

CENTRO UNIVERSITÁRIO UNIDADE DE ENSINO SUPERIOR DOM BOSCO – UNDB
CURSO DE DIREITO

RANIELTON LIMA BRANDÃO

REGRAS DO JOGO: o uso do reconhecimento fotográfico como meio de prova em
inobservância as regras do Código de Processo Penal

São Luís

2024

RANIELTON LIMA BRANDÃO

REGRAS DO JOGO: o uso do reconhecimento fotográfico como meio de prova em inobservância as regras do Código de Processo Penal

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito do Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Arnaldo Vieira Sousa

São Luís

2024

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
Centro Universitário – UNDB / Biblioteca

Brandão, Ranielton Lima

Regras do jogo: o uso do reconhecimento fotográfico como meio de prova em inobservância as regras do código de processo penal / Ranielton Lima Brandão. __ São Luís, 2024.

70 f.

Orientador: Prof. Dr. Arnaldo Vieira Sousa
Monografia (Graduação em Direito) - Curso de Direito – Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco – UNDB, 2024.

1. Provas. 2. Reconhecimento fotográfico. 3. Erros judiciários. 4. Falsas memórias. 5. Seletividade penal. I. Título.

CDU 343.982

RANIELTON LIMA BRANDÃO

REGRAS DO JOGO: o uso do reconhecimento fotográfico como meio de prova em inobservância as regras do Código de Processo Penal

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito do Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Aprovada em: 04/12/2024.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Arnaldo Vieira Sousa (Orientador)

Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco - UNDB

Def. Me. Victor Hugo Siqueira de Assis (Primeiro Examinador)

Defensoria Pública do Estado do Maranhão

Prof. Me. Thales Alessandro Dias Pereira (Segundo Examinador)

Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco - UNDB

À Deus, à minha mãe e aos meus irmãos, por
serem minha base.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço a Deus por ter me dado forças para chegar até aqui. Agradeço a minha mãe Luzia por ser um exemplo de vida, por todas as orações, dedicação, conselhos e amor incondicional que sempre demonstrou, sem seu apoio não teria chegado onde cheguei.

Agradeço aos meus irmãos, Raniele e Ranielson, por sempre estarem ao meu lado me ajudando a enfrentar todas batalhas ao longo da vida, por todos as risadas e por todos os incentivos para que eu pudesse conquistar o que tenho conquistado.

Agradeço a minha tia Maria do Amparo, meu tio Luís e minha prima Carolynne, por todo o suporte e por terem oportunizado um lugar para que eu e meus irmãos pudéssemos estudar para alcançar uma vida melhor.

A toda minha família, aos que estão aqui, e aos que já se foram, especialmente meus avós Ana e José, pelos momentos compartilhados guardarei todos os momentos em minha memória.

Aos meus amigos que me fizeram companhia durante essa árdua jornada, sem vocês essa etapa da minha vida teria sido bem mais complicada.

Agradeço o meu orientador, professor Arnaldo Vieira Sousa, por ter me guiado com muita paciência e ter me dado todo o suporte necessário não só na construção deste trabalho, mas durante toda a minha jornada da graduação. Agradeço também a professora Aline Fróes por toda a paciência, conselhos e encorajamento durante as suas disciplinas.

A todos que se fizeram presente nesta jornada: muito obrigado!

“Muitas vezes, as coisas que me pareceram verdadeiras quando comecei a concebê-las tornaram-se falsas quando quis colocá-las sobre o papel.” René Descartes

RESUMO

O Código de Processo Penal traz as regras a serem seguidas no procedimento de reconhecimento de pessoas; contudo, essas formalidades nem sempre são observadas. Além disso, o CPP não estipula norma específica para o reconhecimento por meio de fotografias. Assim, deve ser aplicado o procedimento já previsto para o reconhecimento de pessoas. O reconhecimento fotográfico requer cautela para evitar erros judiciários, pois a exibição de fotos pode não refletir a realidade dos fatos. Desse modo, essa prática deve ser realizada em obediência às regras previstas no Código de Processo Penal, que garantem direitos mínimos aos acusados. Sendo assim, o objetivo do presente trabalho é analisar o reconhecimento fotográfico e avaliar sua conformidade com as normas previstas no CPP. Para isso, serão analisadas as provas no processo penal, abrangendo o conceito, a finalidade, os sistemas de apreciação e os meios de provas, bem como alguns princípios inerentes ao processo penal. Além disso, serão estudados os procedimentos previstos no Código relacionados ao reconhecimento de pessoas, o uso de fotografias nesse contexto e o entendimento da jurisprudência sobre o tema. Por fim, será tratada a questão dos impactos dessa prática como prova no processo penal, com foco nos erros judiciários associados a esse procedimento. Será ainda analisada a fragilidade da memória humana, a seletividade penal, as falsas memórias e o efeito indutor no reconhecimento fotográfico. Conclui-se, portanto, que o reconhecimento pessoal, seja presencial ou fotográfico, depende da memória, suscetível a alterações. Assim, dada sua fragilidade, o reconhecimento fotográfico deve obedecer rigorosamente às normas do Código de Processo Penal para garantir maior confiabilidade como prova.

Palavras-chave: provas; reconhecimento fotográfico; erros judiciários; falsas memórias; seletividade penal.

ABSTRACT

The Code of Criminal Procedure sets the rules to be followed in the procedure for identifying individuals; however, these formalities are not always observed. Furthermore, the CPP does not establish a specific rule for identification through photographs. Therefore, the procedure already provided for identifying individuals should be applied. Photographic identification requires caution to avoid judicial errors, as the display of photos may not reflect the reality of the facts. Thus, this practice must be carried out in compliance with the rules set forth in the Code of Criminal Procedure, which ensure basic rights for the accused. Therefore, the objective of this paper is to analyze photographic identification and assess its compliance with the rules provided in the CPP. To this end, the evidence in criminal proceedings will be analyzed, covering the concept, purpose, evaluation systems, and types of evidence, as well as some principles inherent to criminal procedure. Additionally, the procedures set out in the Code regarding the identification of individuals, the use of photographs in this context, and the understanding of jurisprudence on the subject will be studied. Finally, the issue of the impact of this practice as evidence in criminal proceedings will be addressed, focusing on judicial errors associated with this procedure. The fragility of human memory, penal selectivity, false memories, and the inductive effect in photographic identification will also be analyzed. It is concluded that personal identification, whether in person or photographic, depends on memory, which is subject to alteration. Thus, given its fragility, photographic identification must strictly adhere to the norms of the Code of Criminal Procedure to ensure greater reliability as evidence.

Keywords: evidence; photographic identification; judicial errors; false memories; criminal selectivity.

LISTA DE SIGLAS

AgRg	Agravo Regimental
AREsp	Agravo em Recurso Especial
CADH	Convenção Americana sobre Direitos Humanos
CONDEGE	Conselho Nacional das Defensoras e Defensores Públicos-Gerais
CF	Constituição Federal
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CPP	Código de Processo Penal
HC	Habeas Corpus
ONU	Organização das Nações Unidas
REsp	Recurso Especial
RHC	Recurso Ordinário em Habeas Corpus
RJ	Rio de Janeiro
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
SP	São Paulo
SC	Santa Catarina
TJAM	Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas
TJRJ	Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
TJSP	Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	10
2	PROVAS NO PROCESSO PENAL	13
2.1	Conceito e finalidade das provas	13
2.2	Sistemas de apreciação e meios de provas	18
	2.2.1 Sistemas de apreciação de provas.....	18
	2.2.2 Meios de provas.....	21
2.3	Princípios inerentes ao processo penal	23
3	RECONHECIMENTO PESSOAL NO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL	28
3.1	As formalidades do reconhecimento de pessoas previstas no Código de Processo Penal	28
3.2	O reconhecimento pessoal através de fotografias	33
3.3	O tratamento da jurisprudência sobre o reconhecimento fotográfico	37
4	IMPACTOS DA UTILIZAÇÃO DO RECONHECIMENTO FOTOGRAFICO COMO MEIO DE PROVA	45
4.1	O reconhecimento fotográfico como instrumento de erros judiciários	45
4.2	A fragilidade da memória humana e a seletividade penal como obstáculos para a utilização do reconhecimento fotográfico	50
4.3	Efeito indutor e as falsas memórias no reconhecimento de pessoas por meio de fotografia	55
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS	62
	REFERÊNCIAS	65

1 INTRODUÇÃO

Os procedimentos para fazer o reconhecimento de pessoas estão previstos no art. 226 a 228 do CPP (Brasil, 1941), e podem ocorrer tanto na fase processual, como na fase investigativa. Contudo, as formalidades nem sempre, ou quase nunca, são seguidas por partes dos juízes e delegados como é disciplinado do Código de Processo Penal.

Esse meio de prova tem uma forma de produção definida, e como em matéria processual forma é garantia, assim, não há como se admitir informalidades no momento de produção de uma prova. Porém, não é o que acontece, haja vista que a inobservância das formalidades é uma prática comum, sendo admitido fazer reconhecimentos informais em nome do princípio do livre convencimento motivado (Lopes Junior, 2021).

Em que pese o reconhecimento fotográfico ser um meio de prova admitido, deve ser analisado com muito critério e cautela, uma vez que por não espelhar a realidade, o reconhecimento através de fotografias acaba por dar margem a muitos equívocos e erros (Nucci, 2020b). Por isso, em se tratando do reconhecimento por fotografias é de extrema importância os detalhes de como se deu o fato, para que se possa evitar erros judiciários, e para isso, a memória tem um papel fundamental na resolução do processo (Dias, 2022).

Em virtude disso, é necessário que sejam obedecidas as normas previstas no Código de Processo Penal referente ao reconhecimento pessoal, para que se tenha um processo sem vício e que garanta o respeito ao devido processo legal, pois a sua realização de qualquer forma pode gerar prejuízos. Dessa forma, questiona-se de que maneira as regras do Código de Processo Penal, no que se refere ao reconhecimento fotográfico, estão sendo descumpridas pelas autoridades e quais as implicações da adoção do método como meio de prova sem o devido respeito as normas processuais?

O Código de Processo Penal brasileiro tem disposições sobre como deve ocorrer o procedimento para reconhecimento de pessoas, contudo, nada fala acerca do reconhecimento por meio de fotografias. Dessa forma, como nem sempre é possível a prisão do autor do fato em flagrante, o reconhecimento pessoal fica prejudicado. E, nesses casos, a autoridade policial usa seus bancos de dados com fotos para que a vítima ou testemunhas possam identificar o suspeito.

A princípio, nada de errado estaria sendo feito pelas autoridades, desde que fossem obedecidas as normas processuais penais. É compreensível que a identificação pessoal, como manda o código processual penal, seja mais dificultosa, e a prática de mostrar fotografias acaba por agilizar esse procedimento.

No entanto, não se pode admitir a banalização das normas processuais para que se prenda uma pessoa a todo custo, para que se dê uma resposta à sociedade. Pois, o reconhecimento, seja o pessoal ou por meio de fotografias, depende muito da memória, e a psicologia explica que a memória humana não é estática, é maleável e se contamina com a inserção ou retirada de informações (Cunha, 2023).

Em vista disso, o reconhecimento fotográfico precisa ser feito de acordo com as normas processuais penais, uma vez que se apresenta como sendo um meio de prova com tendências a ter erros, assim, com a observância dos preceitos legais as autoridades tendem a reduzir os possíveis equívocos no reconhecimento e diminuir as prisões de inocentes.

E, por esse meio ser utilizado como prova no processo penal, acaba por ser necessário o estudo para saber como as regras do Código de Processo Penal estão sendo aplicadas nesta etapa. Sabendo que esse procedimento não tem nenhuma regulamentação nas normas processuais penais brasileiras, é pertinente analisar como é preenchida essa lacuna. Pois, a utilização como prova sem nenhuma adequação aos preceitos legais torna esse meio de prova mais frágil e gera riscos.

Quanto ao método de abordagem, o aqui utilizado, se caracteriza como dedutivo, e tem como tipo de pesquisa a descritiva partindo de prévio conhecimento do assunto e aprofundando ao longo da pesquisa. Para isso, será utilizada a pesquisa bibliográfica em leis, jurisprudência, doutrina, artigos científicos e monografias, com o objetivo de conhecer e analisar as principais contribuições teóricas existentes propiciando o exame do tema sob um novo olhar (Lakatos; Marconi, 2003).

Com isso, o presente trabalho visa analisar os impactos de se utilizar o reconhecimento fotográfico em inobservância as normas processuais penais, e tendo em vista que esse meio de prova tem como base principal a memória humana, é necessário entender as influências e os riscos que a memória sofre para que se possa compreender como melhorar as provas produzidas a partir do reconhecimento de pessoas.

Dessa forma, o primeiro capítulo da presente pesquisa tem o intuito de apresentar o conceito de provas e suas finalidades, bem como é estudado os sistemas de apreciação de provas, como o da prova tarifada, o do livre convencimento e o do livre convencimento motivado, e os meios de provas, sendo as obtidas de forma lícita, as ilícitas e as ilícitas por derivação, já no final do capítulo são abordados os principais princípios atinentes ao processo penal.

Em seguida, o foco da pesquisa se volta para o procedimento do reconhecimento pessoal previsto no Código de Processo Penal, apontando as regras que são estabelecidas pelo

CPP para a realização de tal ato, e ainda se estuda o reconhecimento pessoal através de fotografias, como se dá a sua utilização por mais que não se tenha uma regulamentação prevista no Código. Por fim, busca-se demonstrar o tratamento dado pela jurisprudência a esse meio de prova, como o entendimento dos tribunais foi mudando da conceituação de meras recomendações até a exigência de se adotar as regras como garantias de validade da prova.

Ao final, foi analisado os impactos da utilização do reconhecimento fotográfico como meio de prova, sendo examinado os erros judiciários provocados pelo reconhecimento por meio de fotografia. Além disso, é abordado a fragilidade da memória humana e a seletividade penal como obstáculos para a confiabilidade do reconhecimento por meio de fotografias como prova no processo penal. E ainda, foram estudados os impactos do efeito indutor e das falsas memórias no reconhecimento fotográfico na sistemática processual penal.

2 PROVAS NO PROCESSO PENAL

Antes de adentrar no estudo acerca do reconhecimento fotográfico, é necessário analisar os aspectos sobre as provas no processo penal. Assim, foi realizada, na primeira parte, a conceituação do termo prova, a distinção entre provas e elementos informativos e a finalidade das provas no processo penal.

Já na segunda parte do capítulo, se examinou os sistemas de apreciação das provas, demonstrando as diferenças e as peculiaridades dos sistemas das provas legais ou tarifadas, que consistia na legislação atribuiu o valor de cada prova, falou-se do livre convencimento, nesse sistema o magistrado é livre para atribuir o valor que bem entender a cada prova, e por fim o sistema do livre convencimento motivado, em que o juiz é livre para valorar as provas, contudo, deve fundamentar sua decisão de forma a permitir que as partes possam recorrer, caso discordem.

Além disso, abordou-se os meios de provas, como as provas lícitas e as ilícitas. Assim, se explicou como o ordenamento jurídico brasileiro trata as provas e os motivos de ser vedadas a utilização das provas ilícitas. Na parte final do capítulo, se estudou alguns dos princípios inerentes ao processo penal.

2.1 Conceito e finalidade das provas

No processo penal tem-se como objetivo a busca da verdade sobre os fatos, assim, durante a persecução penal serão analisados os fatos elencados como antijurídicos para que se possa esclarecer e chegar a uma sentença, que poderá ser absolutória ou condenatória. Dessa forma, a ação penal é o instrumento que o Estado se utiliza para apurar os atos com o intuito de formar a convicção do Estado-Juiz no que diz respeito à autoria e materialidade do evento criminoso (Souza, 2021).

Essa verdade, no entanto, não é a verdade real dos fatos já que o juiz não presenciou o ocorrido, tendo uma atuação recognitiva. Assim, a obtenção da convicção do magistrado será definida pela reconstrução dos acontecimentos para que se consiga chegar à verdade mais próxima do que ocorreu, por isso não se fala em obtenção da verdade real dos fatos, uma vez que esta não voltará a ser real, haja vista que pelo decurso do tempo os eventos foram maculados (Souza, 2021).

O professor Aury Lopes Junior (2021, p. 419) ensina que essa situação decorre do paradoxo temporal ínsito ao ritual judiciário, em que o juiz julga no presente (hoje) um homem

por um fato que teria ocorrido no passado distante (anteontem), com embasamento em provas que foram colhidas num passado próximo (ontem) e no fim projetará efeitos (pena) para o futuro (amanhã).

Dessa forma, o processo penal busca fazer uma reconstrução de um evento passado e isso se dá especialmente através das provas que vai permitir que o juiz exerça sua atividade recognitiva demonstrando sua convicção por meio da sentença (Lopes Junior, 2021). Portanto, dada a essencialidade é necessário conceitua o que seria prova. O professor Guilherme de Sousa Nucci conceituando o termo prova diz o seguinte:

O termo prova origina-se do latim – *probatio* –, que significa ensaio, verificação, inspeção, exame, argumento, razão, aprovação ou confirmação. Dele deriva o verbo *provar* – *probare* –, significando ensaiar, verificar, examinar, reconhecer por experiência, aprovar, estar satisfeito com algo, persuadir alguém a alguma coisa ou demonstrar. (Nucci, 2020b, p. 683).

Assim, o termo prova, em especial no processo penal, vem a ser exame, verificação, inspeção ou confirmação do que foi alegado pela parte, devendo o interessado na prova juntar as que mais transmitem confiança para o convencimento do magistrado. Cabe mencionar que quando se busca provar um fato deve se ter a noção que essa busca se findará em algo supostamente verdadeiro, como bem explicado pelo doutrinador Guilherme de Sousa Nucci:

Quando se busca provar um fato juridicamente relevante, na investigação ou no processo, deve se ter a noção de que a busca findará em torno de algo supostamente verdadeiro (que tenha ocorrido na realidade), levando à presunção de credibilidade em outro fato, juridicamente importante para o feito. Ilustrando, mesmo quando o acusado confessa a prática do crime, podendo-se apurar tanto materialidade quanto autoria, trata-se apenas de uma suposta verdade, leia-se, a suposição do que realmente ocorreu. É preciso muito mais para uma condenação, de forma que o conjunto probatório é o panorama mais seguro para se ter uma noção do que se passou no plano da realidade. Prova entrelaça-se, sutilmente, com convencimento. Se a prova é convincente, o fato deve ter acontecido daquela forma, como retratado pela mencionada prova. (Nucci, 2020b, p. 683-684).

Deste modo, tem-se que a utilização das provas sevem para convencer o julgador de que o fato se deu conforme apurado. Assim, se os meios probatórios colecionaram aos autos elementos suficientes para chegar ao convencimento de que o evento aconteceu de determinada forma, o fato deve ter ocorrido como demonstrado pelas provas, haja vista foi o meio que mais convenceu sobre como teriam acontecidos os episódios.

Cabe pontuar ainda que, do ponto de vista jurídico a palavra prova caracteriza os elementos e atividades que as partes de um processo utilizam para demonstrar a existência e a prática de uma conduta enquadrada como crime, com amparo dos direitos de ação e de defesa, com o intuito de formar a convicção do julgador para conseguir uma sentença mais justa possível (Souza, 2021).

Assim, “[...] revezam-se induções e deduções, até que o juiz atinja a sua convicção (a sua certeza íntima do que houve)” (Nucci, 2020b, p. 684). A convicção que se pretende obter vem a ser aquela que as provas consigam convencer o juiz de que os fatos ocorrerem conforme foi demonstrado, fazendo com que o magistrado deduza que na realidade os acontecimentos foram conforme a prova comprovou.

Contudo, isso não significa que a convicção judicial seja o espelho da realidade, pode ser que seja uma conclusão isolada da realidade, devendo ser entendida como a prova possível no processo-crime, a que busca o mais próximo possível da verdade real ou histórica (Nucci, 2020b). E nesse sentido, o processo penal tem como objetivo apresentar informações suficientes para que o magistrado construa seu convencimento, por isso, as provas então inseridas nesse contexto, uma vez que elas permitem uma revisão histórica dos fatos (Golshmindt *apud* Pereira, 2022). Na concepção de Ferrajoli (2002) a indução do julgador é a seguinte:

[...] A indução judicial é idêntica a qualquer outra indução: nela, precisamente, a conclusão provada ou descoberta tem o valor de uma hipótese explicativa de uma natureza provável quanto ao nexo causal entre uma ação imputada à culpabilidade de um sujeito e o conjunto de fatos – o evento danoso e os dados probatórios coletados – descritos nas premissas. Sua especificidade consiste no fato de que o procedimento mediante o qual se realiza não é apenas uma atividade intelectual, mas é também uma atividade jurídica, normativamente disciplinada. Isso complica os já enormes problemas epistemológicos relativos à justificação da indução em geral. Estes problemas são, contudo, prejudiciais àquele das garantias jurídicas e normativas da prova. (Ferrajoli, 2002, p. 105-106).

