar depoimento

em determinadas ocasiões (art. 207 CPP).

2.2.2 Dos efeitos das provas ilícitas

No Processo Penal formalidades devem ser atendidas e respeitadas, a fim de que seja efetivado o devido processo legal para ambas as partes do litígio. De acordo com Aury Lopes Jr (2019, p.473) “a prova ilícita é aquela que viola regra de direito material ou a Constituição no momento da sua coleta, anterior ou concomitante ao processo, mas sempre exterior a este (fora do processo).” O que se tem, de forma geral, é uma ocorrência de violação da privacidade, intimidade ou dignidade do indivíduo, tais como uma interceptação telefônica ilegal, ou ainda, ilegalmente quebra o sigilo bancário, dentre outras.

A prova ilícita se trata de afronta direta ao sistema penal brasileiro, na proporção em que vai contra a própria Constituição Federal, que em seu art. 5, inciso LVI, estabelece que “são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos”. Nesse sentido, uma prova ilícita é, automaticamente, inconstitucional.

Ocorre que, no caso de estar presente uma prova ilícita no processo penal em andamento, deve ela ser desentranhada dos autos, a fim de respeitar o princípio do devido processo legal e ao respeito da própria Constituição Federal.

Um dos efeitos das provas ilícitas podem ser observadas por meio da contaminação do juiz que observou a prova ilícita, mesmo após desentranhado dos autos. Desse modo, há de se reconhecer que isso afeta a imparcialidade do magistrado, a partir do momento em que teve o contato com a prova ilícita. Acerca do que se debate Guilherme Madeira Dezem (2008) leciona que:

Não é possível que se exija do magistrado o que ele não pode dar, ou seja, isenção. Não se imagina como seja possível ao magistrado retirar de sua mente o conhecimento da prova ilícita para que julgue de maneira isenta o acusado sem levar esta prova em consideração. Assim, até para a proteção do próprio magistrado, entendemos que não pode julgar o feito o magistrado que tomou contato com a prova ilícita.

O que se obtém da inserção de uma prova ilícita aos autos é uma alteração do próprio processo, na medida em que contamina tudo o que tem contato.

2.4 DAS CONDENAÇÕES DE INOCENTES

A persecução penal percorre de acordo normas instrumentais para efetivar a prestação jurisdicional do Estado, uma vez que este, assumiu para si o poder punitivo. Seguindo a esteira processual busca-se dirimir o que de fato aconteceu para o processo em curso; contudo, a doutrina está

vencendo o entendimento de verdade real, visto que esta forma torna-se basicamente impossível, pois cada parte litigante ofertará sua versão, por isso o novo entendimento amolda-se à realidade, evoluindo para buscar a verdade possível (NASCIMENTO, 2017).

Conforme entendimento contido no fragmento acima, existe a necessidade de confrontar as versões apresentadas em juízo, de mesma sorte que se deve comprovar as teses arguidas com provas. No percurso dos atos complexos, processo, haverá a designação de um ato chamado de audiência de instrução, sendo este ato destinado à produção de provas (BRASIL, 1941).

Na audiência de instrução poder-se-á produzir prova testemunhal, que, em vias gerais, é a mais acessível às partes. De outro ângulo, a prova testemunhal também é vista como a mais frágil, o processo de constituição da memória é falho, razão pela qual se pode instruir o processo com uma prova viciada, alterada ou afins.

PENAL. PROCESSO PENAL. **FALSO TESTEMUNHO**. ATIPICIDADE. NÃO VERIFICADA. RÉ NÃO PODE SER CONSIDERADA TESTEMUNHA SUSPEITA. DOSIMETRIA E PENA PECUNIÁRIA. REVISÃO. **APELAÇÃO DA DEFESA PARCIALMENTE** (sic) **PROVIDA**. APELAÇÃO MINISTERIAL DESPROVIDA. 1. [...] (TRF-3 - ApCrim: 00008607520154036007 MS, Relator: Desembargador Federal ANDRE CUSTODIO NEKATSCHALOW, Data de Julgamento: 02/12/2020, 5ª Turma, Data de Publicação: Intimação via sistema DATA: 03/12/2020). [grifou-se].