Nesse sentido, na indução judicial a conclusão provada ou descoberta tem o valor de uma hipótese que explica o nexo casual entre a ação imputada a um sujeito e o conjunto de eventos e dados coletados. O que a torna específica vem a ser o meio em que foi produzido, pois não se trata de apenas uma atividade intelectual, mas também de uma atividade jurídica. Comentando as lições de Ferrajoli (2002), Pereira (2022) aponta que o magistrado é conduzido a partir dos dados probatórios colhidos e presentes na demanda judicial. Ademais, Nucci traz três sentidos para o termo prova:

- a) ato de provar: é o processo pelo qual se verifica a exatidão ou a verdade do fato alegado pela parte no processo (ex.: fase probatória);
- b) meio: trata-se do instrumento pelo qual se demonstra a verdade de algo (ex.: prova testemunhal);
- c) resultado da ação de provar: é o produto extraído da análise dos instrumentos de prova oferecidos, demonstrando a verdade de um fato. (Nucci, 2020b, p. 684).

Na primeira acepção, em que se tem a atividade probatória, Renato Brasileiro de Lima (2020, p. 657), ensina que “[...] identifica-se o conceito de prova com a produção dos

meios e atos praticados no processo visando ao convencimento do juiz sobre a veracidade (ou não) de uma alegação sobre um fato que interesse à solução da causa”. No segundo sentido, prova como meio, é tido como os instrumentos convenientes para a formação da convicção do órgão julgador a respeito da existência ou da não existência de determinado fato (Lima, 2020).

Já em relação a acepção do termo prova como sendo resultado da ação de provar, o doutrinador Renato Brasileiro de Lima (2020, p. 658) traz o ensinamento de que a prova como resultado é caracterizada pela formação da convicção do julgador, sabendo que não é possível se atingir a verdade irrefutável, busca-se atingir um conhecimento verdadeiro, de maneira processual, acerca dos fatos:

Prova como resultado: caracteriza-se pela formação da convicção do órgão julgador no curso do processo quanto à existência (ou não) de determinada situação fática. Por mais que não seja possível se atingir uma verdade irrefutável acerca dos acontecimentos ocorridos no passado, é possível atingir um conhecimento processualmente verdadeiro acerca dos fatos controversos inseridos no processo sempre que, por meio da atividade probatória desenvolvida, sejam obtidos elementos capazes de autorizar um determinado grau de certeza acerca da ocorrência daqueles mesmos fatos. (Lima, 2020, p. 658).

Desse modo, a busca da verdade no processo penal é intitulada como material, real ou substancial, diferente do que ocorre no processo civil em que a verdade é tida como formal ou instrumental (Nucci, 2020b). No processo penal a descoberta da verdade é sempre relativa, sendo que a parte tem como meta convencer o julgador, através de raciocínio, que a ideia da realidade defendida é a correta e que os fatos se deram exatamente daquela forma, assim, o juiz, ainda que esteja equivocado, convencendo-se proferirá a decisão com base na certeza alcançada (Nucci, 2020b). É importante mencionar a distinção entre prova e elementos informativos, assim de acordo com o artigo 155 do CPP (Brasil, 1941):

Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

A convicção do magistrado será formada a partir da apreciação da prova produzida em contraditório, não sendo permitida a fundamentação da decisão exclusivamente com base nos elementos de informação colhidos na fase de inquérito policial, tendo em vista os princípios do contraditório e da ampla defesa consagrados no art. 5º, LV, da CF (Brasil, 1988). A proibição de decidir com base exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação busca assegurar que o réu tenha o direito de confrontar esses elementos que somente é possível mediante o contraditório. E, como a fase de inquérito ainda é regida por traços do sistema inquisitivo não é possível essa confrontação.

E, trazendo a distinção entre prova e elemento de informação Renato Brasileiro de Lima (2020, p. 176-177), menciona que os elementos de informação são colhidos na fase investigatória, não se impondo a obrigatoriedade de se observar o contraditório e a ampla defesa, enquanto as provas só podem ser usadas como elemento de convicção se forem produzidas sob o manto do contraditório e da ampla defesa:

Elementos informativos: são aqueles colhidos na fase investigatória, sem a necessária participação dialética das partes. Em relação a eles, não se impõe a obrigatoria observância do contraditório e da ampla defesa, vez que nesse momento ainda não há falar em acusados em geral na dicção do inciso LV do art. 5º da Constituição Federal. Apesar de não serem produzidos sob o manto do contraditório e da ampla defesa, tais elementos são de vital importância para a persecução penal, pois, além de auxiliar na formação da *opinio delicti* do órgão da acusação, podem subsidiar a decretação de medidas cautelares pelo magistrado ou fundamentar uma decisão de absolvição sumária (CPP, art. 397).

Prova: a palavra prova só pode ser usada para se referir aos elementos de convicção produzidos, em regra, no curso do processo judicial, e, por conseguinte, com a necessária participação dialética das partes, sob o manto do contraditório (ainda que diferido) e da ampla defesa. O contraditório funciona, pois, como verdadeira condição de existência e validade das provas. A participação do acusador, do acusado e de seu advogado é condição sine qua non para a esmerada produção da prova, assim como também o é a direta e constante supervisão do órgão julgador, sendo que, com a inserção do princípio da identidade física do juiz no processo penal, o juiz que presidir a instrução deverá proferir a sentença (CPP, art. 399, § 2º). Funcionando a observância do contraditório como verdadeira condição de existência da prova, só podem ser considerados como tal, portanto, os dados de conhecimento introduzidos no processo na presença do juiz e com a participação dialética das partes. (Lima, 2020, p. 176-177).

No entanto, o próprio Código de Processo Penal (Brasil, 1941) faz ressalva no que diz respeito as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas. Assim, com relação a essas três espécies de provas, o artigo 155 do CPP deixa entrever que é possível a formação da convicção com base exclusivamente nessas provas (Lima, 2020).

Essa permissão é justificável, haja vista que esses três tipos de provas apresentam peculiaridades. Nas provas cautelares há um risco de desaparecimento do objeto a ser submetido a prova em decorrência do decurso do tempo, já as provas não repetíveis são aquelas que após serem produzidas não há a possibilidade de serem coletadas ou produzidas novamente, por conta de seu desaparecimento, destruição ou perecimento da fonte probatória (Lima, 2020). No que tange as provas antecipadas o doutrinador Renato Brasileiro de Lima (2020, p. 657) leciona da seguinte forma:

[...] provas antecipadas: são aquelas produzidas com a observância do contraditório real, perante a autoridade judicial, em momento processual distinto daquele legalmente previsto, ou até mesmo antes do início do processo, em virtude de situação de urgência e relevância. Tais provas podem ser produzidas na fase investigatória e em juízo, sendo indispensável prévia autorização judicial. É o caso do denominado depoimento ad perpetuum rei memoriam, previsto no art. 225 do CPP [...].

Desse modo, a possibilidade de formar a convicção do julgador com base nas provas cautelares, não repetíveis e antecipadas é plenamente justificável, haja vista que a esses meios probatórios podem se perder pelo decurso do tempo e não poderá mais se refazer. Em relação a finalidade da prova Nucci (2020b, p. 691) ensina que a prova tem como objetivo convencer o juiz a respeito da verdade de um fato litigioso:

A finalidade da prova é convencer o juiz a respeito da verdade de um fato litigioso. Busca-se a verdade processual, ou seja, a verdade atingível ou possível (probable truth, do direito anglo-americano). A verdade processual emerge durante a lide, podendo corresponder à realidade ou não, embora seja com base nela que o magistrado deve proferir sua decisão.

Nesse mesmo sentido entende o doutrinador Lima (2020), em que a finalidade da prova é a formação da convicção do magistrado através da atividade probatória que tem como objetivo reconstruir os fatos investigados buscando atingir a maior coincidência com a realidade histórica. Dessa forma, a prova tem como objetivo convencer o julgador através do meio probatório visando que a reconstrução dos fatos investigados coincida com a realidade.

2.2 Sistemas de apreciação e meios de provas

Nesse tópico realizou-se a abordagem dos sistemas da prova legal ou tarifada, o do livre convencimento e o do livre convencimento motivado, além dos meios de provas lícitas e as ilícitas. Assim, se analisou como é o tratamento dado a atividade probatória em cada sistema. Além de que se procedeu com o exame das peculiaridades que se encontra nas provas ilícitas, e como são tratadas pelo ordenamento jurídico brasileiro, e nas provas lícitas.

2.2.1 Sistemas de apreciação de provas

Os sistemas de apreciação da prova têm sido conceituados a partir da evolução política, filosófica e cultural, está relacionado a certos momentos históricos adequando-se aos costumes e regime político de cada povo, assim, à medida que a sociedade passa por evolução ocorre o abandono de medidas primitivas no colhimento de provas (Tourinho Filho, 2012 *apud* Silva, 2021).

Assim, como uma forma de superar o excesso de poderes atribuídos ao juiz que aconteceu no sistema inquisitivo a partir do século XIII até o século XVII, surgiu o sistema das provas legais, também conhecido como sistema das provas tarifadas. Esse sistema adotava um

modelo rígido de apreciação da prova, estabelecendo determinados meios de provas para certos delitos, como também valorava cada prova antes do julgamento (Pacelli, 2021).

Com o intuito de diminuir os poderes atribuídos aos julgadores no sistema de prova legal a própria legislação já previa o valor de cada prova, com isso, o juiz não tinha como valorar uma prova além do que já estava definido pela legislação. Desse modo, as provas já tinham um valor conhecido antes do julgamento, pois quem fazia a valoração da prova era o legislador que dava a cada uma um valor fixo e imutável (Pacelli, 2021).

A ideia da confissão como rainha das provas é derivada desse sistema, pois nenhuma outra prova seria capaz de enfraquecê-la (Lima, 2020). Contudo, quando não se atingia a quantidade de pontos necessários para condenar alguém e como a confissão por si só era suficiente, a prova acabava sendo obtida através de tortura, o que acabou por revelar um lado não esperado desse sistema (Pacelli, 2021).

Já o sistema da livre convicção é completamente oposto ao das provas tarifadas, uma vez que nesse sistema o juiz é livre para valorar as provas, podendo utilizar até as que não se encontram nos autos, não estando obrigado a fundamentar seu convencimento (Lima, 2020). De acordo com esse sistema o magistrado faz a avaliação da prova com ampla liberdade, e ao final do processo decide como vai aplicar o direito objetivo ao caso, baseando-se na sua consciência, a decisão é o resultado da convicção do julgador que não precisa demonstrar as razões de ter tomado tal decisão (Lima, 2020).

Dessa forma, o magistrado é livre para valorar a prova a sua maneira, não estando submetido a nenhum controle por parte da lei. Porém, com a livre convicção caiu-se no excesso de discricionariedade e liberdade de julgamento em que é proferida decisões sem demonstrar argumentos e elementos que as amparam e legitimam (Lopes Junior, 2019). Comentando o ensinamento de Aury Lopes Junior (2019), Silva (2021) acrescenta que o sistema de livre convicção traz prejuízos à valoração da prova por não expressar a sua finalidade que é demonstrar a veracidade dos fatos, pois a imparcialidade do juiz deixa de figurar como elemento norteador do processo penal.

A presença do sistema da livre convicção é encontrada no direito brasileiro nos julgamentos submetidos ao Tribunal do Júri, pois não há motivação das decisões, limitando-se os jurados a responder os quesitos formulados pelo juiz e que correspondem às teses da acusação e da defesa (Avena, 2020). E, por não existir a necessidade de fundamentação, o Conselho de Sentença não está vinculado às provas existentes nos autos, estando livre para decidir com base em critérios subjetivos (Avena, 2020).

No entanto, caso os jurados decidam contra as provas existentes no processo, o art. 593, inciso III, alínea b, do CPP (Brasil, 1941), dispõe que caberá apelação contra essa decisão, contudo, não é possível uma segunda apelação em crime submetidos ao Tribunal do Júri, conforme o art. 591, §3º, do CPP (Brasil, 1941). No Brasil o sistema de valoração da prova adotado pelo código processual penal é o do livre convencimento motivado, com previsão no art. 155 do CPP (Brasil, 1941), que dispõe:

Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

Nesse sistema o juiz é livre para formar seu convencimento sem está limitado por qualquer critério de valoração prévia da prova, podendo optar pelo que lhe parecer mais convincente. Contudo, por mais que esteja livre para formar sua convicção, o magistrado deve apontar as razões que o levaram a adotar tal posicionamento, para isso tem que seguir uma argumentação racional, permitindo com isso que as partes possam confrontar a decisão (Pacelli, 2021). Assim, “[...] o livre convencimento motivado é regra de julgamento, a ser utilizada por ocasião da decisão final, quando se fará a valoração de todo o material probatório levado aos autos” (Pacelli, 2021).

Essa liberdade que o juiz tem para tomar sua decisão permite que ele não esteja submetido a interesses políticos, econômicos ou à vontade da maioria, essa legitimidade não é decorrente da democracia formal ou do consenso, mas decorre do aspecto substancial da democracia, que legitima o julgador como guardião da eficácia do sistema de garantias da Constituição na tutela do débil submetido ao processo (Lopes Junior, 2021).

No entanto, essa liberdade do juiz encontra limitações previstas na Constituição Federal (Brasil, 1988), em seu art. 93, IX, e no art. 381, III, do CPP (Brasil, 1941) que estabelecem uma obrigação aos magistrados de demonstrarem a motivação que adotaram em suas decisões judiciais. Além disso, a decisão deve ter base nas provas presentes nos autos, “[...] não pode o magistrado formar sua convicção com base em elementos estranhos ao processo criminal” (Avena, 2020).

O sistema da convicção motivada exige, para fins de condenação, que as provas nas quais o julgador for fundamentar seu convencimento tenham sido produzidas em respeito às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Isso não proíbe o juiz de utilizar as provas colhidas durante a fase extrajudicial, restringe a possibilidade de serem usadas como fundamentos exclusivos do seu convencimento (Avena, 2020). Portanto, as provas colhidas

durante o inquérito judicial podem ser usadas como elementos para formar a convicção, contudo, a convicção motivada impõe ao julgador que a fundamentação também conte com a presença de provas colhidas em juízo, em virtude do contraditório.

2.2.2 Meios de provas

Os meios de provas são todos aqueles que as partes têm a sua disposição para convencer o juiz e alcançar a verdade dos fatos, podendo está previsto em lei ou não, desde que não seja oriundo de uma prova ilícita. Assim, as partes irão colacionar aos autos as provas obtidas para demonstrar sua verdade dos fatos e para isso poderão utilizar os meios de provas, ou seja, a atividade probatória que fará a juntada de provas no processo.

Assim, Aury Lopes Junior (2021, p. 445), conceitua meio de prova como “[...] o meio através do qual se oferece ao juiz meios de conhecimento, de formação da história do crime, cujos resultados probatórios podem ser utilizados diretamente na decisão”. Para Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar (2019, *apud* Dias, 2022), os meios de provas são definidos da seguinte forma:

São instrumentos processuais disponíveis para a produção da prova em procedimento contraditório, podendo ser denominada de meio de prova de primeiro grau, na medida em que se destinam a produção da prova de maneira imediata e em sentido estrito, exigindo sua inserção no processo de linguagem com ele compatível. São endoprocessuais, só existindo no processo, naturalmente conduzido por magistrado. A prova se considera produzida quando vertida em linguagem adequada e carreada ao processo. Por exemplo: para se comprovar uma lesão corporal, a parte pode dispor de mais de um meio, tais como a prova pericial, a prova testemunhal, a fotografia ou a imagem digitalizada.

Desse modo, os meios de provas vêm a ser as atividades pelas quais as fontes de prova ingressam no processo e que, por terem sido realizadas sob o contraditório, produzem elementos que podem ser incorporados aos autos para fundamentar as decisões e sentenças (Souza, 2021). Contudo, o Código de Processo Penal, no art. 157 (Brasil, 1941), traz uma limitação a produção de provas, que se refere a admissão das provas ilícitas:

Art. 157. São inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais. (Redação dada pela Lei nº 11.690, de 2008)

§ 1º São também inadmissíveis as provas derivadas das ilícitas, salvo quando não evidenciado o nexo de causalidade entre umas e outras, ou quando as derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente das primeiras. (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008)

§ 2º Considera-se fonte independente aquela que por si só, seguindo os trâmites típicos e de praxe, próprios da investigação ou instrução criminal, seria capaz de conduzir ao fato objeto da prova. (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008)

§ 3º Preclusa a decisão de desentranhamento da prova declarada inadmissível, esta será inutilizada por decisão judicial, facultado às partes acompanhar o incidente. (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008)

§ 4º (VETADO) (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008)

§ 5º O juiz que conhecer do conteúdo da prova declarada inadmissível não poderá proferir a sentença ou acórdão. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019).

Sendo assim, os meios de provas lícitos e ilícitos podem ser produzidos, no entanto, as provas ilícitas devem ser desentranhadas dos autos, sendo admitidas apenas as provas lícitas. Ademais, os meios ilícitos “[...] abrangem não somente os que forem expressamente proibidos por lei, mas também os imorais, antiéticos, atentatórios à dignidade e à liberdade da pessoa humana e aos bons costumes, bem como os contrários aos princípios gerais de direito” (Nucci, 2020b, p. 685-686).

A proibição de provas ilícitas encontra respaldo na Constituição Federal em seu art. 5º, LVI, que dispõe que “são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos” (Brasil, 1988). A vedação da utilização de prova ilícita é uma garantia para que o acusado tenha seus direitos respeitados, e que a punição de um indivíduo seja baseada em provas confiáveis, não se admitindo a punição a qualquer custo.

Assim, quando o legislador constituinte estatuiu a inadmissibilidade das provas obtidas por meios ilícitos, estabeleceu uma limitação ao princípio da liberdade da prova, instituindo que a investigação encontra limites dentro de um processo ético que visam a manutenção de um Estado Democrático de Direito (Rangel, 2023). Nesse sentido, é importante mencionar a prova ilícita por derivação, que também é inadmissível no processo penal, apesar de ser uma prova que em si é lícita, foi obtida através de informações ou elementos decorrentes de uma prova ilicitamente obtida (Badaró, 2021). Explicando sobre a prova ilícita por derivação Nucci (2020b) traz o seguinte:

Consagrou-se, ainda, no Brasil, a teoria da prova ilícita por derivação (“frutos da árvore envenenada” ou “efeito à distância”, que advém do preceito bíblico de que a “árvore envenenada não pode dar bons frutos”). Assim, quando uma prova for produzida por mecanismos ilícitos, tal como a escuta ilegalmente realizada, não se pode aceitar as provas que daí advenham. Exemplo: graças à escuta ilegal efetivada, a polícia consegue obter dados para a localização da coisa furtada. A partir disso, obtém um mandado judicial, invade o lugar e apreende o material. Note-se que a apreensão está eivada do veneno gerado pela prova primária, isto é, a escuta indevidamente operada. Se for aceita como lícita a segunda prova, somente porque houve a expedição de mandado de busca por juiz de direito, em última análise, estar-se-ia compactuando com o ilícito, pois se termina por validar a conduta ilegal da autoridade policial. (Nucci, 2020b, p.166).

Dessa maneira, a teoria da árvore dos frutos envenenados explica que se uma prova, por mais que seja lícita, se foi obtida de maneira irregular, estaria contaminada como um todo.

Assim, o direito brasileiro não admite a utilização das provas ilícitas por derivação, haja vista a ilicitude para sua obtenção acaba por contaminar a prova obtida.

Ademais, quando a lei regulamenta os meios de prova deve haver estrita obediência em relação a forma de realização do procedimento, sob pena de violação ao princípio do devido processo legal, e, portanto, gerando nulidade do ato praticado (Souza, 2021). Em virtude disso, o processo penal deve ser formado em torno da produção de provas legais e legítimas, rejeitando qualquer prova que foi obtida de maneira ilícita (Nucci, 2020b). Em virtude do princípio do devido processo legal deve-se adotar somente as provas lícitas, rejeitando as que de alguma maneira são ilícitas, haja vista o meio de prova deve obedecer a forma que a legislação estabeleceu para sua produção.

2.3 Princípios inerentes ao processo penal

Primeiramente, é importante mencionar o significado de princípio que vem a ser causa primária, momento em que algo tem origem, preceito, regra, fonte de uma ação (Nucci, 2020b). No direito, “princípio jurídico quer dizer uma ordenação que irradia e imanta os sistemas de normas” (Nucci, 2020b, p. 128). No processo penal convém destacar alguns princípios que o regem, dentre esses está o da dignidade da pessoa humana, que tem como objetivo a preservação integral do ser humano, dando-lhe autoestima e garantindo o mínimo existencial, assim, é um princípio de valor pré-constituente e de hierarquia supraconstitucional (Nucci, 2020b).

Dessa maneira, para que a dignidade do ser humano seja preservada é essencial o fiel respeito aos direitos e garantias individuais, por esse motivo o princípio da dignidade da pessoa humana é a base e a meta do Estado Democrático de Direito, não podendo ser contrariado e nem excluído (Nucci, 2020b). Com base nisso, o processo penal é constituído para ser justo no procedimento de apuração de qualquer existência de infração penal e de quem seja seu autor, para ao final dar a devida punição, garantindo, contudo, a ampla defesa, o contraditório e os outros princípios relevantes (Nucci, 2020b).