APELAÇÃO CRIMINAL. **FALSO TESTEMUNHO**. PRELIMINAR DE NULIDADE. [...] **REVISÃO**. **POSSIBILIDADE**. REDUÇÃO DAS PENAS. SUBSTITUIÇÃO DA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. **RECURSO DEFENSIVO PARCIALMENTE PROVIDO**. (TJ-RS - ACR: 70080100704 RS, Relator: Newton Brasil de Leão, Data de Julgamento: 09/05/2019, Quarta Câmara Criminal, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 16/05/2019). [grifou-se].

Pelo exposto, verifica-se o porquê da mudança de entendimento de verdade real à verdade possível, pois mesmo com a constituição de prova por depoimento de terceiros estranhos ao processo, o depoente pode indicar fatos desprovidos de veracidade, por vezes, sem má-fé. Conforme estudo realizado na área de psicologia, existe uma diferença entre a falsa lembrança e mentira, esta, trata-se de alterar os fatos exercendo a parte intelectual, enquanto aquela, é uma falsa lembrança a qual o agente acredita que viveu algo que não aconteceu ou aconteceu de forma diversa, contudo, sem conseguir se designar quanto a produção dessa memória falsa (PAYNE; ELIE; BLACKWELL e NEUSCHATZ, 1996).

Este entendimento, embora incorporado aos estudos brasileiros, foi iniciado por autores estrangeiros, mas devido à sua importância norteou decisões dos Tribunais Superiores deste território nacional.

RECURSO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO TENTADO. RÉU FORAGIDO. PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS. TESTEMUNHAS POLICIAIS. ART. 366 DO CPP. SÚMULA 455 DO STJ. TEMPERAMENTO. **RISCO DE**

PERECIMENTO DA PROVA. TEMPO E MEMÓRIA. JURISDIÇÃO PENAL E VERDADE. AFETAÇÃO DA MATÉRIA À TERCEIRA SEÇÃO DO STJ. RECURSO NÃO PROVIDO. [...]. 2. Se, por um lado, a jurisdição penal tem o dever de evitar que o acusado seja processado e julgado à revelia, não pode, a seu turno, ter seus **resultados comprometidos pelo tardio depoimento de pessoas que**, pela natureza de seu ofício, **testemunham diariamente a prática de crimes**, cujo registro mnemônico se perde com a sucessão de fatos similares e o decurso do tempo. [...] (STJ; Recurso em Habeas Corpus Nº 64.086 - DF (2015/0234797-0) Relator: Ministro Nefi Cordeiro, Data do Julgamento: 28/11/2016). [grifou-se].

Ainda que se trate de uma decisão judicial, os ministros fizeram apontamentos extraídos de estudos psicológicos, os quais passam a delinear sobre a importância do assunto e como a inobservância destes critérios inclinam para um embaraço processual, trazendo prejuízos para as partes, e neste ponto, com ênfase à condenação do agente não foi autor da infração penal.

RECURSO EM HABEAS CORPUS. [...] 2. Se, por um lado, a jurisdição penal tem o dever de **evitar que o acusado seja processado e julgado à revelia**, não pode, a seu turno, **ter seus resultados comprometidos pelo tardio depoimento de pessoas que**, pela natureza de seu ofício, **testemunham diariamente a prática de crimes**, cujo registro mnemônico se perde com a sucessão de fatos similares e o decurso do tempo [...] **4. Estudos recentes de Psicologia demonstram a ocorrência frequente do fenômeno psíquico denominado "falsa memória", em razão do qual a pessoa verdadeiramente acredita que viveu determinado fato, frequentemente distorcido, porém, por interpretações subjetivas, convergência de outras memórias e por sugestões externas, de sorte a interferirem no processo de resgate dos fatos testemunhados.** [...] (STJ; Recurso em Habeas Corpus Nº 64.086 - DF (2015/0234797-0) Relator: Ministro Nefi Cordeiro, Data do Julgamento: 28/11/2016). [grifou-se].

À vista disso, a falha no processo de formação da memória torna a prova testemunhal frágil.

2.3.1 Da necessidade de uma revisão criminal

De outro ângulo, existem meios combativos à condenação injusta, sendo possível, tanto uma análise em segundo grau de jurisdição, quanto à postulação de uma ação de revisão criminal para casos em que a prova da inocência for posterior à condenação, como, por exemplo, a retratação da vítima (Brasil, 1941).

A concepção do Código de Processo Penal previu um instituto para se rever uma condenação penal, neste sentido de permitir ao apenado propor uma revisão da condenação a ele imposta, se no caso real, enquadrar-se nos ditames estipulados no mesmo diploma. O mecanismo previsto para se rever uma sentença condenatória transitada em julgado designa-se ação de revisão criminal (BRASIL, 1941).

Nesta linha, vislumbra-se que existem requisitos para se propor uma revisão criminal conforme previsão no Código de Processo Penal.

Art. 621. A revisão dos processos findos será admitida:

I - quando a sentença condenatória for contrária ao texto expresso da lei penal ou à evidência dos autos;

II - quando a sentença condenatória se fundar em depoimentos, exames ou documentos comprovadamente falsos;

III - quando, após a sentença, se descobrirem novas provas de inocência do condenado ou de circunstância que determine ou autorize diminuição especial da pena.

Depreende-se do recorte acima exposto que é possível rever a sentença condenatória em casos que o condenado for inocente e comprovar por meio de provas que não foram, até o proferimento de sentença, acostadas aos autos, pois, novas. Desta vista, partindo do pressuposto que o réu sofreu uma condenação injusta, fundamentada no depoimento de testemunha que por ventura depôs uma versão viciada por uma memória falsa, poderá propor uma ação de revisão criminal com lastros probatórios supervenientes a condenação para que seja proferida sua absolvição.

REVISÃO CRIMINAL. PROCESSO PENAL. FURTO QUALIFICADO. ÚNICA TESTEMUNHA DOS FATOS. FALSO TESTEMUNHO. RETRATAÇÃO COMO FATO NOVO. RECONHECIMENTO DA INOCÊNCIA DO REQUERENTE E DA CORRÉ. [...] REVISÃO CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. [...]. (TJ-PI - RVCr: 00082104820128180000 PI 201200010082109, Relator: Des. Edvaldo Pereira de Moura, Data de Julgamento: 10/07/2015, Câmaras Reunidas Criminais, Data de Publicação: 23/07/2015). [grifou-se].

REVISÃO CRIMINAL – ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR – CONDENAÇÃO BASEADA EM DEPOIMENTOS COMPROVADAMENTE FALSOS – JUSTIFICAÇÃO CRIMINAL COM A RETRATAÇÃO DA VÍTIMA E DEPOIMENTO DE TESTEMUNHA – PEDIDO REVISIONAL PROCEDENTE. [...] (TJ-MS - RVCr: Nº 1407824-93.2015.8.12.0000, Relator: Des. Ruy Celso Barbosa Florence, Data de Julgamento: 08/02/2017, Data de Publicação: 21/02/2017). [grifou-se].

Aponta-se, desta forma, que existem meios para combater condenações em que os apenados foram sentenciados de forma equivocada pelo juízo.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Iniciados os trabalhos foi apresentado a existência de diferentes tipos de provas admitidas no processo penal e, de outro ângulo, mostrou-se que as provas oriundas da árvore envenenada são rechaçadas da persecução penal, mas ainda assim possibilita afastar a condenação do réu a depender do caso concreto, em suma, as provas contaminadas de ilicitude podem ser usadas para absolver, porém, em nenhuma hipótese para condenar.

Declinou-se, ainda, a importância da prova testemunhal que por vezes se trata do único meio disponível para instruir o processo. Entretanto, os estudos psicológicos advertiram sobre a falha no processo de formação da lembrança, apontando, ainda, que mesmo o agente estando alinhado com o preceitos morais e cumpra o juramento proferido em juízo a sua memória pode estar corrompida com falsas recordações, pois, falho é, o processo de formação da memória. Neste ponto verifica-se que o agente dota-se de boa-fé e a alteração dos fatos no curso da oitiva é alheia a vontade do depoente.

Difere-se, portanto, da mentira prestada ao magistrado, pois esta distorção da realidade é por dolo da testemunha, o que possibilita imputar ao depoente um processo pelo crime de falso testemunho.