Um outro princípio de extrema relevância no processo penal é o do devido processo legal que está previsto no art. 5º, inciso LIV, da CF (Brasil, 1988), que dispõe que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”. Desse modo, para que um cidadão venha a ser privado de sua liberdade ou bens, deverá ser através de um processo em que lhe possa ser assegurado todos os seus direitos.

O princípio do devido processo legal é considerado como regente dos demais princípios, e com autêntica garantia, que é respeitada quando todos os demais são igualmente observados no caso concreto (Pereira, 2022). Assim, para que esse princípio possa ser cumprido deve ser garantido o cumprimento de todos os demais princípios do processo penal (Pereira, 2022). O professor Guilherme de Souza Nucci (2020b), ensina que há dois aspectos importante no princípio do devido processo legal:

O devido processo legal, portanto, possui dois importantes aspectos: o lado substantivo (material), de direito penal, e o lado procedimental (processual), de processo penal. No primeiro, como já demonstrado, encaixa-se o princípio da legalidade, basicamente, além dos demais princípios penais. Quanto ao prisma processual, cria-se um espectro de garantias fundamentais para que o Estado apure e constate a culpa de alguém, em relação à prática de crime, passível de aplicação de sanção. Eis por que o devido processo legal coroa os princípios processuais, chamando a si todos os elementos estruturais do processo penal democrático, valendo dizer, a ampla defesa, o contraditório, o juiz natural e imparcial, a publicidade, dentre outros, como forma de assegurar a justa aplicação da força estatal na repressão aos delitos existentes. (Nucci, 2020b, p. 141).

Nesse sentido, verifica-se que o devido processo penal engloba tanto as normas processuais penais como as regras materiais, e somente com o fiel cumprimento de todos os princípios é que será garantido o devido processo ao acusado, servindo como garantia quando o Estado apura e constata a culpa de alguém. Dessa forma, Nucci (2020b), leciona que somente há respeito ao devido processo legal quando se respeita todos os princípios:

A ação e o processo penal somente respeitam o devido processo legal, caso todos os princípios norteadores do direito penal e do processo penal sejam, fielmente, respeitados durante a persecução penal, garantidos e afirmados os direitos do acusado para produzir sua defesa, bem como fazendo atuar um Judiciário imparcial e independente. A comunhão entre os princípios penais (legalidade, anterioridade, retroatividade benéfica, proporcionalidade etc.) e os processuais penais (contraditório, ampla defesa, juiz natural e imparcial, publicidade etc.) torna efetivo e concreto o devido processo legal. (Nucci, 2020b, p.142).

Outrossim, há ainda que se falar sobre os princípios do contraditório e da ampla defesa, que estão consagrados no art. 5º, LV, da CF (Brasil, 1988). O contraditório é imprescindível para a existência da estrutura dialética do processo, sendo uma confrontação de prova e comprovação da verdade, fundando-se sobre o conflito de forma disciplinado e ritualizado entre a acusação e a defesa (Lopes Junior, 2022).

Ademais, o princípio do contraditório é um dos requisitos de validade do processo, e caso não haja observância do contraditório, especialmente em relação às provas, é passível de nulidade quando resultar em prejuízo do acusado (Pacelli, 2021). O doutrinador Renato Brasileiro de Lima (2020), divide o contraditório em duas vertentes, o contraditório para a prova e o contraditório sobre a prova:

O contraditório para a prova (ou contraditório real) demanda que as partes atuem na própria formação do elemento de prova, sendo indispensável que sua produção se dê na presença do órgão julgador e das partes. É o que acontece com a prova testemunhal colhida em juízo, onde não há qualquer razão cautelar a justificar a não intervenção das partes quando de sua produção, sendo obrigatória, pois, a observância do contraditório para a realização da prova.

O contraditório sobre a prova, também conhecido como contraditório diferido ou postergado, traduz-se no reconhecimento da atuação do contraditório após a formação da prova. Em outras palavras, a observância do contraditório é feita posteriormente, dando-se oportunidade ao acusado e a seu defensor de, no curso do processo, contestar a providência cautelar, ou de combater a prova pericial feita no curso do inquérito. (Lima 2020, p. 57-58).

No aspecto do contraditório real, a atuação das partes fica direcionada para a formação do elemento de prova, já no contraditório sobre a prova, a atuação se evidencia após a formação da prova, ou seja, é feita posteriormente. Em relação ao princípio da ampla defesa, o doutrinador Noberto Avena (2020, p. 120) ensina que “[...] a ampla defesa traduz o dever que assiste ao Estado de facultar ao acusado toda a defesa possível quanto à imputação que lhe foi realizada”. Esse princípio tem fundamento no art. 5º, LV da CF (Brasil, 1988), e garante ao acusado o direito de empregar toda a defesa possível na sua causa.

Nucci (2020b) vem esclarecer que a ampla possibilidade de defesa afigura como compensação devida pela força estatal, pois o Estado é sempre a parte mais forte por possui órgãos constituídos e preparados, além de se valer de informações e dados de todas as fontes às quais tem acesso, em razão disso, é concedido ao acusado o direito de se valer de amplos e extensos métodos na elaboração de sua defesa.

A ampla defesa guarda uma ligação diretamente com o princípio do contraditório, nos ensinamentos de Renato Brasileiro de Lima (2020), o exercício da ampla defesa somente se torna possível em virtude do direito à informação, elemento que compõe o contraditório, e é expressado por intermédio da reação, que é um segundo elemento do contraditório. Contudo, os dois princípios não se confundem, Lima (2020) ensina que:

Apesar da influência recíproca entre o direito de defesa e o contraditório, os dois não se confundem. Com efeito, por força do princípio do devido processo legal, o processo penal exige partes em posições antagônicas, uma delas obrigatoriamente em posição de defesa (ampla defesa), havendo a necessidade de que cada uma tenha o direito de se contrapor aos atos e termos da parte contrária (contraditório).

Ademais, por força da ampla defesa, é admitido que o acusado seja formalmente tratado de maneira desigual em relação à acusação, concebendo o viés material do princípio da igualdade (Lima, 2020). Já no art. 5º, LVII, da CF (Brasil, 1988), encontra-se o princípio da presunção de inocência, o qual significa que todo indivíduo é presumidamente inocente, até que seja declarado culpado através de uma sentença condenatória com trânsito em julgado.

O professor Guilherme de Souza Nucci (2020b) ensina que esse princípio tem por objetivo garantir que seja da acusação o ônus da prova e não da defesa, pois o estado natural das pessoas é a inocência, portanto, cabe ao Estado-acusação evidenciar, com provas suficientes, ao Estado-juiz a culpa do réu, para assim quebrar a regra da inocência de um indivíduo.

Esse princípio já vem sendo defendido há bastante tempo, Cesare Beccaria (1764, p. 34), já trazia a ideia de que “um homem não pode ser considerado culpado antes da sentença do juiz; e a sociedade apenas lhe pode retirar a proteção pública depois que seja decidido que ele tenha violado as normas em que tal proteção lhe foi dada”. O princípio da presunção de inocência visa garantir que toda pessoa seja considerada inocente e somente após todo o regular processo judicial, caso seja condenado e com sentença transitada em julgado, seja alterado o grau de inocência para culpado.

A ONU (1948), na Declaração Universal dos Direitos Humanos, art. 11.1, também garante a presunção de inocência aos acusados “toda a pessoa acusada de um acto delituoso presume-se inocente até que a sua culpabilidade fique legalmente provada no decurso de um processo público em que todas as garantias necessárias de defesa lhe sejam asseguradas”. Ademais, o princípio da presunção de inocência impõe ao Poder Público a observância de regras em relação ao acusado, como bem explicado por Pacelli (2021):

Afirma-se frequentemente em doutrina que o princípio da inocência, ou estado ou situação jurídica de inocência, impõe ao Poder Público a observância de duas regras específicas em relação ao acusado: uma de tratamento, segundo a qual o réu, em nenhum momento do iter persecutório, pode sofrer restrições pessoais fundadas exclusivamente na possibilidade de condenação, e outra de fundo probatório, a estabelecer que todos os ônus da prova relativa à existência do fato e à sua autoria devem recair exclusivamente sobre a acusação. À defesa restaria apenas demonstrar a eventual incidência de fato caracterizador de excludente de ilicitude e culpabilidade, cuja presença fosse por ela alegada.

Do princípio da presunção de inocência deriva outro princípio de grande relevância no processo penal que é o da não autoincriminação (*nemo tenetur se detegere*), que é uma decorrência da conjugação dos princípios da presunção de inocência e ampla defesa juntamente com o direito que assiste ao réu de ficar calado (Nucci, 2020b). O direito ao silêncio não só garante ao acusado ficar em silêncio durante toda a investigação e em juízo, como também impede que ele seja obrigado a produzir ou a contribuir com a formação de prova que vai contra seu interesse (Pacelli, 2021). Além disso, o silêncio não pode ser usado em prejuízo jurídico ao réu (Lopes Junior, 2021).

Esse direito ao silêncio está previsto no art. 5º, LXIII, da CF (Brasil, 1988), que prevê que “o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado,

sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado”. Dessa forma, o cidadão no momento da sua prisão deve ser informado de seus direitos e dentre esses o de permanecer em silêncio, haja vista a expressa disposição na Constituição Federal (Brasil, 1988).

A CADH - Convenção Americana sobre Direitos Humanos (OEA, 1969), em seu art. 8.2, g, prevê que toda pessoa tem o direito de não depor contra si e nem a se declarar culpada. E, no art. 186, do CPP (Brasil, 1941), diz que antes de iniciar o interrogatório o juiz deve informar ao acusado do seu direito de permanecer calado e de não responder as perguntas que lhe forem feitas. Para o professor Aury Lopes Junior (2021), o direito ao silêncio é uma manifestação da garantia insculpida no princípio *nemo tenetur se detegere*, e ressalta que o exercício desse direito não pode gerar qualquer prejuízo jurídico para o imputado:

O direito de silêncio é apenas uma manifestação de uma garantia muito maior, insculpida no princípio *nemo tenetur se detegere*, segundo o qual o sujeito passivo não pode sofrer nenhum prejuízo jurídico por omitir-se de colaborar em uma atividade probatória da acusação ou por exercer seu direito de silêncio quando do interrogatório. Sublinhe-se: do exercício do direito de silêncio não pode nascer nenhuma presunção de culpabilidade ou qualquer tipo de prejuízo jurídico para o imputado. (Lopes Junior, 2021, p. 550).

A doutrina de Aury Lopes Junior (2021), traz a lição de que o Estado tem o dever de informar ao imputado sobre as suas garantias e caso não o faça, pode ensejar em nulidade do ato por violação de uma garantia constitucional. Para o doutrinador Renato Brasileiro de Lima (2020), o princípio da não autoincriminação é uma modalidade de autodefesa passiva, que é exercida por meio da inatividade, assim, consiste na proibição de uso de qualquer medida de coerção ou intimidação ao investigado, em processo de caráter sancionatório, com o intuito de obter a confissão ou para que o acusado colabore em atos que possam provocar sua condenação.

Desse modo, feitas as considerações necessárias sobre as provas no processo penal, sendo abordado o conceito e finalidade das provas, bem como os sistemas de apreciação e meios de provas, e adentrando em alguns princípios inerentes ao processo penal, sem o objetivo de esgotar o assunto, há de ser explorado o reconhecimento fotográfico no capítulo seguinte, com o intuito de analisar como esse procedimento é realizado para ser válido como prova no processo penal.

3 O RECONHECIMENTO PESSOAL NO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL

No presente capítulo se abordou o estudo sobre o reconhecimento pessoal, com o intuito de averiguar as normas que regulamentam os procedimentos desse meio de prova. Dessa forma, na primeira parte se examinou as formalidades que o Código de Processo Penal brasileiro prevê que deva ser seguido na elaboração dessa prova, como as etapas de descrição do suposto criminoso, a identificação realizada pela vítima e testemunhas e as formalidades em relação as características físicas e do número de pessoas que as autoridades devem seguir para tornar o ato válido.

Aprofundando o estudo, o foco envolveu o reconhecimento pessoal feito através das fotografias, como esse procedimento feito sem nenhuma regulamentação e em desrespeito às normas processuais, tem-se demonstrado frágil como meio de prova, haja vista a utilização da memória humana para recordas as características dos suspeitos, e como é necessário seguir as regras processuais para que o reconhecimento por meio de fotografias se torne uma prova digna de confiança e que possa diminuir os erros judiciais.

Por fim, destacar-se a alteração de entendimento jurisprudencial quanto ao reconhecimento fotográfico como prova no processo penal. Para isso, se analisou a percepção dos tribunais brasileiros, em especial o STJ, em relação a aceitação do reconhecimento pessoal através de fotografias, demonstrando a alteração do entendimento acerca da obrigatoriedade da observância das regras reconhecimento pessoal disciplinada no Código Processual Penal.

3.1 As formalidades do reconhecimento de pessoas previstas no Código de Processo Penal.

Para o professor Aury Lopes Junior (2022), o reconhecimento pessoal é uma prova precária por depender da memória humana, da capacidade de atenção em situações quase sempre traumáticas e violentas, pela dependência da maior ou menor qualidade dos sentidos da pessoa que vai fazer o reconhecimento, além da fragilidade em virtude das pré-compreensões e estereótipos. O professor ainda cita como uma problemática do reconhecimento, que no Brasil se tem uma péssima disciplina legal, ausência de protocolos de redução de danos e ainda se tem uma cultura inquisitorial que permeia as decisões judiciais e as práticas policiais.

É importante mencionar que nenhuma prova tem maior valor ou prestígio que outras, e o reconhecimento pessoal, por si só, jamais poderá justificar uma condenação sem que haja um conjunto de provas confiável e robusto (Lopes Junior, 2022). Desse modo, o reconhecimento é um meio de prova em que alguém identifica uma pessoa ou coisa que lhe é

mostrada com pessoa ou coisa que havia visto em ato praticado perante a autoridade policial ou judiciária (Lima, 2020).

Assim, por esse meio de prova “[...] alguém é chamado para descrever uma pessoa ou coisa por ele vista no passado, para verificar e confirmar a sua identidade perante outras pessoas ou coisas semelhantes às descritas” (Badaró, 2021). Nas lições de Aury Lopes Junior (2020, p. 770) “[...] é reconhecível tudo o que podemos perceber, ou seja, só é passível de ser reconhecido o que pode ser conhecido pelos sentidos. Nessa linha, o conhecimento por excelência é o visual, assim previsto no CPP”.

E, por ser uma prova cuja a forma de produção está definida não há espaços para informalidades judiciais, contudo, uma prática bastante comum na praxe forense é fazer reconhecimentos informais, admitidos em nome do princípio do livre convencimento motivado (Lopes Junior, 2022). O procedimento que deve ser adotado está previsto no Código de Processo Penal (Brasil, 1941) em seu artigo 226:

Art. 226. Quando houver necessidade de fazer-se o reconhecimento de pessoa, proceder-se-á pela seguinte forma:

I - a pessoa que tiver de fazer o reconhecimento será convidada a descrever a pessoa que deva ser reconhecida;

II - a pessoa, cujo reconhecimento se pretender, será colocada, se possível, ao lado de outras que com ela tiverem qualquer semelhança, convidando-se quem tiver de fazer o reconhecimento a apontá-la;

III - se houver razão para recear que a pessoa chamada para o reconhecimento, por efeito de intimidação ou outra influência, não diga a verdade em face da pessoa que deve ser reconhecida, a autoridade providenciará para que esta não veja aquela;

IV - do ato de reconhecimento lavrar-se-á auto pormenorizado, subscrito pela autoridade, pela pessoa chamada para proceder ao reconhecimento e por duas testemunhas presenciais.

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

Assim, quando houver a necessidade de fazer o reconhecimento de pessoas primeiro o reconhecedor deverá descrever a pessoa a ser reconhecida. Nesse primeiro inciso do artigo 226 do CPP (Brasil, 1941), busca-se adotar um critério para proceder com os próximos passos do reconhecimento, haja vista não se pode buscar pessoas para serem identificadas com características completamente diferentes daquelas descritas pelo reconhecedor.

Nessa primeira etapa do processo de reconhecimento deve-se buscar colher o máximo de elementos possíveis sobre a pessoa que se pretende identificar, sendo realizada por meio da descrição, fase obrigatória e, portanto, fundamental, uma vez que se a descrição for diversa das características da pessoa a ser reconhecida, o reconhecimento será destituído de valor (Badaró, 2021).

Dessa forma, se o indivíduo é descrito com uma pessoa de determinada altura não se pode buscar uma pessoa com grandes desproporções, se é descrito que o cidadão teria 1,50 metro não se pode identificar a pessoa com altura de 2 metros. Para Nucci (2020b, p. 835-836), “é a lei da lógica aplicada ao processo de reconhecimento, sempre envolto nas naturais falhas de percepção de todo ser humano”.

O objetivo do inciso primeiro do art. 226 do CPP (Brasil, 1941), é aumentar o grau de certeza com a obtenção da prova, uma vez que dependerá da maior ou menor compatibilidade entre a descrição que foi feita inicialmente com as características da pessoa que vier a ser apontada (Avena, 2023). Além disso, a descrição se torna importante para que o processo fragmentário da memória seja conhecido, assim, servirá para o juiz perceber se o reconhecedor tem a mínima firmeza para proceder com o ato, se consegue guardar o núcleo central da imagem da pessoa que se objetiva identificar (Nucci, 2020a).

Após as descrições serem feitas será procedido com o disposto no inciso II do artigo 226 do CPP (Brasil, 1941), em que será colocado o suspeito ao lado de outras pessoas com as características semelhantes para que o reconhecedor possa apontar o autor do crime. Dessa forma, o reconhecedor utilizará do processo de comparação para buscar no fundo da consciência a imagem efetiva daquele que viu cometer algo relevante para o processo (Nucci, 2020b).

Contudo, caso haja mais de uma pessoa para fazer o reconhecimento o procedimento a ser adotado é fazer separadamente, com o intuito de evitar comunicação entre os reconhecedores, buscando impedir a influência que um reconhecedor possa realizar no outro, maculando o procedimento (Távora, 2017). O Código de Processo Penal (Brasil, 1941) adotou o sistema simultâneo de reconhecimento de pessoas, pois o procedimento deve ocorrer com a presença do reconhecedor diante da pessoa a ser reconhecida, e por sua vez deve ser colocada ao lado das demais pessoas com características semelhantes (Távora, 2017).

E, não é admitido o reconhecimento fracionado que consiste na colocação do imputado ao lado de uma pessoa, depois colocado ao lado de outra pessoa e assim por diante, e também não é permitido os reconhecimentos improvisados que tendem a induzir ou sugerir que se reconheça alguém como agente da infração penal (Távora, 2017). No entendimento do doutrinador Gustavo Henrique Badaró (2021), não basta qualquer semelhança, mas sim um conjunto de dados semelhantes, e caso não houver uma semelhança entre as pessoas a serem reconhecidas, o reconhecimento será nulo, por defeito formal. Badaró (2021) defende que seja confrontadas pessoas do mesmo sexo, origem racial, estatura e idade, por exemplo.

Contudo, há uma questão que gera interpretações diferentes do inciso II do artigo 226 do CPP (Brasil, 1941), uma vez que no referido inciso encontra-se a expressão “se possível”, o que leva a interpretação de que não é obrigatório que sejam colocadas pessoas ao lado de outras para serem identificadas. No entanto, a flexibilização, constante no art. 226, II, do CPP (Brasil, 1941), tem mais relação com a exigência de serem colocadas pessoas que tenham certa semelhança com a que se pretende ser reconhecida, e não uma permissão para que não se proceda com a apresentação do suspeito ao lado de outras pessoas no momento do reconhecimento, conforme se extrai das lições de Nucci (2020b, p. 836):

Aquiescemos, nesse prisma, à lição de TOURINHO FILHO, quando menciona que a expressão “se possível”, constante do art. 226, II, refere-se “à exigência de serem colocadas pessoas que guardem certa semelhança com a que deve ser reconhecida” e não com a obrigatoriedade de colocação de várias pessoas lado a lado. Realmente, o abrandamento da regra deve ser visto com relação ao aspecto visual de colaboradores do processo de reconhecimento, visto ser possível inexistir, no local, quem tenha aparência com o reconhecendo, razão pela qual outros serão eleitos para o ato. Não se deve proceder ao reconhecimento individualizado, ou seja, somente entre reconhecedor e reconhecendo. Se assim for feito, como já mencionado, não se trata de reconhecimento, mas de mero testemunho.

Nesse sentido, não sendo possível ter pessoas com as características semelhantes deverão ser colocadas outras pessoas ao lado de quem será reconhecido. E, não se deve proceder com o reconhecimento somente com o acusado e o reconhecedor, uma vez que essa prática configuraria um testemunho e não um reconhecimento (Nucci, 2020b). O professor Aury Lopes Junior (2022) destaca dois aspectos do reconhecimento pessoal, que tem referência ao número de pessoas e as semelhanças físicas:

- número de pessoas: o Código é omissivo nessa questão, mas recomenda-se que o número não seja inferior a 5 (cinco), ou seja, quatro pessoas mais o imputado, para maior credibilidade do ato e redução da margem de erro;
- semelhanças físicas: questão crucial nesse ato é criar um cenário cujo nível de indução seja o menor possível, daí por que deverá o juiz atentar para a formação de uma roda de reconhecimento com pessoas de características físicas similares (estatura, porte físico, cor de cabelo e pele etc.). A questão da vestimenta também deverá ser observada pelo juiz, para que não existam contrastes absurdos entre os participantes. (Lopes Junior, 2022, p. 637).

Assim, para que se tenha maior confiança no ato e que possa reduzir a margem de erro é recomendável, uma vez que não há disposição na norma processual penal, que se tenha ao menos cinco pessoas no momento do reconhecimento. No que tange as semelhanças físicas, deve se atentar para que as características físicas sejam similares, e uma questão que também deve ser observado é a vestimenta que o suspeito estaria usando no momento do crime, para que essa característica também possa ser usada no momento do reconhecimento.

Em relação ao inciso III do artigo 226 do CPP (Brasil, 1941) quando houver razão para recear que a pessoa que vai fazer o reconhecimento sofra alguma intimidação para não dizer a verdade, a autoridade responsável providenciará que o reconhecedor não seja visto pelas pessoas a serem reconhecidas. Essa medida é adotada com o intuito de proteger aqueles que colaboram com a justiça, conforme as lições do doutrinador Guilherme de Souza Nucci (2020b):

O crescimento do crime organizado e o fortalecimento do delinquente diante da vítima e da testemunha fazem com que o Estado garanta a fiel aplicação da lei penal, protegendo aqueles que colaboram com a descoberta da verdade real. Assim, havendo fundamento plausível, é preciso que a autoridade policial – trata-se do reconhecimento na fase extrajudicial neste caso – providencie o isolamento do reconhecedor. Cumpre mencionar que tal regra já se tornou habitual nos processos de reconhecimento, o que deflui natural, em nosso entender, pelo aumento da criminalidade e da violência com que agem os delinquentes. (Nucci, 2020b, p. 836-837).

Já na última etapa do reconhecimento de pessoas, inciso IV do art. 226 do CPP (Brasil, 1941), é lavrado o auto pormenorizado, que deverá ser assinado pela autoridade, pelo reconhecedor e por duas testemunhas. Em relação ao auto pormenorizado Nucci explica que as testemunhas podem ser chamadas em juízo para confirmarem e narrar o que foi constatado no momento do reconhecimento:

[...] é o registro, por escrito, de tudo quanto ocorrer no processo de reconhecimento. Devem ser anotadas as reações do reconhecedor e todas as suas manifestações, de modo a se poder analisar qual o processo mental utilizado para chegar à conclusão de que o reconhecendo é – ou não – a pessoa procurada. Há necessidade de duas testemunhas presenciais do reconhecimento, além da autoridade policial e do reconhecedor. Essas pessoas podem ser chamadas a depor em juízo para confirmar e narrar o constatado no momento do reconhecimento, ratificando-o como prova válida ou infirmando-o pela precariedade de elementos com que foi produzido. É fundamental que a autoridade policial não se utilize de subordinados seus para validar tão importante prova. (Nucci, 2020a, p. 897-898).

Sendo assim, o Código de Processo Penal estabelece os critérios a serem seguidos no procedimento de reconhecimento de pessoas. E assim, é necessário que a legislação seja cumprida durante essa etapa de produção de provas para diminuir os riscos de acusar ou prender um inocente. Pois, esse meio de prova é um ato formal que visa confirmar a identidade de uma pessoa, por isso deve cumprir com a forma estabelecida na norma processual penal, conforme ensina Aury Lopes Junior (2022):

É ato formal que visa a confirmar a identidade de uma pessoa ou coisa. O problema é a forma como é feito o reconhecimento. Em audiência, o código afasta apenas o inciso III (que pode perfeitamente ser utilizado...). Logo, não é reconhecimento quando o juiz simplesmente pede para a vítima virar e reconhecer o réu (único presente e algemado...), pois descumpra a forma e é um ato induzido. Contudo, os juízes fazem a título de “livre convencimento”, com sério risco de nulidade processual (ilicitude da prova) na medida em que viola o sistema acusatório (gestão da prova nas mãos das

partes); quebra a igualdade de tratamento, oportunidades e fulmina a imparcialidade; constitui flagrante nulidade do ato, na medida em que praticado em desconformidade com o modelo legal previsto; e, por fim, nega eficácia ao direito de silêncio e de não fazer prova contra si mesmo. (Lopes Junior, 2022, p. 636).

Portanto, as disposições do reconhecimento de pessoas não são meras informações do que deveriam ser adotadas, mas são garantias de que o processo penal será conduzido de acordo com o que se é esperado em um processo acusatório. As normas do reconhecimento de pessoas visam estabelecer um rigor na elaboração dessa prova com o intuito de fornecer uma maior credibilidade e confiança.

3.2 O reconhecimento pessoal através de fotografias

O reconhecimento fotográfico para identificar o acusado não encontra previsão em lei, no entanto, tem sido admitido seja em virtude do princípio da busca da verdade ou pelo princípio da liberdade das provas, sendo considerado espécie de prova inominada (Lima, 2020). E, apesar desse método ser cada vez mais recorrente para a produção de prova no processo penal, por não ter uma regulamentação na legislação, fica sujeita a uma série de arbitrariedade e irregularidade, o que acaba por prejudicar gravemente a verdade do processo e a concretização de uma sentença justa (Farias, 2022).

Para Nucci (2020b), por mais que se tenha admitido como prova, o reconhecimento fotográfico tem que ser analisado com muito critério e cautela, uma vez que a identificação de uma pessoa através de visualização de uma fotografia não reflete a realidade, visto que na fotografia pode não constar todas as características atuais do acusado, e isso acaba por dar margem a muitos equívocos e erros.

O reconhecimento por meio de fotografias jamais terá o mesmo valor probatório do reconhecimento de pessoas, pois apresenta notórias dificuldades de correspondência entre fazer a identificação através de uma fotografia e o que é feito olhando uma pessoa. Dessa forma, o reconhecimento fotográfico deve ser adotado somente em casos excepcionais, quando for utilizado como elemento de confirmação das demais provas (Pacelli, 2021).

No entanto, é notória a dificuldade de seguir com todos os procedimentos previstos no Código de Processo Penal, uma vez que é mais fácil mostrar fotografias do que colocar pessoas lado a lado com o objetivo de se conseguir a identificação. Assim, não é que o reconhecimento fotográfico não possa ser usado, contudo, deve ser obedecido alguns procedimentos para tornar essa forma de reconhecimento mais confiável, como bem explica Nucci (2020b):

Entretanto, se for essencial que assim se proceda, é preciso que a autoridade policial ou judicial busque seguir o disposto nos incisos I, II e IV do art. 226 do Código de Processo Penal. Torna-se mais confiável, sem nunca ser absoluta essa forma de reconhecimento. (Nucci, 2020b, p. 835).

Sendo assim, para que se possa ter mais confiança no reconhecimento fotográfico é necessário que se proceda com o que é disposto no art. 226 do CPP (Brasil, 1941). Nesse mesmo sentido tem entendido o doutrinador Gustavo Henrique Badaró (2021), afirmando que as formalidades do art. 226 do CPP são as próprias garantias da viabilidade desse meio de prova:

O reconhecimento fotográfico não é uma prova atípica, mas um meio de prova irritual, que vulnera o procedimento probatório previsto no art. 226, substituindo a segunda fase de comparação física e ao vivo da pessoa a ser reconhecida pela comparação fotográfica. Não se trata, pois, de um simples caso de prova atípica, que seria admissível ante a regra do livre convencimento judicial. As formalidades de que se cerca o reconhecimento pessoal são a própria garantia da viabilidade do reconhecimento como prova, visando a obtenção de um elemento mais confiável de convencimento. (Badaró, 2021, p. 776).

Além disso, para que se tenha mais credibilidade e segurança, o reconhecimento por fotografia pode ser admitido como instrumento-meio, assim, pode ser usado como substituição a descrição prevista no art. 226, I, do CPP (Lopes Junior, 2021), mas não como substituição ao reconhecimento de pessoas. Dessa forma, o reconhecimento fotográfico seria utilizado como meio inicial para proceder com a identificação de pessoas, e com isso, poderia utilizar fotografias em substituição a descrição que seria feita, mas em nenhum momento se poderia utilizar o reconhecimento fotográfico como uma forma de identificação de pessoas.

Nos ensinamentos de Guilherme de Souza Nucci (2020b, p. 835) “[...] o reconhecimento fotográfico não pode ser considerado uma prova direta, mas sim indireta, ou seja, um mero indício”. Porém, o que se tem visto nos casos concretos é que o reconhecimento por meio de fotografias vem sendo utilizado como meio de prova direta, sendo usado como substituição do reconhecimento de pessoas. Além disso, é feito de forma totalmente em desacordo com o que é disposto no art. 226 do Código de Processo Penal (Brasil, 1941).

Nesse mesmo sentido ensina Aury Lopes Junior (2021), quando diz que o reconhecimento fotográfico somente pode ser utilizado como ato preparatório do reconhecimento pessoal e nunca pode ser utilizado como prova inominada ou em substituição ao reconhecimento de pessoas, considerando o reconhecimento fotográfico como uma prova inadmissível, não podendo ser utilizado como substituto do reconhecimento pessoal:

Exemplo típico de prova inadmissível é o reconhecimento do imputado por fotografia, utilizado, em muitos casos, quando o réu se recusa a participar do reconhecimento

pessoal, exercendo seu direito de silêncio (*nemo tenetur se detegere*). O reconhecimento fotográfico somente pode ser utilizado como ato preparatório do reconhecimento pessoal, nos termos do art. 226, inciso I, do CPP, nunca como um substitutivo àquele ou como uma prova inominada. (Lopes Junior, 2021, p. 599).

Além disso, ao se admitir a utilização de provas inominadas não significa que se poderá burlar a sistemática legal, assim, se não foram observadas as garantias legais para a produção da prova não se pode admiti-la com o rótulo de inominada, pois admiti-la seria o mesmo que aceitar uma prova ilícita, tendo em vista que é decorrente da não observância de outro ato regulamentado em lei, é nesse sentido que ensina o doutrinador Aury Lopes Junior (2020):

Noutra linha, deve-se advertir que o fato de admitirmos as provas inominadas tampouco significa permitir que se burle a sistemática legal. Assim, não pode ser admitida uma prova rotulada de inominada quando na realidade ela decorre de uma variação (ilícita) de outro ato estabelecido na lei processual penal, cujas garantias não foram observadas (Lopes Junior 2020, p. 773).

Ademais, o reconhecimento é um procedimento irrepetível, uma vez que a memória humana tem a função de aprender e não recordar delitos (Matida; Cecconello, 2021). E, se diferencia da prova testemunhal, uma vez que com a utilização de técnicas de entrevistas adequadas é possível que as informações sejam repetidas várias vezes sem sofrerem alterações, o que no reconhecimento se torna mais difícil, conforme ilustrado por Janaina Matida e William Weber Cecconello (2021):

[...] A repetibilidade do procedimento de sua produção representa uma dessas diferenças: quando técnicas de entrevistas adequadas são aplicadas, é possível que as informações recuperadas sejam relatadas pela vítima/testemunha repetidas vezes, sem que, necessariamente, haja prejuízo quanto à fidedignidade de seu conteúdo. O mesmo não se pode afirmar do reconhecimento, dado tratar-se de procedimento inerentemente sugestivo. Nele, a vítima/testemunha é apresentada a um ou mais rostos para que se decida se um dos rostos corresponde ao rosto visto quando o delito era cometido. Ou seja: o testemunho parte da memória da vítima/ testemunha em sentido ao mundo externo; por outro lado, o reconhecimento parte do mundo externo em sentido à memória (Cecconello; Ávila; Stein, 2018). Assim, uma vez que um rosto é reconhecido como sendo do autor do delito, a memória original para aquele rosto é alterada e reconhecimentos subsequentes estarão, desde logo, comprometidos. A função da memória humana é aprender, não recordar de delitos; sendo assim, ao reconhecer um rosto, o cérebro “aprende” que este rosto – seja de um inocente, seja do culpado – corresponde ao próprio autor do crime (Cecconello; Stein, 2020 *apud* Matida; Cecconello 2021, p. 417).

O reconhecimento por meio de fotografias apresentar significativa diferença comparado com o reconhecimento presencial, em decorrência de não se manter o mesmo aspecto procedimental na análise do acusado quanto à exposição da imagem à vítima, visto que no reconhecimento presencial o reconhecido é analisado de forma pormenorizada, em várias posições, enquanto no reconhecimento fotográfico há a simples demonstração da foto para a

vítima, sem a possibilidade de se analisar o aspecto físico do acusado de maneira detalhada (Fernandes; Lopes, 2024).

Ademais, no Brasil as formas mais comuns de se realizar o reconhecimento vão em desacordo com as regras do art. 226 do CPP (Brasil, 1941), sendo feitas através das técnicas show-up e álbum de suspeitos (Cunha, 2023). A técnica do show-up consiste em apresentar um único suspeito para que a vítima faça o reconhecimento, sendo utilizada, muitas das vezes, quando a polícia tem praticamente certeza que a pessoa é culpada ou quando ele for conhecido da testemunha, e também é utilizada quando ocorre a prisão em flagrante (Stein; Ávila, 2015).

Comentado o show-up apresentado por Stein e Ávila (2015), Cunha (2023) diz que esse método também ocorre na fase processual, quando o suspeito está presente em audiência e simplesmente pergunta-se à testemunha se ele é o autor, afirma ainda que quando essa técnica é utilizada por fotografia se torna ainda mais problemática, com grande potencial para conduzir ao erro. No que se refere ao álbum de suspeito, Cunha (2023) afirmar:

Já o álbum de suspeitos é quando é mostrada à vítima uma seleção de fotos de pessoas com características físicas que coincidem com as narradas em depoimento. Em tese o álbum é organizado a partir do tipo de delito cometido e contendo pessoas com passagem anterior pela polícia. Na prática, há pouco controle sobre a confecção desses álbuns e o limite de tempo que as fotos de alguém permanecem sendo mostradas. Essa técnica é questionável porque a pessoa é levada a folhear páginas contendo diversos indivíduos, com características muito similares, podendo ser facilmente levada a erro, além da mencionada falta de fiscalização.

Além disso, um importante fator que faz com que o álbum de suspeitos seja um procedimento inadequado, é o fato de ao associar aqueles indivíduos da fotografia a suspeitos, transmite à vítima ou testemunha uma grande probabilidade de que o autor está presente naquele álbum (Farias, 2022). Desse modo, se percebe que esses reconhecimentos fotográficos, tanto show-up quanto álbum de suspeitos, são provas frágeis incapazes de por si só derrubar a presunção de inocência de alguém.

Ademais, a forma como é feito o procedimento contraria não só as normas do CPP, como também as disposições constitucionais, pois o inquérito é um momento pré-processual que tem características de mitigar os direitos fundamentais e as garantias, em vista disso, uma prova obtida nesta fase que não respeita os ditames da legalidade atenta contra à Constituição Federal (Cunha, 2023). Como na produção do reconhecimento fotográfico os atos são poucos amparados na lei ou na jurisprudência ficam sujeitos a caracterizarem arbitrariedades, como exposto por Farias (2022):

O que ocorre no processo de produção do reconhecimento fotográfico são atos pouco amparados na lei ou na jurisprudência, muito sujeitos a caracterizarem arbitrariedades. Isso acaba causando um risco alto para que haja um conjunto de discricionariedades

no resultado final desses procedimentos, o que é um grave problema, já que estes materiais produzidos tendem a se tornar, posteriormente, a principal motivação para a incriminação de um indivíduo, e a principal prova utilizada para efetuar a prisão de pessoas possivelmente inocentes, em sua maioria pobre, preta e periférica - população esta que possui frequentemente seus direitos drasticamente violados e são expostas a uma situação moralmente degradante, principalmente quando acabam inseridas no contexto do processo penal brasileiro. (Farias, 2022).

Outrossim, há ainda a prática de mostrar às vítimas ou testemunhas fotografias provenientes das redes sociais dos indivíduos acusados, e que resulta em serem utilizadas no reconhecimento (Farias, 2022). O que se percebe é a falta de procedimento a ser seguido na prática do reconhecimento fotográfico para que essa prova seja a mais fidedigna à realidade, o que deveria ensejar em ser considerada como uma prova não passível de ser admitida no processo, porém, como observado por Farias (2022), na realidade ocorre o contrário:

Nessas situações, não existe, na prática, qualquer procedimento a ser seguido, quaisquer medidas a serem tomadas para que se busque uma produção do reconhecimento fotográfico que seja a mais fidedigna e colada à realidade possível. Logo, esse testemunho é potencialmente repleto de vícios, e não deve ser interpretado como uma prova passível de estar arrolada ao processo. Porém, infelizmente, o que acontece na realidade é justamente o contrário. Indivíduos são frequentemente condenados em processos que se sustentam principalmente em uma prova que se resume a um reconhecimento, muitas vezes fotográfico, que não respeitou minimamente nem mesmo as regras dispostas no nosso Código de Processo Penal com relação ao reconhecimento pessoal - dado que não existe uma regulamentação para o reconhecimento fotográfico, se espera que, ao menos, seja feita uma associação com o artigo 226, que trata sobre o reconhecimento pessoal, o que não é feito.

Portanto, claramente se observa que a utilização do reconhecimento fotográfico como meio de prova no processo penal necessita que sejam obedecidas as regras consagradas no Código de Processo Penal (Brasil, 1941). Além disso, não é pertinente substituir o reconhecimento de pessoas, em que são apresentados indivíduos para a vítima ou testemunha, pela simples exibição de fotografias para se identificar o autor do delito, haja vista a fragilidade que se apresenta nesse método.

3.3 O tratamento da jurisprudência sobre o reconhecimento fotográfico

O entendimento dos tribunais sobre o reconhecimento pessoal passou por significativas alterações, pois por mais que no Código de Processo Penal (1941) estivesse as disposições de como seria realizado o procedimento para reconhecer pessoas, a jurisprudência entendia que as regras do CPP não eram taxativas, mas eram meras recomendações e que a sua inobservância não geraria nenhuma nulidade processual.

Assim, eventuais irregularidades relativas ao reconhecimento pessoal do acusado não ensejariam nulidade, uma vez que as formalidades contidas no art. 226 do CPP eram meras recomendações legais (Lima, 2020). A Quinta Turma do STJ (Brasil, 2016) ao julgar o AgRg no AREsp: 755386 SP 2015/0188107-9, de relatoria do Ministro Gurgel de Faria, decidiu que a nulidade gerada por qualquer inobservância das formalidades do art. 226 do CPP (Brasil, 1941) é relativa:

PENAL E PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL. UTILIZAÇÃO DE HABEAS CORPUS COMO PARADIGMA PARA A COMPROVAÇÃO DE DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. IMPOSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO DE PESSOA. MEIO FOTOGRÁFICO. VALIDADE. ART. 155 DO CPP. CONDENAÇÃO FUNDADA EM PROVAS JUDICIALIZADAS E ELEMENTOS INFORMATIVOS. ART. 226 DO CPP. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. Não se admite como paradigma, para fins de comprovação do dissídio jurisprudencial, acórdão proferido em sede de habeas corpus, tendo em vista que não guarda o mesmo objeto e extensão material do recurso especial. A jurisprudência dos tribunais pátrios admite o reconhecimento de acusado através de fotografias, o qual, se ratificado em juízo sob a garantia do contraditório e da ampla defesa, pode servir como meio idôneo de prova para fundamentar a condenação. A nulidade gerada por qualquer inobservância das formalidades previstas no art. 226 do Código de Processo Penal é relativa. Não havendo demonstração de prejuízo para a defesa, não há como ser reconhecida a nulidade. Agravo regimental a que se nega provimento. (Brasil, 2016).

Dessa forma, mesmo com as normas processuais relatando como o procedimento deveria ser feito, se não fosse demonstrado prejuízo à defesa não seria reconhecida a nulidade. Nesse mesmo sentido foi a decisão proferida pela mesma Quinta Turma do STJ (Brasil, 2018), que decidiu que o reconhecimento fotográfico não é inválido como meio de prova, pois mesmo que se utilize por analogia as regras do art. 226 do CPP (Brasil, 1941), essas disposições são meras recomendações cuja a inobservância não causa nulidade do ato:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. ROUBO MAJORADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. RECONSTITUIÇÃO DO CRIME. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ABSOLVIÇÃO. ALEGAÇÃO DE QUE A CONDENAÇÃO FUNDAMENTO-SE, EXCLUSIVAMENTE, NO RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. NÃO COMPROVAÇÃO. OUTROS MEIOS PROBATÓRIOS. REVOLVIMENTO PROBATÓRIO. INVIABILIDADE NA VIA ELEITA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. [...] V - O reconhecimento fotográfico não é inválido como meio de prova, pois, conquanto seja aconselhável a utilização, por analogia, das regras previstas no art. 226 do Código de Processo Penal, as disposições nele previstas são meras recomendações, cuja inobservância não causa, por si só, a nulidade do ato. Precedentes. VI - In casu, consta que o reconhecimento fotográfico não foi o único elemento de prova a fundamentar a condenação, pois foi corroborado por outros elementos, como "termos de reconhecimento pessoal" e os "relatos efetuados pelos ofendidos em juízo". Habeas corpus não conhecido. (Brasil, 2018).