Vislumbra-se, de toda sorte, que embora a prova testemunhal seja indispensável para instruir uma persecução penal, trata-se de uma prova frágil, eis que é imprescindível a valoração por parte do magistrado ao caso real. A faculdade da qual ostenta o juiz para valorar a prova é de acordo com o livre convencimento sendo instrumento importante para atribuir o peso à prova produzida, visto que o depoimento da testemunha pode ser contrário a outro tipo de prova, logo o juízo atribui pesos distintos para cada uma das provas apresentadas no processo.

Ainda assim, sendo injusta a condenação do réu, admite-se no direito pátrio a interposição de recurso para uma instância superior, contudo, mantendo-se a condenação e sobrevivendo o trânsito em julgado, haverá, ainda, um instituto designado de revisão criminal, o qual permite ao apenado provar sua inocência por meio de novas provas provocando o judiciário por meio de uma ação de revisão criminal.

Portanto, embora frágil, é de suma importância que a prova testemunhal seja admitida no ordenamento pátrio uma vez que este pode ser o único meio instrutório com condão probatório para punir o autor do delito. À revelia do exposto, observa-se que o ordenamento jurídico consolidou normas e institutos que tendem a evitar que uma condenação injusta, e se assim acontecer, existem sistemas para provocar o Poder Judiciário e comprovar a inocência do réu.

REFERÊNCIAS

AURY, L. J. **Direito processual penal**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

BRASIL. **Código de Processo Penal de 1941**. Promulgada em 03 de outubro de 1941. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm>. Acesso em: 24 abr. 2021.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso em Habeas Corpus Nº 64.086 - DF (2015/0234797-0)**. Relator: Ministro Nefi Cordeiro. Acórdão 28 de novembro de 2016. <https://scon.stj.jus.br/SCON/deciso/es/toc.jsp?livre=2015%2F0234797-0&tipo_visualizacao=RESUMO&b=DTXT>. Acesso em: 24 abr. 2021.

_____. Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul. **RVCR: Nº 1407824-93.2015.8.12.0000 MS**. Relator: Desembargador Ruy Celso Barbosa Florence. Acórdão 08 de fevereiro de 2017. <<https://esaj.tjms.jus.br/cjsg/resultadoCompleta.do>>. Acesso em: 24 abr. 2021.

_____. Tribunal de Justiça do Piauí. **RVCR: 00082104820128180000 PI**. Relator: Desembargador Newton Brasil de Leão. Acórdão 09 de maio de 2019. <https://www.tjrs.jus.br/novo/buscas-solr/?aba=jurisprudencia&q=&conteudo_busca=ementa_completa>. Acesso em: 24 abr. 2021.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **ACR: 70080100704 RS**. Relator: Desembargador Newton Brasil de Leão. Acórdão 09 de maio de 2019. <https://www.tjrs.jus.br/novo/buscas-solr/?aba=jurisprudencia&q=&conteudo_busca=ementa_completa>. Acesso em: 24 abr. 2021.

_____. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. **ApCrim: 00008607520154036007 MS**. Relator: Desembargador Federal Andre Custodio Nekatschlow. Acórdão 02 de dezembro de 2020. <<http://web.trf3.jus.br/base-textual/Home/ListaColecao/9?np=1>>. Acesso em: 24 abr. 2021.

CONJUR. **Teorias dos frutos da árvore envenenada e descoberta inevitável no Carf**, 2020. Disponível em < <https://www.conjur.com.br/2020-jan-22/direto-carf-teorias-frutos-arvore-envenenada-descoberta-inevitavel>> Acesso em: 24 abr. 2021.

IURIS BRASIL. **Parte Especial – Processo Penal II: Meios de Prova**. 2020. Disponível em < <https://sites.google.com/site/zeitoneglobal/parte-especial---processo-penal-ii/3-04-meios-de-prova>> Acesso em: 24 abr. 2021.

NASCIMENTO, C. K. A. **A concepção da verdade probatória no direito processual penal e o princípio da verdade real**, 2017. Disponível em < <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-162/a-concepcao-da-verdade-probatoria-no-direito-processual-penal-e-o-principio-da-verdade-real/>>. Acesso em: 21 abr. 2021.

PAYNE, D. G., ELIE C. J., BLACKWELL, J. M., & NEUSCHATZ. **Ilusões de memória: relembrando, reconhecendo e relembrando eventos que nunca ocorreram**. v. 35. *Journal of Memory and Language*: 1996.