Assim, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admitia o reconhecimento por meio de fotografias ainda que em desacordo com o art. 226 do CPP (Brasil, 1941). Com

isso, não se reconhecia nenhuma nulidade processual na utilização do reconhecimento fotográfico como meio de prova, sendo admitido ainda que não fosse feito conforme manda o Código de Processo Penal (Brasil, 1941):

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO (ART. 157, § 2º, INCISOS I E II, DO CÓDIGO PENAL). ABSOLVIÇÃO. INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. PRETENSÃO QUE DEMANDA O REEXAME DE FATOS E PROVAS. PROVIDÊNCIA INVIÁVEL NA VIA ELEITA. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO SUPOSTAMENTE EM DESACORDO COM O ART. 226 DO CPP. IRREGULARIDADE. DOSIMETRIA QUE NÃO MERECE REPAROS. REGIME PRISIONAL FUNDAMENTADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. [...] 3. A jurisprudência deste Tribunal Superior admite a possibilidade de reconhecimento do acusado por meio fotográfico, ainda que não observadas a totalidade das formalidades contidas no art. 226 do Código de Processo Penal (HC n. 477.128/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 5/9/2019, DJe 12/9/2019). 4. Na hipótese, tanto a fixação da pena quanto do regime inicial de cumprimento de pena foram devidamente fundamentados pelas instâncias ordinárias e amparada em peculiaridades do caso concreto, inexistindo, no ponto, o constrangimento ilegal. 5. Agravo regimental improvido. (Brasil, 2019).

Sendo assim, o reconhecimento pessoal do acusado realizado através de fotografia era aceito pelo Superior Tribunal de Justiça como um meio de prova válido e que não ensejaria nenhuma nulidade no processo pelo descumprimento das normas do art. 226 do CPP (Brasil, 1941), devendo a defesa comprovar o prejuízo que esse procedimento causou para que pudesse ser reconhecida eventual nulidade.

E, seguindo o entendimento do STJ os tribunais de justiça estaduais também adotavam o reconhecimento fotográfico como um procedimento válido e não admitiam a obrigatoriedade desse ato às regras contidas no art. 226 do CPP (Brasil, 1941), fundamentando que o disposto na norma processual eram meras recomendações para se realizar o reconhecimento do acusado e que a inobservância não causaria nulidade, conforme se observa nos julgados do TJSP (2019) e TJAM (2018):

APELAÇÃO CRIMINAL – ROUBO SIMPLES (ARTIGO 157, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL)– RECURSO DA DEFESA – PRELIMINAR – NULIDADE – RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO – ALEGADA DESOBEDIÊNCIA AO ARTIGO 226 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – Inocorrência. Procedimento que constitui mera recomendação legal. Viabilidade do reconhecimento na fase policial quando ratificado em juízo e aliado a outros elementos de prova coligidos nos autos. A validade do reconhecimento do acusado não está obrigatoriamente vinculada à regra contida no art. 226 do Código de Processo Penal, porquanto tal dispositivo veicula meras recomendações à realização do procedimento. MÉRITO - ALEGAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA DE PROVAS DA AUTORIA DELITIVA – INOCORRÊNCIA – Autoria e materialidade devidamente comprovadas - Provas não deixam dúvidas quanto à autoria do delito de roubo. Recurso improvido. (São Paulo, 2019);

LATROCÍNIO – RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO – FORMALIDADE – NULIDADE – REJEIÇÃO – PROVAS – SUFICIÊNCIA – INOCORRÊNCIA –

DEPOIMENTO – TESTEMUNHAS– CONTRARIEDADE – INEXISTÊNCIA – ABSOLVIÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – DOLO DO AGENTE – DESCLASSIFICAÇÃO PARA ROUBO QUALIFICADO – INADMISSIBILIDADE – PENA-BASE – DEVIDAMENTE SOPESSADA (ART. 59 CP) - RECURSO IMPROVIDO. – Rejeita-se a nulidade quanto ao reconhecimento fotográfico por falta de formalidade do art. 226, do CPP, que constitui rol de recomendações não taxativas; [...]. (Amazonas, 2018).

Desse modo, percebe-se que o entendimento adotado pelos tribunais era que o reconhecimento fotográfico era válido como prova no processo penal, mesmo que no momento da sua elaboração não fosse respeitadas as regras do art. 226 do CPP (Brasil, 1941). E, por mais que fosse alegada pela defesa que o procedimento violou as normas processuais penais, essa tese não era acolhida, haja vista se tinha o entendimento que isso não causaria nulidade do ato pelas regras serem apenas recomendações e não obrigatoriedade.

Contudo, a Sexta Turma do STJ (Brasil, 2020a) no julgamento do HC: 598886 SC 2020/0179682-3, de relatoria do Ministro Rogério Schietti Cruz, alterou o tratamento dado ao reconhecimento pessoal, passando a entender que o reconhecimento, tanto pessoal quanto o fotográfico, somente é apto a identificar o réu e fixar a autoria delitiva quando observadas as formalidades do art. 226 do CPP (Brasil, 1941), e quando for corroborado com outros elementos probatórios colhidos sob o contraditório e ampla defesa.

O Ministro Rogério Schietti Cruz em seu voto observou que são comuns as falhas e os equívocos advindos da memória humana e da capacidade de armazenamento de informações, pois a memória ao longo dos anos pode se fragmentar e até tornar-se inacessível a reconstrução de fatos, por isso, o valor do reconhecimento possui considerável grau de subjetivismo, podendo potencializar falhas e distorções, causando os erros judiciários (Brasil, 2020a). Por conta disso, o reconhecimento deve seguir as normas do art. 226 do CPP (Brasil, 1941), pois, segundo o Ministro, as regras constituem garantias mínimas para quem está na condição de suspeito, e a inobservância dos preceitos enseja a nulidade da prova, não podendo servir de lastro à condenação mesmo que confirmado em juízo, ao menos que seja corroborado por outras provas colhidas sob o contraditório e ampla defesa (Brasil, 2020a).

Tratando do reconhecimento por meio fotográfico, o Ministro Schietti Cruz (Brasil, 2020a) aduz que é mais problemático quando se realiza por simples exibição ao reconhecedor de fotos dos suspeitos extraídas de álbuns de policiais ou rede sociais, e por mais que se tente seguir o procedimento previsto no Código de Processo Penal, não se pode ignorar que o caráter estático, a qualidade da foto, a ausência de expressões e a quase sempre visualização apenas do busto do suspeito, podem comprometer a idoneidade e a confiabilidade do ato. Em vista disso, o Ministro entende que não se deve mais tratar as regras do reconhecimento pessoa como meras

recomendações, devendo se adotar um novo rumo na compreensão dos Tribunais acerca das consequências da atipicidade do procedimento do reconhecimento formal (Brasil, 2020a).

Desse modo, no julgamento do HC: 598886 SC 2020/0179682-3, de relatoria do Ministro Rogério Schietti Cruz, a Sexta Turma do STJ (Brasil, 2020a) concluiu que o reconhecimento de pessoas deve observar o procedimento previsto no art. 226 do CPP (Brasil, 1941); a inobservância das regras torna o ato inválido; a realização do ato em juízo também deve seguir os preceitos legais; e o reconhecimento por meio de fotografias também deve obedecer ao disposto na norma processual penal:

[...] 12. Conclusões: 1) O reconhecimento de pessoas deve observar o procedimento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal, cujas formalidades constituem garantia mínima para quem se encontra na condição de suspeito da prática de um crime; 2) À vista dos efeitos e dos riscos de um reconhecimento falho, a inobservância do procedimento descrito na referida norma processual torna inválido o reconhecimento da pessoa suspeita e não poderá servir de lastro a eventual condenação, mesmo se confirmado o reconhecimento em juízo; 3) Pode o magistrado realizar, em juízo, o ato de reconhecimento formal, desde que observado o devido procedimento probatório, bem como pode ele se convencer da autoria delitiva a partir do exame de outras provas que não guardem relação de causa e efeito com o ato viciado de reconhecimento; 4) O reconhecimento do suspeito por simples exibição de fotografia (s) ao reconhecedor, a par de dever seguir o mesmo procedimento do reconhecimento pessoal, há de ser visto como etapa antecedente a eventual reconhecimento pessoal e, portanto, não pode servir como prova em ação penal, ainda que confirmado em juízo. [...]. (Brasil, 2020a).

Assim, a Sexta Turma do STJ (Brasil, 2020a) reconheceu a fragilidade do reconhecimento fotográfico diante das falhas e equívocos advindos da memória humana e da capacidade de armazenamento de informações que se fragmentar em razão do decurso do tempo e torna inacessível a reconstrução dos fatos. Diante disso, passou a adotar o entendimento que o reconhecimento de pessoas deve seguir as normas do art. 226 do CPP (Brasil, 1941), cujas as formalidades constituem garantias mínimas e que a inobservância do referido artigo enseja na nulidade da prova.

A Quinta Turma do STJ (Brasil, 2021) seguindo o mesmo entendimento decidiu que diante da falibilidade da memória o reconhecimento fotográfico e o presencial devem seguir as normas do art. 226 do CPP (Brasil, 1941), com o intuito de garantir a melhor lucidez possível na identificação, os ministros ao julgarem o HC: 652284 SC 2021/0076934-3, de relatoria do Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, decidiram que o reconhecimento, tanto fotográfico quanto presencial, não constitui evidência segura da autoria do delito, tendo em vista a falibilidade da memória humana, a qual está sujeita aos efeitos tanto do esquecimento, quanto de emoções e de sugestões vindas de outras pessoas, o que pode acabar gerando as falsas memórias (Brasil, 2021).

Assim, firmou-se o entendimento que o reconhecimento fotográfico serve apenas como prova inicial e deve ser ratificado por reconhecimento presencial, e caso uma das formas de reconhecimento seja feita em sede inquisitorial sem a observância, parcial ou total, dos preceitos do art. 226 do CPP (Brasil, 1941), mesmo que seja confirmado em juízo, o reconhecimento será falho e incapaz de permitir a condenação, ao menos que seja corroborado por um conjunto probatórios produzido na fase judicial (Brasil, 2021).

Ademais, o entendimento adotado no julgamento do HC: 712781 RJ 2021/0397952-8, de relatoria do Ministro Rogério Schietti Cruz (Brasil, 2022a) foi de que o reconhecimento fotográfico não é a prova inicialmente a ser buscada, contudo, caso venha a ser produzida deve ser amparada em outros elementos de convicção para habilitar o exercício da ação penal. Desse modo, se o reconhecimento pessoal for realizado conforme o art. 226 do CPP (Brasil, 1941), o ato é válido, contudo, sem força probante absoluta, não induz por si só à certeza da autoria delitiva. Porém, caso não seja seguido os preceitos processuais penais, o reconhecimento deve ser considerado inválido, impossibilitando o seu uso para lastrear juízo de certeza da autoria do crime, mesmo que de forma suplementar (Brasil, 2022a).

O STF (Brasil, 2022b) também passou a entender que a inobservância do procedimento disposto na norma processual torna o reconhecimento de pessoa inválido e não poderá fundamentar eventual condenação, mesmo que seja feito em juízo, haja vista as formalidades do art. 226 do CPP (Brasil, 1941), constituem garantias mínimas para quem se encontra na condição de suspeito da prática de algum crime:

Recurso ordinário no habeas corpus. Conhecimento. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal admite o manejo excepcional do habeas corpus como substitutivo de revisão criminal, em casos de manifesta ilegalidade. Condenação fundamentada exclusivamente no reconhecimento fotográfico, embora renovado em Juízo, ambos em desacordo com o regime procedimental previsto no art. 226 do CPP. Superação da ideia de “mera recomendação”. Tipicidade processual, sob pena de nulidade. 1. O reconhecimento de pessoas, presencial ou por fotografia, deve observar o procedimento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal, cujas formalidades constituem garantia mínima para quem se encontra na condição de suspeito da prática de um crime e para uma verificação dos fatos mais justa e precisa. 2. A inobservância do procedimento descrito na referida norma processual torna inválido o reconhecimento da pessoa suspeita, de modo que tal elemento não poderá fundamentar eventual condenação ou decretação de prisão cautelar, mesmo se feito e confirmado o reconhecimento em Juízo. Se declarada a irregularidade do ato, eventual condenação já proferida poderá ser mantida, se fundamentada em provas independentes e não contaminadas. 3. A realização do ato de reconhecimento pessoal carece de justificação em elementos que indiquem, ainda que em juízo de verossimilhança, a autoria do fato investigado, de modo a se vedarem medidas investigativas genéricas e arbitrárias, que potencializam erros na verificação dos fatos. Recurso em habeas corpus provido, para absolver o recorrente, ante o reconhecimento da nulidade do reconhecimento pessoal realizado e a ausência de provas independentes de autoria. (Brasil, 2022b).

Em vista disso, o entendimento que se tem acerca do reconhecimento fotográfico é que o regramento do art. 226 do CPP (Brasil, 1941) deve ser observado, para que se possa mitigar os erros judiciários. Além disso, o reconhecimento deverá ser realizado por meio de alinhamento padronizado de pessoas ou fotografias, deverá contar com 4 (quatro) pessoas não relacionadas com o fato criminoso, conforme a Resolução n. 484/2022 do CNJ (CNJ, 2022). Ademais, as características físicas, sexo, cor, aparência e as vestimentas não devem ser capazes de diferenciar uma pessoa da outra, conforme entendimento do STJ (Brasil, 2024a):

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. ROUBO MAJORADO. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. ART. 226 DO CPP. FRAGILIDADE EPISTÊMICA. AUSÊNCIA DE OUTRAS FONTES MATERIAIS INDEPENDENTES DE PROVA. VIÉS DE CONFIRMAÇÃO. NULIDADE RECONHECIDA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. No julgamento do HC 598.886/SC, da relatoria do Ministro Rogério Schietti Cruz, a Sexta Turma firmou novo entendimento de que o regramento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal é de observância obrigatória, e ainda assim não prescinde de corroboração de outros elementos indiciários submetidos ao crivo do contraditório na fase judicial. 2. Com tal interpretação, objetiva-se a mitigação de erros judiciários gravíssimos que, provavelmente, resultaram em diversas condenações lastreadas em acervo probatório frágil, como o mero reconhecimento fotográfico de pessoas em procedimentos crivados de vícios legais e até psicológicos - dado o enviesamento cognitivo causado pela apresentação irregular de fotografias escolhidas pelas forças policiais -, que acabam por contaminar a memória das vítimas, circunstância que reverbera até a fase judicial e torna inviável posterior convalidação em razão do viés de confirmação. 3. Posteriores discussões no HC n. 712.781/RJ levaram os Ministros desta Sexta Turma ao consenso de que o prévio reconhecimento do réu por fotografia acaba por contaminar a memória da vítima, inviabilizando sua convalidação pelo reconhecimento pessoal em juízo. 4. O regramento do tema, qual seja, a Resolução n. 484/2022 do CNJ, dispõe que "[o] reconhecimento será realizado por meio do alinhamento padronizado de pessoas ou de fotografias [...]" e "a pessoa investigada ou processada será apresentada com, no mínimo, outras 4 (quatro) pessoas não relacionadas ao fato investigado, que atendam igualmente à descrição dada pela vítima ou testemunha às características da pessoa investigada ou processada [...]"; além disso, "será assegurado que as características físicas, o sexo, a raça/cor, a aparência, as vestimentas, a exposição ou a condução da pessoa investigada ou processada não sejam capazes de diferenciá-la em relação às demais" [...]. (Brasil, 2024a).

Portanto, o Superior Tribunal de Justiça vem entendendo que o reconhecimento pessoal, tanto o presencial quanto o fotográfico, deve ser feito em obediência as normas previstas no art. 226 do CPP (Brasil, 1941), para que se evite condenações baseadas em um acervo probatório frágil, como nas condenações fundamentadas exclusivamente em reconhecimento fotográfico, tendo em vista o enviesamento cognitivo que causam as fotografias mostradas de forma irregular.

Logo, fica evidente que o reconhecimento pessoal é uma prova que encontra regulamentação na Código de Processo Penal (Brasil, 1941), e que apesar disso não era seguidas, sendo tratadas como meras recomendações. E, esse entendimento jurisprudencial

acabava por banalizar essa atividade probatória, uma vez que era realizada de qualquer forma, e quando se tratava do reconhecimento por fotografias, o procedimento sequer tinha um padrão a ser seguido pelas autoridades, o que acabava atropelando as garantias mínimas dos acusados. Por conta disso, a mudança no entendimento dos tribunais se mostra como adequada, tendo em vista confere uma garantia para que o reconhecimento seja realizado em conformidade com a lei.

4 IMPACTOS DA UTILIZAÇÃO DO RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO COMO MEIO DE PROVA

No presente capítulo foi analisado os impactos da utilização do procedimento do reconhecimento fotográfico como meio de prova no processo penal. Na primeira parte do capítulo buscou-se apontar casos de erros judiciários que foram originados do reconhecimento pessoal realizado sem que as normas do CPP fossem observadas, buscando demonstrar que as regras dispostas no código têm como objetivo conceder um maior grau de exigência para a elaboração do reconhecimento.

Em seguida, a abordagem teve como foco a fragilidade da memória humana e a seletividade penal, com isso, foi exposto que a memória pode sofrer interferências que acabam por comprometer a recordação de eventos. Além disso, se abordou a questão da seletividade penal quando se realiza o reconhecimento de pessoas, demonstrando que as pessoas acabam tendo mais facilidade de apontar uma pessoa preta como sendo suspeito de um crime, e ainda se traz alguns estudos que indicam tais premissas.

Por fim, o estudo focou no efeito indutor e nas criações de falsas memórias que podem surgir no reconhecimento fotográfico. Assim, se abordou a prática de apresentar às vítimas ou testemunhas o álbum com as fotos de pessoas que a polícia usa para tentar identificar os suspeitos de crimes. Além disso, se estudou o fenômeno da criação de falsas memórias e como isso acaba por prejudicar o reconhecimento fotográfico, haja vista resulta na criação de relatos e identificação que apresenta divergência do que aconteceu na realidade.

4.1 O reconhecimento fotográfico como instrumento de erros judiciários

A utilização de álbuns de foto de suspeitos é franqueada às arbitrariedades, pois não existem critérios para que se inclua ou retire alguma imagem, bem como existem lacunas quanto aos protocolos que se devem seguir para que o ato em si não se torne um fator de contaminação da memória da vítima ou testemunha, assim, a retidão do resultado vai depender da adoção de critérios e protocolos para o uso de fotografias no procedimento de reconhecimento de pessoas (Matida; Cecconello, 2021).

O Superior Tribunal de Justiça realizou uma pesquisa que demonstrou que no ano de 2023 das 377 decisões que resultaram na revogação da prisão provisória ou que absolveram o réu em decorrência de falhas em seu reconhecimento como autor de crimes, 281 tiveram como fundamento a existência de erros na identificação por meio de fotografias, dados esses que

foram levantados pelo gabinete do ministro Rogério Schietti Cruz, tendo por base as decisões da Quinta e da Sexta Turmas, em REsp, AREsp, HC e RHC (Brasil, 2024b).

Um caso que merece ser destacada, julgado pelo STJ, AgRg no HC: 619327 RJ 2020/0271528-8, de relatoria do Ministro Sebastião Reis Júnior (Brasil, 2020b), é o do Tiago Viana Gomes em que se pôs fim a condenação do acusado pelo crime de roubo à mão armada de uma motocicleta, ocorrido em 2017. No caso de Thiago não se sabe indicar em que momento a sua fotografia passou a integrar os álbuns de suspeitos exibidos às vítimas, ao tratar do caso Matida e Cecconello (2021), comentam que:

Tampouco no caso de Tiago pode-se indicar a partir de que momento sua fotografia passou a integrar um dos álbuns de suspeitos então exibido à vítima. Fato é que, como não há controle dos critérios para ingresso, nem do momento a partir do qual a autoridade policial tem a obrigação de exclusão, apesar de ser absolvido por um processo de receptação (anterior ao processo de roubo), a foto de Tiago continuou a ser reiteradamente exibida a vítimas aleatórias, a despeito de que houvesse discrepância entre as características do culpado descritas pelas vítimas e as de Tiago. Era uma questão de tempo para que o procedimento do álbum, sugestivo por excelência, gerasse seus “frutos”. Tiago foi reconhecido nada menos que oito vezes. (Matida; Cecconello 2021, p. 419).

Desse modo, como não se tem um critério para o ingresso e nem para a exclusão de fotografias nos álbuns de delegacias, as fotos ali presentes vão ser exibidas nos casos de crimes semelhantes para que a vítima possa identificar quem seria o suspeito. O problema se apresenta quando o investigado não tem nenhuma relação com os delitos imputados, assim, como ocorreu no caso já citado, o imbróglio veio a ocorrer tendo em vista que o Thiago era inocente e posteriormente chegou a ser identificado de forma errônea, causando transtornos em sua vida.

Como exemplo da falta de critério para a inclusão de fotografias de pessoas nos álbuns de suspeitos, citar-se o caso de Luiz Carlos da Costa Justino, violoncelista da Orquestra da Grota, que após uma abordagem em Niterói, Rio de Janeiro, foi conduzido para a delegacia em razão de um mandado de prisão preventiva que seria proveniente de um roubo de celular e dinheiro ocorrido em 2017, em que a sua participação foi determinada pela seleção de sua foto num álbum de suspeito (Matida; Cecconello, 2021).

É importante destacar a decisão que revogou a prisão preventiva de Luiz Carlos, processo nº 0021082-75.2020.8.19.0004, do TJRJ, o magistrado André Luiz Nicolitt pontuou a perplexidade de como a foto de alguém primário, de bons antecedentes e sem qualquer passagem pela polícia vai integrar álbuns de fotografias de suspeitos em sede policial, pontuou ainda que nos autos constava que Luiz Carlos teria sido identificado após analisar o álbum de suspeitos, ainda fundamentou que:

[...] 3. Da cadeia de custódia Da análise dos termos de declarações (0000029) e do relatório do inquérito (0000044) às fls. 46, percebe-se que no mesmo dia a vítima registrou o fato e já lhe foi apresentado um álbum de suspeitos. Se este álbum não foi constituído de uma prévia investigação sobre os fatos, o que levou a supor que certos indivíduos possam ter participado do crime, este álbum de suspeitos só pode significar na acepção do Dicionário Aurélio, um álbum de pessoas 'que inspiram desconfiança'. Indaga-se: por que um jovem negro, violoncelista, que nunca teve passagem pela polícia, inspiraria 'desconfiança' para constar em um álbum? Como essa foto foi parar no procedimento? Responder a esta pergunta significa atender a um reclamo legal chamado 'cadeia de custódia da prova'. [...] Com efeito, se de um lado temos um jovem violoncelista, sem antecedentes, com amplos registros laborais, com formação em Música por anos [...] e, de outro lado, temos um relatório policial que não explica como sua foto constou do álbum sem que houvesse uma investigação prévia, esta incongruência fragiliza a utilização do reconhecimento para sustentar uma prisão cautelar, vez que não há documentação da cadeia de custódia da prova. Em resumo, um suspeito sem investigação prévia, que já é apresentado em um álbum no ato do registro da ocorrência, é um suspeito que precede o próprio fato. É uma espécie de suspeito natural [...]. (Rio de Janeiro, 2020).

Assim, fica evidente que não há nenhum critério adotado para que se inclua a fotografia de alguém nos álbuns de delegacias. E, essa falta de controle acaba por gerar prejuízos para os cidadãos inocentes que nada tem a ver com os fatos, como o caso de Luiz Carlos. A suspeita dos agentes que por achar que determinada pessoa tem uma mínima semelhança com alguma fotografia de suspeito já os fazem entender o cidadão como alguém perigoso.

Além disso, o álbum de suspeito é utilizado como um ponto de partida da investigação criminal, em que as vítimas e as testemunhas olham as fotos e indicam quem seriam o autor do delito. Contudo, essa exibição é realizada sem cuidado o que acaba por desviar a atenção das autoridades, tendo em vista que deixam de prosseguir com as investigações apurando os outros elementos informativos, dado o alto valor que é depositado no reconhecimento, conforme aduz Matida e Cecconello (2021):

O álbum é comumente utilizado como ponto de partida da investigação criminal. Investigadores partem da suposição de que a imagem do autor está catalogada e poderá ser verificada a partir de uma exibição sem maiores cuidados, o que acaba por desviar a atenção que outros elementos informativos também deveriam ganhar. São os estereótipos raciais e sociais que terminam por sedimentar a crença de que a apresentação do álbum com tantos suspeitos já será suficiente para solucionar o caso em questão. A robustez do conjunto informativo é comprometida porque se atribui excessivo valor ao resultado de um procedimento que em nada contribui à aproximação à verdade dos fatos. (Matida; Cecconello, 2021, p. 420-421).

A falta de cuidado para se proceder com o reconhecimento fotográfico fica evidente quando se exhibe um álbum de fotografia, haja vista não se é adotado nenhum critério para exhibir a imagem de alguém. Os investigadores supõem que pelo fato de o cidadão ter seu retrato catalogado isso é uma autorização para que seja exibido no momento do reconhecimento, fazendo com que não se tenha a devida atenção aos outros elementos informativos da

investigação. Pois, se a vítima indica uma pessoa como autora dentre as fotos mostradas, a polícia passa a investigar esse indivíduo, deixando em segundo plano os outros elementos do delito.

Em mais um caso de reconhecimento fotográfico em desobediência as regras do art. 226 do CPP (Brasil, 1941), Carlos Vitor Teixeira Guimarães foi condenado com base no reconhecimento por foto. O caso chegou ao STJ (habeas corpus nº 908841 - RJ 2024/0146769-6), que declarou a nulidade do reconhecimento feito por fotografias e absolveu Carlos. O relator do caso, Ministro Otávio de Almeida Toledo fundamentou que:

[...] Não bastasse todo o nebuloso quadro, do qual não se extrai o mínimo cumprimento às balizas legais para a validade do formalíssimo ato, consta ainda que, em Juízo, quando repetido o ato de reconhecimento, em audiência telepresencial (cf. ata de fls. 225 e 227), a mesma vítima demonstrou hesitação e dúvida. Sendo assim, é inescapável concluir pela nulidade do reconhecimento fotográfico levado a efeito, por inobservância do disposto no art. 226 do CPP, que traz os requisitos mínimos de validade para o procedimento, o qual, outrossim, em se tratando de ato irrepitível (cf. julgados citados), resta imprestável nos autos. (Brasil, 2024c).

Dessa forma, fica claro que o reconhecimento fotográfico realizado de qualquer maneira é um ato que fere os direitos dos cidadãos e que não pode ser aceito pelas autoridades para decretar uma condenação criminal, haja vista fere os requisitos mínimos de validade de um procedimento aceitável no processo penal. Ademais, a inobservância dos requisitos também se evidencia quando o reconhecimento é repetido em audiência, pois busca-se apenas a ratificação do reconhecimento feito em delegacia.

A falta de critério para a inclusão de fotografias nos álbuns de suspeitos fica mais evidente no caso que aconteceu no estado do Ceará, em que a imagem do ator Michael B. Jordan foi exibida em reconhecimento realizado pela Polícia Civil, em uma investigação sobre a chacina da Sapiranga, que deixou cinco mortes em Fortaleza, a foto do Michael B. Jordan constava no termo de reconhecimento como “suspeito dois” (Matida; Cecconello, 2022).

O caso de ator norte americano mostra a falta de critério para que a fotografia de uma pessoa possa ser exibida pela polícia na identificação de suspeito, ficando evidente que os parâmetros técnicos estabelecidos pelo Superior Tribunal de Justiça sequer são observados, demonstrando um total desrespeito para a construção de uma sociedade democrática, como bem explanado por Matida e Cecconello (2022):

Longe dos parâmetros técnicos que a histórica decisão do STJ, no bojo HC 598.886, estabeleceu que também devem ser cumpridos na modalidade fotográfica do reconhecimento, o procedimento concretamente realizado pela polícia cearense representa verdadeiro acinte à construção de uma sociedade democrática. O ato, a uma só vez, desrespeita aos direitos de Jordan e afronta o direito da população

negra em geral, pois desnuda, mais uma vez, a facilidade com a qual a imagem de uma pessoa negra pode passar a integrar o arquivo policial de suspeitos (como o que aconteceu com Tiago Vianna Gomes e Luis Carlos Justino, por exemplo). O fato de que uma foto de um ator hollywoodiano tenha tido sua imagem exibida em investigação no Ceará escancara a total ausência de critérios para a inclusão/exclusão da fotografia de alguém em álbum de suspeitos bem como a falta de transparência quanto à procedência/origem delas, pois é inegável que a imagem foi conseguida na internet, sem que se impusesse qualquer freio à utilização da imagem daquela pessoa.

Esse fato escancara o racismo ainda presente na sociedade brasileira, pois a única semelhança presente no caso era a cor da pele do ator com a suspeito identificado, e isso fica bem evidenciado pela diferença de idade entre o sujeito identificado, 17 anos de idade, e a do Michael B. Jordan, na época com 34 anos de idade (Matida; Cecconello, 2022). Dessa forma, ver-se que pela inobservância dos parâmetros legais para proceder com o reconhecimento fotográfico aumenta as chances de uma pessoa negra ser tratada como suspeita de um crime pelo simples fato da cor de sua pele.

A prática do reconhecimento fotográfico sem que seja observado os preceitos legais se apresenta como sendo um causador de inúmeros erros judiciário, o STJ analisou um caso em que o réu Paulo respondia a 62 ações penais, todas elas com o mesmo modo operante, em que o suspeito tinha sido identificado em delegacia através de fotografias. O acusado era um porteiro de um prédio que nunca havia sido preso ou acusado em nenhum crime, e na origem de todas as 62 acusações estava o reconhecimento por meio de fotografias retiradas de redes sociais e incluídas no álbum ou no mural de suspeitos (Brasil, 2023a).

Em seu voto no Habeas Corpus nº 769783 - RJ (2022/0285346-2), que trata do caso do paciente Paulo, a Ministra Laurita Vaz expõe o estudo realizado pelo Instituto de Defesa do Direito de Defesa – Márcio Thomaz Bastos em que o paciente já havia sido absolvido em 17 ações penais, nas quais o Ministério Público opinou improcedência, sendo que o principal motivo das absolvições foi a ausência de ratificação, em juízo, do reconhecimento policial (Brasil, 2023b). A Ministra ainda expôs que o Instituto ressaltou que em nenhum dos 60 casos o paciente foi ouvido na investigação, assim, a realização do reconhecimento pessoal de forma presencial não foi realizada em nenhum dos inquéritos, demonstrando o padrão das autoridades policiais de não investigarem a autoria delitiva (Brasil, 2023b).

O reconhecimento fotográfico apresenta falhas é o que concluiu os relatórios formulados pelo CONDEGE e pela Defensoria Pública do Rio de Janeiro, em que foram analisados casos encaminhados por defensores públicos de vários estados sobre o reconhecimento fotográfico produzidos em sede de investigações policiais. No relatório da Defensoria Pública do Rio de Janeiro apontou 58 erros em reconhecimento fotográfico durante o período de junho de 2019 e março de 2020, além disso, 80% dos suspeitos eram negros, e em

86% dos casos houve a decretação da prisão preventiva, que resultou na privação de liberdade que variaram de cinco dias a três anos (CONDEGE, 2021).

Em outro relatório da Defensoria Pública do Rio de Janeiro que analisou os processos julgados no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro entre os meses de janeiro e junho de 2021, dos 242 processos analisados em 30% dos casos os réus foram absolvidos, dentre os 242 processos mais de 80% dos investigados tiveram sua prisão preventiva decretada, tendo passado em média um ano e dois meses preso, e há quem tenha passado quase seis anos preso preventivamente até a sua absolvição (Rio de Janeiro, 2022a).

O relatório feito a pedido da Comissão Criminal do Colégio Nacional dos Defensores Públicos Gerais (CONDEGE) sobre o reconhecimento fotográfico em sede policial, com informações enviadas por defensores de 10 Estados diferentes, englobando processos do período de 2012 a 2020, apontou que em 60% dos casos analisados houve a decretação da prisão preventiva, sendo o período médio de aproximadamente 9 meses (Rio de Janeiro, *s.d.*).

Em vista do exposto, percebe-se que o reconhecimento fotográfico, quando realizado sem que seja obedecido nenhum parâmetro, se torna um meio de prova frágil e propenso a erros no reconhecimento de pessoas, o que acaba impactando nas vidas dos sujeitos, uma vez que por uma identificação errônea algumas pessoas foram submetidas a prisão por algo que não fizeram, e isso tudo devido a um procedimento probatório realizado sem as devidas observâncias das normas processuais penais.

4.2 A fragilidade da memória humana e a seletividade penal como obstáculos para a utilização do reconhecimento fotográfico

O uso do reconhecimento fotográfico depende muito da memória do ser humano, assim, nem sempre é possível que uma pessoa tenha conseguido se atentar aos detalhes para fazer um reconhecimento com certo grau de certeza. Além disso, não se pode confiar cegamente em um meio de prova que apresenta imprecisões, uma vez que “os estudos no âmbito da Psicologia Cognitiva revelam que a memória é suscetível a imprecisões, a falhas, a distorções e a ilusões” (Loftus; Schacter, 2013 *apud* Lemes, 2023).

Dessa forma, admitir que no processo penal seja usado provas frágeis, que não são capazes de derrubar a presunção de inocência do acusado, é aceitar que meios probatórios não superem a dúvida razoável necessária para decretar um édito condenatório, fazendo com que o processo penal não repasse a segurança necessária para a sociedade, pois ao se admitir

elementos probatórios frágeis perde-se a credibilidade de ser um processo que busca se fundar em elementos contundentes e confiáveis para se condenar alguém.

Segundo Fernandes e Lopes (2024), a falibilidade da memória é um dos principais erros processuais, principalmente quando existe a possibilidade de deturpação da memória humana que estimula alteração da qualidade na identificação do acusado. As autoras dizem que a memória funciona como uma carga de lembranças e sentimento, com isso possui caráter subjetivo e dissociativo da realidade, principalmente quando envolve questões criminais, visto que esses acontecimentos geram máculas à vítima. Abordando o processo de memorização Stein e Ávila (2015), relatam que existe três etapas, codificação, armazenamento e recuperação:

A codificação é a transformação do fato vivenciado (estímulo) em uma forma que possa ser retida pelo nosso cérebro (sistema cognitivo). [...]
 O armazenamento é a etapa de retenção da informação que foi codificada, se essa lembrança é considerada importante para a pessoa ela é armazenada na memória de longo prazo, estando disponível para ser recuperada por ela. [...]
 Por último a recuperação é o processo de busca da informação armazenada. Esta etapa pode envolver duas modalidades distintas: utilizando-se da recordação (buscar diretamente uma informação da memória ou a partir de pistas); reconhecimento (comparação de uma informação dada com a memória para verificar se essa nova informação corresponde a memória ou não). (Stein; Ávila 2015, p. 19-20).

Desse modo, o cérebro humano na primeira etapa transforma o estímulo em uma forma que possa ser retida, após isso, se essa informação for considerada importante vai ser armazenada na nossa memória de longo prazo, estando disponível para ser recuperada. A última etapa é quando se busca a informação armazenada, podendo se buscar diretamente uma informação da memória ou a através de pistas, também pode ser feito por meio de reconhecimento, em que é feita uma comparação da informação dada com a memória para verificar se essa informação é correspondente a alguma da memória ou não.

Além disso, a fragilidade da memória é explicada pela psicologia que diz que a memória humana não é estática, ela é maleável e até se contamina quando ocorre a inserção ou retirada de informações (Cunha, 2023). E, como o reconhecimento fotográfico necessita, e muito, da memória, acaba por se contaminar por um problema cognitivo de repetição, como é exposto por Eduarda Rodrigues Sant' Anna da Cunha (2023):

No caso no reconhecimento pessoal por foto ocorre um problema cognitivo da repetição, pois a fotografia reforça a memória do fato e o segundo reconhecimento acessa a memória produzida a partir da imagem e não do acontecimento do crime. Assim, dentro de uma epistemologia jurídica, não é racional que seja aceito o segundo reconhecimento quando o primeiro é realizado sobre circunstâncias questionáveis, sem a devida fiscalização e observação às formalidades exigidas. (Cunha, 2023).

Dessa maneira, o reconhecimento fotográfico traz um problema de cognição em que a memória vai acessar as informações criadas a partir da imagem mostrada e não mais do

acontecimento do crime, assim, se o primeiro reconhecimento é realizado sem obedecer aos preceitos legais, o segundo reconhecimento por consequência irá ser contaminado. Por isso, as normas processuais penais devem ser seguidas desde o primeiro momento de identificação do suspeito para que os futuros reconhecimentos não sejam viciados e sem validade como meio de prova.

Em vista disso, cabe destacar que não se pode esperar da memória um funcionamento infalível. Contudo, não se pode negar o valor epistêmico atribuído à memória, mas deve se distinguir a memória tal como ela é da memória que gostaríamos que fosse, no processo penal, em que se tem a reconstrução dos fatos, será mais confiável se nos aproximássemos da memória com ela é e nos distanciamos da que gostaríamos que fosse (Matida; Cecconello, 2021). No que tange a qualidade do reconhecimento, deve ser considerado a existência de algumas variáveis que, de certa forma, comprometem a memória, como explicado pelo professor Aury Lopes Junior (2022):

[...] deve-se considerar a existência de diversas variáveis que modulam a qualidade da identificação, tais como o tempo de exposição da vítima ao crime e de contato com o agressor; a gravidade do fato (a questão da memória está intimamente relacionada com a emoção experimentada); o intervalo de tempo entre o contato e a realização do reconhecimento; as condições ambientais (visibilidade, aspectos geográficos etc.); as características físicas do agressor (mais ou menos marcantes); as condições psíquicas da vítima (memória, estresse, nervosismo etc.); a natureza do delito (com ou sem violência física; grau de violência psicológica etc.), enfim, todo um feixe de fatores que não podem ser desconsiderados. (Lopes Junior, 2022, p. 641-642).

Assim, percebe-se que há uma relação entre a memória e a emoção, tendo em vista que o tempo de exposição da vítima ao crime e devido o contato com o agressor vai gerar uma carga de emoção que vai influenciar na forma como a pessoa vai processar esse momento na sua memória. Além disso, ainda tem as condições psíquicas da vítima, pois o estresse e o nervosismo é uma outra variável que deve ser considerada quando se realiza o reconhecimento, não podendo ser desconsiderados esses fatores.

Uma outra variável que merece importância é a transferência inconsciente, que ocorre quando a vítima ou testemunha acaba por indicar, como sendo autor, uma pessoa que viu no momento do crime ou próximo do local em que ocorreu (Lopes Junior, 2022). Isso pode ocorrer devido a emoção ocasionada pelo crime, pois a vítima acaba por se ater a alguns detalhes do autor do crime e passa a buscá-lo nas pessoas que estão próximas, com o intuito de identificar o sujeito.

Nesse sentido, nota-se que a qualidade das informações gravadas na memória é degradável, flexível e maleável, não se podendo imputar somente as pessoas que apresentam algum problema cognitivo como sendo as que oferecem relatos pouco precisos do que viveram

ou testemunharam (Matida; Cecconelo, 2021). Assim, não se pode atribuir a memória como sendo precisa e que não vai ser influenciada com os atos do reconhecimento que são feitos de qualquer forma e ser obedecer a nenhum parâmetro legal.

Um outro problema advindo do reconhecimento fotográfico é a seletividade penal, em que pessoas pertencentes a determinados grupos são vistas com estereótipos, e a sociedade acaba criando uma preconceção de que aqueles indivíduos se encaixam nos padrões de criminosos (Cunha, 2023). Assim, as pessoas desses grupos, devido a essa seletividade penal, tendem a serem identificadas como sendo autoras de crimes por conta do estigma que a sociedade impõe. Nas lições do professor Aury Lopes Junior (2022) os estereótipos culturais têm grande influência na percepção dos delitos:

Também se devem considerar as expectativas da testemunha (ou vítima), pois as pessoas tendem a ver e ouvir aquilo que querem ver e ouvir. Daí por que os estereótipos culturais (como cor, classe social, sexo etc.) têm uma grande influência na percepção dos delitos, fazendo com que as vítimas e testemunhas tenham uma tendência de reconhecer em função desses estereótipos (exemplo típico ocorre nos crimes patrimoniais com violência roubo – em que a raça e perfil socioeconômico são estruturantes de um verdadeiro estigma). (Lopes Junior, 2022, p. 642).

Assim, não se pode negar que os estereótipos culturais vão influenciar as expectativas das vítimas e testemunhas, pois pode fazer com que as pessoas que irão reconhecer algum indivíduo tendam a reconhecer, em função desses estereótipos, determinado grupo, haja vista as pessoas têm tendências para ver e ouvir aquilo que querem. Por isso, não se pode esquecer que o reconhecimento, tanto o pessoal quanto o fotográfico, irá sofrer com os estereótipos culturais que estão enraizados nas pessoas.

Nesse sentido, o reconhecimento fotográfico se torna um grande problema, em virtude da sua capacidade de potencializar questões negativas da percepção humana, em especial das questões raciais, tendo em vista que potencializa o estigma, o preconceito e racismo. Desse modo, a maneira como as pessoas negras são vistas e as percepções sociais humanas acabam por refletir o preconceito e são potencializados no reconhecimento fotográfico, devido a construção da memória e dos padrões de comportamento e da própria estética (Lopes Junior; Oliveira, 2022).

Dessa forma, o reconhecimento fotográfico, feito sem nenhuma regulamentação, acaba por reforçar ainda mais as raízes desiguais e raciais brasileiras, pois ao mostrarem as fotos de pessoas estereotipadas essas terão mais chances de serem apontadas como sendo autoras de algum delito, por isso, deve ser levado em consideração esse recorte quando se discute a valoração e aceitação do reconhecimento por fotografias como prova no processo penal (Cunha, 2023).

Em vista disso, é preciso de uma alteração legislativa, contudo, é necessário também que haja uma mudança de cultura, de prática policiais e judiciais, visando combater o racismo estrutural e diminuir o nível de erro judiciário, devendo ser realizada de forma clara e contundente para que se tenha uma evolução das práticas judiciais e uma evolução social frente ao racismo, por isso, é necessário se enfrentar o desafio do racismo estrutural e reconhecimento fotográfico, sem isso número de erros judiciários, de injustiça e de agravamento do racismo, continuarão a ser altíssimo (Lopes Junior; Oliveira, 2022).

Em estudo realizado pela Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, entre 2019 e 2020, em que foi analisado processos que envolviam reconhecimento fotográfico, resultou em um relatório que apontou que em 80% dos casos os indiciados eram pessoas negras, e que 86% tiveram a prisão preventiva decretada. E, analisando os casos de outros estados ficou constatado que em 81% dos casos os acusados eram pessoas negras:

Em 2019, a partir de deliberação no V Encontro de Atuação Estratégica, a Coordenação de Defesa Criminal (COCRIM) da Defensoria Pública do Estado Rio de Janeiro passou a ser comunicada, pelas(os) defensoras(es) públicas(os), sobre os casos que obedeciam a três requisitos: o reconhecimento de pessoas em sede policial ter sido feito por fotografia; o reconhecimento não ter sido confirmado em juízo; a sentença ter sido absolutória.

A partir desses casos (relacionados a 47 processos do Estado do Rio de Janeiro), a Diretoria de Estudos e Pesquisas de Acesso à Justiça (DEPAJ) apresentou um relatório indicando que 80% dos acusados eram negros e 86% tiveram a prisão preventiva decretada, por períodos de privação de liberdade que variaram de cinco dias a três anos, ainda que, ao final, tenham sido absolvidos. Em seguida, a Comissão Criminal do CONDEGE solicitou aos defensores(as) de todo o país que enviassem casos com esses mesmos requisitos, tendo sido recebido relatos de 75 processos, considerando-se o relatório anterior e esse, no total de 85 pessoas envolvidas em fatos ocorridos entre 2004 e 2020. Em 77% dos casos, foi decretada a prisão preventiva, com média de tempo de prisão de aproximadamente nove meses. Além disso, verificou-se que em 81% dos casos os acusados são pessoas negras. (Rio de Janeiro, 2022b).

Com base nisso, percebe-se que a presença do racismo estrutural no procedimento do reconhecimento fotográfico, tendo em vista que a maioria das pessoas que foram reconhecidas como autoras de algum crime são pessoas negras, e que na maioria dos casos houve a decretação da prisão preventiva, sendo que ao final dos processos os acusados foram absolvidos.

Em um outro relatório feito pela Defensoria Pública do Rio de Janeiro junto com o Colégio Nacional dos Defensores Públicos Gerais (CONDEGE), em que foram recebidos os casos nos meses de novembro e dezembro de 2020, foram relacionados 28 processos e 32 acusados, a lista abrange 10 estados brasileiros. Dos casos analisados apenas 2 acusados eram brancos, o que corresponde a 17% considerando apenas os casos com informação, enquanto os negros corresponderam a 83% dos casos (Rio de Janeiro, *s.d.*).

Portanto, faz-se necessário que haja uma exigência para que as disposições do Código de Processo Penal brasileiro, no que diz respeito ao reconhecimento de pessoas, sejam cumpridas, principalmente quando se utiliza fotografias para fazer a identificação do acusado, para que se possa ter um processo justo e que respeita o princípio da legalidade, respeitando todas as regras do devido processo legal.

4.3 Efeito indutor e as falsas memórias no reconhecimento de pessoas por meio de fotografia

No momento de realizar o reconhecimento fotográfico a vítima ou testemunha são chamadas para examinarem as fotografias dos suspeitos que a autoridade policial tem acesso, com o intuito de se fazer uma pré-identificação do autor do fato. Ocorre que, essa prática acaba por culminar em um efeito indutor, como bem explicado pelo professor Aury Lopes Junior (2022, p. 643) “o maior inconveniente está no efeito indutor disso, ou seja, estabelece-se uma “percepção precedente”, ou seja, um pré-juízo que acaba por contaminar o futuro reconhecimento pessoal”.

Dessa forma, quando é mostrada fotografia para que uma pessoa possa identificar o autor do crime, acaba por criar um efeito indutor que vai contaminar o futuro reconhecimento pessoal, haja vista a vítima já vai ter estabelecido a imagem da fotografia que visualizou em sua mente e vai utiliza-la no momento do reconhecimento pessoal. Além disso, o reconhecimento por fotografias contamina e compromete a memória, o que resulta em prejuízo para o futuro reconhecimento pessoal, conforme expôs Aury Lopes Junior (2022):

Não há dúvida de que o reconhecimento por fotografia (ou mesmo quando a mídia notícia os famosos ‘retratos falados’ do suspeito) contamina e compromete a memória, de modo que essa ocorrência passada acaba por comprometer o futuro (o reconhecimento pessoal), havendo uma indução em erro. Existe a formação de uma imagem mental da fotografia, que culmina por comprometer o futuro reconhecimento pessoal. Trata-se de uma experiência visual comprometedora. Portanto, é censurável e deve ser evitado o reconhecimento por fotografia (ainda que seja mero ato preparatório do reconhecimento pessoal), dada a contaminação que pode gerar, poluindo e deturpando a memória. (Lopes Junior, 2022, p. 643-644).

Dessa forma, percebe-se que o reconhecimento, tanto o reconhecimento pessoal quanto o reconhecimento por fotografia, não se apresenta como um meio de prova com extrema confiabilidade, pelo contrário tem se mostrado frágil. E, por essa razão “[...] o reconhecimento pessoal também deve ter seu valor probatório mitigado, pois evidente sua falta de credibilidade e fragilidade” (Lopes Junior 2022, p. 644).

Assim, quando se é realizado um reconhecimento por fotografia antes do reconhecimento pessoal essa prática acaba por contaminar e comprometer a memória, podendo induzir o reconhecedor a erro, pois ao visualizar a fotografia a pessoa irá criar uma imagem mental da fotografia e passará a utilizar essa imagem nos próximos reconhecimento que for fazer, deixando de acessar as lembranças do dia do fato e passando a acessar a imagem a partir da fotografia. Em vista disso, nota-se a fragilidade do reconhecimento fotográfico.

Por conseguinte, o reconhecimento fotográfico deve ser evitado como meio de prova no processo penal, tendo em vista se tratar de um método que tem tendência a contaminação podendo poluir e deturpar a memória (Lopes Junior, 2022). Tendo em vista a sua fragilidade como meio de prova o reconhecimento por fotografias para ser utilizado deve seguir os preceitos legais para que o procedimento possa ser realizado com o menor grau de contaminação possível para se obter uma prova minimamente aceitável.

Além disso, como não se tem como guardar tudo que é presenciado ao longo da vida algumas informações se dispersa o que faz com que apareça lacunas em seu lugar, e com isso, a mente acaba por criar memórias falsas como mecanismo para preencher esses vazios deixados pelo processo do esquecimento (Mlodinow, 2014 *apud* Ribeiro; Silva, 2022). Desse modo, todas as pessoas estão sujeitas a criarem falsas memórias devido ao esquecimento natural de algumas informações.

Nesse sentido, as falsas memórias são diferentes de uma mentira deliberada, pois quando há a presença de falsas memórias a pessoa que está descrevendo acredita que os acontecimentos se deram daquela forma, tendo em vista que a sugestão é externa ou interna, mas de forma inconsciente, já em relação a mentira, a pessoa tem o conhecimento do seu espaço de invenção e manipulação (Hübner; Lopes Junior, 2020).

Comentando as falsas memórias mencionadas por Hübner e Lopes Junior(2020), Ribeiro e Silva (2022) pontuam que se tratam de uma reconstrução adulterada de uma recordação, ou seja, é agregado informações incorretas a uma memória original, seja originada por sugestão interna, como crenças ou ideias, seja por sugestão externa, como visão de terceiros. O que se tem que levar em consideração é o fato de que a pessoa que tem a memória deturpada acredita firmemente ao descreve-la que está dizendo a verdade, diferente da mentira em que a pessoa tem consciência de que estar adulterando as informações.

Com isso, surge mais um problema do reconhecimento fotográfico, haja vista ao fazer um reconhecimento a vítima pode, em virtude do trauma, criar memórias falsas para preencher as lacunas deixadas na mente. E, ao olhar as fotografias em busca do autor do fato, a vítima irá criar novas memórias e tentará encaixar nos vazios da memória original, e passará a

acreditar que os fatos se deram daquela forma, que aquele rosto visto através da fotografia contém a mesma fisionomia da pessoa que praticou o crime.

E, não bastasse isso, ainda se tem o fato do despreparo dos profissionais responsáveis pela oitiva de vítimas e testemunhas. Assim, a depender da forma como é conduzido o interrogatório pode induzir a criação de falsas memórias. Além disso, o processo de recuperação de memória se torna mais difícil com o decorrer do tempo, como exposto por Ribeiro e Silva (2022):

O problema advindo das falsas memórias adentra a seara do processo penal por atos praticados na fase inquisitorial em que a vítima/testemunha é submetida a interrogatório. O fato é que os profissionais responsáveis por realizar a oitiva de vítimas/testemunhas não tem nenhum preparo para conduzi-la, baseiam-se apenas em suas experiências. Sem contar que o processo de recuperação da memória se torna cada vez mais difícil na medida em que o tempo entre o fato e o seu recrutamento aumenta, ou seja, quanto mais o tempo passa após o fato criminoso, mais a memória se perde. (Di Gesu, 2014; Cecconello; Avila; Stein, 2018 *apud* Ribeiro; Silva 2022).

O decurso do tempo afeta a memória humana de maneira significativa, por mais que um evento seja traumático, como ser vítima de um crime, ainda sim é afetado pelo tempo, haja vista, a memória humana não tem a capacidade de guardar todos os detalhes exatamente como aconteceu por longos períodos. E, tendo em vista que no reconhecimento de pessoas a memória é essencial para identificar o suspeito, o tempo entre o evento criminoso e o ato de reconhecimento tem influência diretamente no resultado final.

Se o decurso do tempo entre a prática do crime e a realização do reconhecimento for muito longo, acaba por ser comprometido o ato em si, pois não se pode esperar que uma pessoa que tenha sido vítima de um crime há 5 ou 10 anos tenha guardado na memória perfeitamente as características dos autores do crime durante todo esse tempo, e por mais que a pessoa tenha realizado o boletim de ocorrência e dado as características, quando for realizar o ato depois de um longo período sua memória já terá perdido algumas informações de forma natural.

Além disso, as informações errôneas que são associadas a uma lembrança frágil de um fato ocorrido acabam por resultar na falsificação de uma lembrança, podendo fazer, com a manipulação e indução, que indivíduos confessem coisas que nunca fizeram. E, essas induções incidem sobre os depoimentos podendo o interrogador explorar somente a hipótese acusatória com questionamentos repetitivos ao imputado, provocando a indução do indivíduo para acreditar nessa versão acusatória (Pinto; França, 2021). Abordando as falsas memória e a mentira, Matida e Cecconello (2021) apontam o seguinte:

O fato ocorrido é x, mas a vítima/testemunha, por variáveis que atuam dificultando o registro, o armazenamento ou a recuperação, recorda y e, por isso, relata y. A falsa memória acompanhada da sinceridade do relato provoca um erro honesto; um descompasso entre o relatado e o ocorrido que é, inobstante, bem intencionado. Na mentira, vale esclarecer, para continuar com o mesmo exemplo do fato x, a vítima/testemunha recorda x e relata deliberadamente o fato y. O descompasso entre o relatado e o experienciado por ela não é bem intencionado, mas desonesto.

Dessa forma, as falsas memórias são criadas em razão da dificuldade no registro, armazenamento ou na recuperação de algum evento guardado na memória. Assim, a vítima ou testemunha que vai fazer o reconhecimento acaba por cometer um erro honesto, tendo em vista que por mais que seja um relato descompassado da realidade, ocorreu de forma bem intencionada. No que se refere a mentira o que acontece é o contrário, uma vez que o descompasso entre o relatado e a realidade ocorre de forma intencionalmente desonesta, pois a pessoa já tem a intenção de apontar os fatos de maneira diferente do que vivenciou.

As recordações oriundas de eventos traumáticos, como crimes, acabam por gerar uma carga emocional em níveis altíssimos, o que resulta por tornar a mente mais propícia para criar as falsas memórias, principalmente quando há a utilização de um objeto que ameace a segurança da vítima, pois nesses casos, a atenção se volta para o objeto, deixando em segundo plano as características físicas do autor do delito, conforme observado por Fraga [s.d.]:

Outrossim, a memória, para eventos emocionais, costuma ser mais vivida e detalhada, sendo que há quem acredite que por haver uma carga emocional a pessoa presenciadora irá fixar com precisão e lembrar de todos os detalhes. Contudo, tal entendimento, no tocante aos crimes, não prospera, já que nem sempre, no campo do Processo Penal, a testemunha está aguardando a situação, oportunidade em que vem a ser surpreendida. Admite-se, com efeito, que nos eventos em que há um alto nível de emoção e de estresse ocorre um estreitamento da memória para as características centrais, sendo suscetível a origem de falsas recordações, observado o tipo de evento e o nível de emoção. Isto posto, destaca-se que os atos criminosos tratam-se de eventos traumáticos em que há grande probabilidade de criação de falsas memórias, considerando o alto nível emocional empregado. Saliencia-se, como exemplo, os crimes cometidos com o uso de arma de fogo em que a percepção da vítima fica direcionada quase que exclusivamente para o objeto que ameaça a sua segurança e não para as características físicas do autor, caracterizando o efeito foco na arma. Deste modo, após o ato dificilmente a pessoa terá lembranças concretas acerca do ocorrido, dando origem à desinformação e às falsas recordações. (Fraga, s.d., p. 17-18).

Assim, por mais que a memória guarde mais detalhes e seja mais vivida para eventos emocionais, não se pode acreditar que a pessoa que tenha presenciado um crime conseguirá fixar e lembrar de todos os detalhes. A verdade é que se tratando de crimes a vítima ou a testemunha não está esperando que vá passar por isso, o que resulta em uma carga emocional e de estresse resultante no estreitamento da memória para as características centrais, favorecendo a criação de falsas memórias.

Além disso, quando o crime ocorre com o uso de arma de fogo a atenção da vítima se direciona com mais força para o objeto que ameaça sua segurança, não ficando focada nas características físicas do autor do crime. E, isso acontece devido ao efeito foco na arma, que faz a pessoa se concentrar mais na arma de fogo que pode ser utilizada para lhe ferir. Com isso, se torna mais difícil que a vítima tenha lembranças concretas das características do criminoso, ocasionando a desinformação e a criação de falsas recordações. Falando sobre a criação das falsas memórias Loftus (2006), explica que as falsas recordações são construídas com a combinação de recordações verdadeiras com as sugestões recebidas:

As falsas recordações são construídas combinando-se recordações verdadeiras com o conteúdo das sugestões recebidas de outros. Durante o processo, os indivíduos podem esquecer a fonte da informação. Este é um exemplo clássico de confusão sobre a origem da informação na qual o conteúdo e a proveniência da informação estão dissociados. (Loftus, 2006 *apud* Pereira, 2022, p. 36).

Dessa forma, as falsas memórias são construídas a partir da combinação de recordações verdadeiras com o conteúdo de sugestões que foram recebidas de outros, acontece ainda a possibilidade de o indivíduo esquecer a fonte da informação, fazendo com que a origem da informação do conteúdo e a proveniência da informação sejam dissociados. Por conseguinte, a pessoa recebe uma informação de terceiros e acaba incorporando essas informações em suas memórias, fazendo que isso crie as falsas recordações.

Em seu voto no Habeas Corpus nº 598.886 - SC (2020/0179682-3), o Ministro Rogério Schietti Cruz (Brasil, 2020a), comentando os estudos de Loftus e Palmer (1997), aduz que as falsas memórias podem se originar de forma espontânea como podem ser implantadas, de forma que as espontâneas são criadas internamente no indivíduo, como sendo o resultado de um processo normal da compreensão do evento. Já as falsas memórias implantadas são as lembranças resultantes de um estímulo externo, que pode ser intencional ou não, cujo conteúdo não corresponde ao evento vivido, por mais que seja coerente com o fato.

Ademais, a base das falsas memórias vem a ser a sugestibilidade que é obtida a partir da compreensão e análise no momento da recordação do fato vivido, as percepções das informações quando é processada podem sofrer modificações quando se faz o comparativo daquilo que vivenciamos (Silva, 2021). Com isso, a memória já não processa o fato como ocorreu, mas processa juntamente com as modificações provocadas pela sugestão que teve entre o fato vivenciado e o armazenamento da recordação.

Nessa perspectiva, uma informação falsa pode ensejar na criação de uma falsa memória, tendo em vista que acaba afetando o processo de trazer de volta a memória da pessoa que recebeu a informação, um exemplo de como isso pode ocorrer é quando alguém é

interrogado sugestivamente, também ocorre quando o indivíduo lê ou assiste notícias sobre o fato que tenha sofrido. Essa confusão em relação a origem da informação provoca a criação de falsas memórias que acabam se misturando com as recordações verdadeiras (Pereira, 2022).

Em virtude disso, no âmbito processual penal é fundamental para que haja uma sentença condenatória que se tenha outros elementos probatórios corroborando para a condenação, não podendo ser suficiente para a decretação de édito condenatório o reconhecimento pessoal, devido a maleabilidade da memória humana. Portanto, deve se observar todas as variáveis possíveis de erros, para assim, ser proferida uma decisão (Dias, 2022). Nesse mesmo sentido, Cesare Beccaria (1764) já trazia a lição de que uma única testemunha não é suficiente para que se possa condenar alguém:

Em toda boa legislação é importante determinar de modo preciso o grau de confiança que se deve dar às testemunhas e à natureza das provas que são necessárias para a verificação do delito. [...] As formalidades, contudo, podem ser fixadas, por leis, nos limites em que não possam vir a prejudicar a verdade. De outra maneira, seria fonte de inconvenientes funestos. [...] Uma só testemunha não é suficiente porque, se o acusado nega o que a testemunha afirma, nada resta de certo e a justiça então tem de respeitar o direito que cada qual tem de se considerar inocente. (Beccaria, 1764, p. 27-29).

Pelo exposto, é necessário que haja na legislação a adoção de um certo grau de confiança para que se possa verificar a autoria do delito. Assim, as formalidades devem ser seguidas para que não se tenha um prejuízo a verdade, pois se assim acontecer seria um inconveniente fatal para o processo penal. Portanto, é necessário que haja uma fundamentação embasada em mais de um meio de prova para que se possa decretar a condenação de algum cidadão.

Portanto, ao fazer o reconhecimento através de álbuns de fotografias nas delegacias, as vítimas e testemunhas acabam por ser expostas ao efeito indutor que essa prática enseja, visto que ao analisar fotos a memória acaba por associar as imagens com as recordações da fisionomia da pessoa que praticou o delito. E, nos casos em que o reconhecedor não gravou bem o rosto do autor do delito, ao examinar as fotos dos álbuns policiais acabam por associar a mínima semelhança, por mais que não tenha certeza, como sendo o criminoso.

Ademais, um outro fator presente no reconhecimento de pessoas é a criação de falsas memórias, que fica mais evidente quando há um grande lapso temporal entre o fato vivenciado e o procedimento de reconhecimento. As memórias falsas não são criadas intencionalmente pelo cidadão, o que ocorre é que a memória sofre o processo de esquecimento e acaba surgindo lacunas nas recordações, e para preencher esses vazios surge as falsas memórias.

Em vista disso, fica evidente que o reconhecimento pessoal, tanto o fotográfico quanto o presencial deve ser realizado seguindo as regras da norma processual penal, dado a fragilidade do reconhecimento deve se busca que esse meio de prova seja o mais confiável possível evitando a contaminação da prova em virtude da possibilidade de deturpação dos acontecimentos pela memória.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A questão principal da presente pesquisa girou em torno do uso do reconhecimento fotográfico como meio de prova sem a observância das regras do Código do Processo Penal. Tendo como hipótese que as normas do CPP, no que se refere ao reconhecimento de pessoas, devem ser seguidas para que se possa produzir meios probatórios com certo grau de confiabilidade. Para testar a hipótese foi realizada análise sobre os impactos da utilização do reconhecimento fotográfico como meio de prova, sendo estudado também o tratamento da jurisprudência sobre esse meio probatório, confirmando que é necessário seguir as regras do CPP, tendo em vista a fragilidade dessa prova e os erros judiciários provenientes do descumprimento da norma.

A confirmação da hipótese foi possível devido ao estudo das provas utilizadas no processo penal. Assim, no primeiro capítulo foi abordado o conceito e finalidade das provas, sendo estudado também os sistemas de apreciação e os meios de provas, em que se abordou os sistemas da prova tarifada, livre convencimento e livre convencimento motivado. Além de adentrar na análise dos princípios do processo penal, como presunção de inocência, devido processo legal, contraditório e ampla defesa.

No segundo capítulo se adentrou no problema principal da pesquisa, haja vista se analisou o reconhecimento pessoal no processo penal. Sendo analisada as formalidades presentes no Código de Processo Penal que o legislador instituiu como regras a serem seguidas pelas autoridades quando se proceder com a identificação do indivíduo suspeito da prática de algum crime.

Ademais, demonstrou-se que o reconhecimento é uma prova precária e que depende muito da memória para a sua concretização, pois é realizada quando uma pessoa é chamada para reconhecer o indivíduo dentre os cidadãos exibidos a ela. As regras para conduzir o reconhecimento de pessoas estão dispostas no CPP, devendo ser seguidas, tanto no reconhecimento presencial quanto no fotográfico, e por estar definida em lei não se pode admitir informalidades judiciais na elaboração do ato.

No que tange ao reconhecimento de pessoas por meio de fotografias não há uma definição na legislação de como se deve proceder; contudo, tem-se admitido em razão do princípio da liberdade das provas e do princípio da busca pela verdade. Porém, esse meio de prova deve ser observado com muita cautela e critério, haja vista que a visualização de uma fotografia não reflete, necessariamente, as mesmas características da realidade. Não obstante, caso seja fundamental a realização do reconhecimento por meio de fotografias, o procedimento

tem que seguir as normas do CPP, tendo em vista que essas formalidades são as próprias garantias de viabilidade dessa prova.

Importante pontuar a mudança no entendimento jurisprudencial em relação as regras do reconhecimento de pessoas preceituadas no CPP, uma vez que os tribunais entendiam que as normas que disciplinavam o reconhecimento eram consideradas como meras recomendações e que a sua inobservância não resultaria em nulidade do ato. Ocorre que o STJ (Brasil, 2020a) mudou esse entendimento, passando a defender que o reconhecimento somente é apto para identificar o réu e fixar a autoria delitiva se for realizado seguindo os preceitos do art. 226 do CPP (Brasil, 1941).

Essa mudança se deu por conta do subjetivismo do reconhecimento, em virtude da utilização da memória humana como a principal fonte para realizar o ato. E, devido aos equívocos e falhas decorrente da fragmentação e da capacidade de armazenar informações da memória, constatou-se que o reconhecimento pode potencializar falhas e distorções, causando erros judiciários, por conta disso, as regras do CPP são essenciais para tentar minimizar e evitar esses erros, devendo, portanto, serem seguidas no reconhecimento fotográfico e presencial.

A inobservância dos preceitos normativos no reconhecimento de pessoas, em especial o fotográfico, resultou em inúmeros casos em que a pessoa foi apontada como sendo a suposta autora do crime, tendo o sujeito respondido uma ação penal que ao final resultou na absolvição, por conta que houve dúvidas quanto a identificação do acusado em juízo. Isso se deu em virtude de ter sido cometido falhas no momento inicial da investigação, haja vista é comum a utilização de álbum de fotografias em delegacias que é mostrado as vítimas ou testemunha com o objetivo de se identificar o suspeito dentre aquelas fotos, e outra prática comum é quando se mostra apenas a fotografia de um indivíduo para a vítima.

Essa falta de critérios no momento da identificação acabou por resultar em centenas de absolvições ou revogações das prisões preventivas fundamentadas na existência de erros na identificação por meio fotográfico. Foi analisado casos em que pessoas que nunca tiveram passagem pela polícia foram conduzidas a delegacia ou responderam ações penais por conta de fotos que estavam no álbum da polícia, sem, contudo, ser explicado como teriam ido parar no álbum, ficando demonstrada a falta de critério para a inclusão de alguém nesses álbuns de suspeitos. Portanto, é evidente que o reconhecimento baseado apenas em fotografias é falho.

Além de demonstrar os erros proveniente do reconhecimento fotográfico, se estudou também a fragilidade da memória humana, bem como a seletividade penal. A fragilidade da memória é explicada pela psicologia cognitiva que diz que a memória é suscetível a imprecisões, a falhas, a distorções e a ilusões, demonstrando que a memória humana não é

infallível (Loftus; Schacter, 2013 *apud* Lemes, 2023). Um outro problema se refere a seletividade penal, em que os estereótipos culturais acabam por influenciar as pessoas no momento de reconhecerem outras, fazendo com que indivíduos de determinados grupos sejam vistos como propensos a prática de crimes.

Por fim, procedeu-se com a análise do efeito indutor e a relação das falsas memórias no reconhecimento de pessoas. Assim, quando é exibido para o reconhecedor fotografias antes de se realizar o reconhecimento presencial, esse ato acaba por contaminar o reconhecimento por estabelecer uma percepção antecedente, comprometendo o futuro reconhecimento. Além disso, ainda tem a questão da criação de falsas memórias.

Não há como se recordar com todos os detalhes de tudo que foi presenciado pelo indivíduo ao longo da vida, acaba-se esquecendo de um detalhe ou outro. E, esse esquecimento natural também atinge o reconhecimento de pessoas, haja vista é um procedimento que demanda grande parte da recordação de fatos passados. Dessa maneira, não se pode negar a presença de lacunas na memória que surge devido ao esquecimento.

E, devido a lacunas em determinadas recordações, a mente acaba por criar as falsas memórias com o objetivo de preencher esses vazios. Essas memórias falsas podem ter origem espontânea como podem ser implantadas, tratam-se de uma reconstrução adulterada de uma recordação em que é agregada informações incorretas a uma memória original. Desse modo, fica evidente que o reconhecimento de pessoas, tanto presencial quanto fotográfico, necessita seguir as normas do CPP, dada a utilização da memória humana para recorda de fatos e identificar os suspeitos. E, por todo o exposto, se evidencia a fragilidade do reconhecimento, devendo, portanto, deve ser obedecidas as normas processuais para que se garanta a mínima confiabilidade a esse meio probatório.

REFERÊNCIAS

AMAZONAS. Tribunal de Justiça de Amazonas. **Apelação Criminal: 0005767-41.2017.8.04.0000**, Itacoatiara, Relator: Djalma Martins da Costa, Data de Julgamento: 16/07/2018, Segunda Câmara Criminal, Data de Publicação: 17/07/2018. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-am/2319302661>. Acesso em: 16 out. 2024.

AVENA, Norberto. **Processo penal** / Norberto Avena. – 12. ed., – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2020.

AVENA, Norberto. **Processo penal** / Norberto Avena. – 15. ed. – Rio de Janeiro: Método, 2023.

BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo penal** [livro eletrônico] / Gustavo Henrique Badaró. -- 9. ed. rev., atual. e ampl. - São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

BECCARIA, Cesare Bonesana, Marches di, 1738-1794. **Dos delitos e das penas** / Cesare Beccaria; tradução Torrieri Guimarães – São Paulo: Martin Claret, 2014. – (Coleção a obra-prima de cada autor; 48).

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: DOU 5.10.1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 19 set. 24.

BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Rio de Janeiro/RJ. DOU 13 out. 1941. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 19 set. 24.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no AREsp: 755386 SP 2015/0188107-9**, Relator: Ministro Gurgel de Faria, Quinta Turma, julgado em 16/02/2016, DJe 04/03/2016. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/862026657>. Acesso em: 16 out. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **HC: 427051 SC 2017/0311185-5**, Relator: Ministro Felix Fischer, Data de Julgamento: 05/04/2018, T5 - Quinta Turma, Data de Publicação: DJe 10/04/2018. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/2684987980>. Acesso em: 16 out. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no HC: 525027 SP 2019/0228028-6**, Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Data de Julgamento: 21/11/2019, T5 - Quinta Turma, Data de Publicação: DJe 06/12/2019. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/2566576486>. Acesso em: 16 out. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **HC: 598886 SC 2020/0179682-3**, Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz, Data de Julgamento: 27/10/2020, T6 - Sexta Turma, Data de Publicação: DJe 18/12/2020a. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1206308161>. Acesso em: 17 out. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no HC 619327 RJ 2020/0271528-8**, Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior, Data de Julgamento: 15/12/2020, T6 - Sexta Turma, Data de Publicação: DJe 18/12/2020b. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1206299610>. Acesso em: 22 out. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **HC: 652284 SC 2021/0076934-3**, Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Data de Julgamento: 27/04/2021, T5 - Quinta Turma, Data de Publicação: DJe 03/05/2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1205807919>. Acesso em: 17 out. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **HC: 712781 RJ 2021/0397952-8**, Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz, Data de Julgamento: 15/03/2022, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 22/03/2022a. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1466713627>. Acesso em: 17 out. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Terceira Seção vai julgar caso de porteiro acusado em 62 processos apenas com base em reconhecimento fotográfico**. Secretária de Comunicação Social, 2023a. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/2023/02052023-Terceira-Secao-vai-julgar-caso-de-porteiro-acusado-em-62-processos-apenas-com-base-em-reconhecimento-fotografico.aspx>. Acesso em: 13 nov. 2024.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **HC: 769783 RJ 2022/0285346-2**, Relator: Laurita Vaz, Data de Julgamento: 10/05/2023, S3 - Terceira Seção, Data de Publicação: DJe 01/06/2023b. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1908218983>. Acesso em: 13 nov. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no HC: 891580 RS 2024/0047796-5**, Relator: Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Data de Julgamento: 14/05/2024, T6 - Sexta Turma, Data de Publicação: DJe 17/05/2024a. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/2549324763>. Acesso em: 18 out. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Pesquisa no STJ mostra ainda resistências à jurisprudência sobre reconhecimento de pessoas**. Secretaria de Comunicação Social. Brasília, 2024b. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/2024/17052024-Pesquisa-no-STJ-mostra-ainda-resistencias-a-jurisprudencia-sobre-reconhecimento-de-pessoas.aspx>. Acesso em: 22 out. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus nº 908841 - RJ (2024/0146769-6)**, Relator: Ministro Otávio De Almeida Toledo (Desembargador convocado do TJSP), Data de Julgamento: 22/07/2024, Data de Publicação: DJe 23/07/2024c. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/dj/documento/mediado/?tipo_documento=documento&componente=MON&sequencial=257751241&tipo_documento=documento&num_registro=202401467696&data=20240723&tipo=0&formato=PDF. Acesso em: 26 out. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **RHC: 206846 SP 0218471-28.2020.3.00.0000**, Relator: Gilmar Mendes, Data de Julgamento: 22/02/2022, Segunda Turma, Data de Publicação: 25/05/2022b. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/1512838241>. Acesso em: 18 out. 2024.

CONDEGE - Conselho Nacional das Defensoras e Defensores Públicos-Gerais. **Relatórios indicam prisões injustas após reconhecimento fotográfico.** Conselho Nacional das Defensoras e Defensores Públicos-Gerais – CONDEGE, 2021. Disponível em: <https://www.condege.org.br/arquivos/1029>. Acesso em: 27 out. 2024.

CNJ – Conselho Nacional de Justiça. **Resolução n. 484**, de 19 de dezembro de 2022. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original2118372022122763ab612da6997.pdf>. Acesso em: 18 out. 2024.

CUNHA, Eduarda Rodrigues Sant'Anna da. **Reconhecimento fotográfico: como o processo penal brasileiro observa o sistema garantista.** 2023. 63 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) - Faculdade Nacional de Direito, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2023. Disponível em: <https://pantheon.ufrj.br/handle/11422/22941>. Acesso em 30 jul. 2024.

DIAS, Beatriz Cirqueira. **Reconhecimento fotográfico como meio de prova no processo penal.** 2022. 31 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) - Escola de Direito, Negócios e Comunicação, Pontifícia Universidade Católica de Goiás, Goiás, 2022. Disponível em: <https://repositorio.pucgoias.edu.br/jspui/handle/123456789/4244>. Acesso em: 19 set. 2024.

FARIAS, Paula Mendes da Silva. **O reconhecimento fotográfico no processo penal: uma análise em busca de um procedimento válido à luz das recentes mudanças jurisprudenciais do STF.** 2022. 60 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) – Faculdade Nacional de Direito, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2022. Disponível em: <https://pantheon.ufrj.br/handle/11422/19047>. Acesso em: 2 ago. 2024.

FERNANDES, Izabela Alves Drumond; LOPES, Maria Tereza Vieira de Paula. **A (in)constitucionalidade do reconhecimento fotográfico no processo penal.** E-Civitas – Revista Científica do Curso de Direito do UNIBH – Belo Horizonte, volume XVI, número 1, julho de 2024 – ISSN: 1984-2716. Disponível em: <https://revistas.unibh.br/dcjpg/article/view/3704>. Acesso em: 13 out. 2024.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal** / Luigi Ferrajoli. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

FRAGA, Clarice Lessa de. **A Influência das Falsas Memórias no Reconhecimento Fotográfico.** [S.l.: s.n.], [s.d.]. Disponível em: https://www.pucrs.br/direito/wp-content/uploads/sites/11/2020/08/clarice_fraga.pdf. Acesso em: 30 out. 2024.

HÜBNER, Luana Janaína; LOPES JUNIOR, Aury. **Reconhecimento pessoal e sua (in) suficiência como meio de prova: falsos reconhecimentos: riscos e falhas do procedimento.** [S.l.: s.n.], 2020. Disponível em: https://www.pucrs.br/direito/wp-content/uploads/sites/11/2020/08/luana_hubner.pdf. Acesso em: 29 out. 2024.

LAKATOS, E. M.; MARCONI, M. A. **Fundamentos de Metodologia Científica.** São Paulo, SP: Atlas 2003.

LEMES, Jéssica Sales. **A fragilidade do reconhecimento de pessoas à luz de falsas memórias**: estudo das implicações do art. 226 do Código de Processo Penal. 2023. 51 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) — Universidade de Brasília, Brasília, 2023. Disponível em: <https://bdm.unb.br/handle/10483/37495>. Acesso em: 3 ago. 2024.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal: volume único** / Renato Brasileiro de Lima – 8. ed. rev., ampl. e atual. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2020.

LOPES JUNIOR, Aury; OLIVEIRA, Jhonatan. **A influência do racismo estrutural no uso do reconhecimento fotográfico como meio de prova**. Consultor Jurídico – CONJUR, 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-jan-14/limite-penal-racismo-estrutural-reconhecimento-fotografico-meio-prova/>. Acesso em: 28 out. 2024.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito processual penal** / Aury Lopes Jr. – 16. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito processual penal** / Aury Lopes Junior. – 17. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito processual penal** / Aury Lopes Jr. – 18. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

LOPES JUNIOR., Aury. **Direito Processual Penal** / Aury Lopes Jr. - 19. ed. – São Paulo: SaraivaJur, 2022.

MATIDA, Janaina; CECCONELLO, William Weber. **Reconhecimento fotográfico e presunção de inocência**. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, vol. 7, núm. 1, rbdpp.v7i1.506, 2021. Revista Brasileira de Direito Processual Penal. Disponível em: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=673972096013>. Acesso em: 4 de ago. 2024.

MATIDA, Janaina; CECCONELLO, William Weber. **O que há de errado no reconhecimento fotográfico de Michael B. Jordan?** Consultor Jurídico – CONJUR, 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-jan-08/opiniaio-errado-reconhecimento-fotografico-michael-jordan/>. Acesso em: 26 out. 2024.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado** / Guilherme de Souza Nucci. – 19. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020a.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito processual penal** / Guilherme de Souza Nucci. – 17. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020b.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Declaração Universal dos Direitos Humanos**, 1948. Disponível em: <https://www.ohchr.org/en/human-rights/universal-declaration/translations/portuguese?LangID=por>. Acesso em: 30 set. 2024.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). **Convenção Americana de Direitos Humanos (“Pacto de San José de Costa Rica”)**, 1969. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. Acesso em: 30 set. 2024.

PACELLI, Eugênio. **Curso de processo penal** / Eugênio Paceli. – 25. ed. – São Paulo: Atlas, 2021.

PEREIRA, Mateus. **A prova por reconhecimento fotográfico no processo penal e a violação das garantias processuais do acusado**. 2022. 58 f. Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) – Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Graduação em Direito, Florianópolis, 2022. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/243981>. Acesso em: 18 set. 2024.

PINTO, Rafael Figueiredo; FRANÇA, Davi Filipe de Oliveira Braga. **A Prova Penal e a Implicação do Fenômeno das Falsas Memórias**. Revista Jurídica do MPAC, v. 01, n. 02, jul.-dez. 2021. Disponível em: <https://ojs.mpac.mp.br/index.php/revista/article/view/21/14>. Acesso em: 30 out. 2024.

RANGEL, Paulo. **Direito processual penal** / Paulo Rangel. – 30. ed. – Barueri [SP]: Atlas, 2023.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. **Processo nº 0021082-75.2020.8.19.0004**, Revogação da prisão preventiva, Juiz André Luiz Nicolitt. Rio de Janeiro, 2020. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/processos/382287061/processo-n-00210827520208190004-do-tjrj>. Acesso em: 27 out. 2024.

RIO DE JANEIRO. Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro. **Reconhecimento fotográfico**: pesquisa aponta erros no uso do método. Rio de Janeiro, 2022a. Disponível em: <https://defensoria.rj.def.br/noticia/detalhes/18172-Reconhecimento-fotografico-mais-uma-pesquisa-aponta-erros-no-metodo>. Acesso em: 27 out. 2024.

RIO DE JANEIRO. Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro. **O reconhecimento fotográfico nos processos criminais no Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro, 2022b. Disponível em: https://sistemas.rj.def.br/publico/sarova.ashx/Portal/sarova/imagem-dpge/public/arquivos/relat%C3%B3rio_sobre_reconhecimento_fotogr%C3%A1fico_nos_processos_criminais_05.05.22.pdf. Acesso em: 28 out. 2024.

RIO DE JANEIRO. Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro. **Relatório Sobre Reconhecimento Fotográfico em Sede Policial**. Rio de Janeiro, *s.d.* Disponível em: <https://www.defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/54f8edabb6d0456698a068a65053420c.pdf>. Acesso em: 27 out. 2024.

RIBEIRO, Agnis Pauline Gonçalves; SILVA, Gisele Bandeira da. **O RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO NO ÂMBITO DA JUSTIÇA CRIMINAL BRASILEIRA**. RECIMA21 - Revista Científica Multidisciplinar - ISSN 2675-6218, [S. l.], v. 3, n. 6, p. e361596, 2022. DOI: 10.47820/recima21.v3i6.1596. Disponível em: <https://recima21.com.br/index.php/recima21/article/view/1596>. Acesso em: 5 ago. 2024.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça de São Paulo. **APR: 00007631420188260505 SP 0000763-14.2018.8.26.0505**, Relator: Paulo Rossi, Data de Julgamento: 27/11/2019, 12ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 02/12/2019. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-sp/913176334>. Acesso em: 16 out. 2024.

SILVA, Bruna Dias Silva e. **A (i)licitude da condenação criminal por meio do reconhecimento fotográfico como meio de prova no processo penal brasileiro.** / Bruna Dias Silva e Silva. – 2021. 73 p. Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) – Centro Universitário do Planalto Central Aparecido dos Santos - UNICEPLAC, Curso de Direito, Gama-DF, 2021. Disponível em:

<https://dspace.uniceplac.edu.br/handle/123456789/1700>. Acesso em: 26 set. 2024.

SOUZA, Raphael Oliveira de. **O reconhecimento equivocado – uma análise acerca deste erro judiciário e do juiz das garantias como instrumento para minimizar sua ocorrência.**

2021. 101 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) – Faculdade Nacional de Direito, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2021. Disponível em:

<https://pantheon.ufrj.br/handle/11422/19117>. Acesso em: 18 set. 2024.

STEIN, Lilian; ÁVILA, Gustavo. **Avanços científicos em Psicologia do Testemunho aplicados ao Reconhecimento Pessoal e aos Depoimentos Forenses** / Ministério da Justiça, Secretaria de Assuntos Legislativos. -- Brasília: Ministério da Justiça, Secretaria de Assuntos Legislativos (SAL); Ipea, 2015. Disponível em:

https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/7766953/mod_resource/content/1/Pensando%20o%20Direito%20282016%29%20-

[unho%20aplicados%20ao%20reconhecimento%20pessoal%20e%20aos%20depoimentos%20forenses.pdf](https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/7766953/mod_resource/content/1/Pensando%20o%20Direito%20282016%29%20-%2020Avan%20C3%A7os%20Cient%20C3%ADficos%20em%20Psicologia%20do%20Testem%20unho%20aplicados%20ao%20reconhecimento%20pessoal%20e%20aos%20depoimentos%20forenses.pdf). Acesso em: 14 out. 2024.

TÁVORA, Nestor. **Curso de direito processual penal/** Nestor Távora, Rosmar Rodrigues Alencar - 12. ed. rev. e atual. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2017.