

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA
FACULDADE DE DIREITO**

Ariel Santos Pereira

A Valoração da Palavra da Vítima nos Crimes Sexuais

Juiz de Fora

2021

Ariel Santos Pereira

A Valoração da Palavra da Vítima nos Crimes Sexuais

Artigo científico apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel. Na área de concentração Direito, por Ariel Santos Pereira, matrícula 201604051.

Orientadora: Marcella Alves Mascarenhas Nardelli

Juiz de Fora
2021

Ariel Santos Pereira

A Valoração da Palavra da Vítima nos Crimes Sexuais

Artigo científico apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel. Na área de concentração Direito, por Ariel Santos Pereira, matrícula 201604051.

Aprovada em 08 de Setembro de 2021.

BANCA EXAMINADORA

Marcella Alves Mascarenhas Nardelli - Orientadora
Universidade Federal de Juiz de Fora

Ellen Cristina Carmo Rodrigues Brandão
Universidade Federal de Juiz de Fora

Felipe Fayer Mansoldo
IF Sudeste MG

RESUMO

O presente artigo busca discutir a corrente mitigação do princípio da presunção de inocência nos crimes de natureza sexual, tendo como contrapartida uma sobrevalorização, *a priori*, da declaração do ofendido. A dificuldade probatória nesses delitos leva a um automatismo do julgador em considerar um único meio de prova - a declaração do ofendido - como única prova necessária para comprovar a autoria e materialidade do crime, ainda que isso leve ao desrespeito de um dos princípios basilares do processo penal. Além disso, a declaração do ofendido é limitada à memória da vítima, de modo que está suscetível ao fenômeno das falsas memórias, aumentando o risco de uma condenação injusta ao furtar-se de produzir outras provas que corroborem - ou não - a palavra da vítima. A partir disso, foi abordada a entrevista cognitiva como meio de auxiliar a colheita do relato da vítima a fim de se evitar o surgimento das falsas memórias, evitando-se maiores prejuízos no processo penal.

Palavras-chave: Crimes sexuais. Declaração do ofendido. Valoração. Princípio da Presunção de Inocência. Falsas memórias. Entrevista Cognitiva.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	6
2 PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E <i>STANDARDS</i> DE PROVA.....	8
3 OS CRIMES SEXUAIS E A VALORAÇÃO DA PALAVRA DA VÍTIMA	13
4 CIRCUNSTÂNCIAS CAPAZES DE COMPROMETER A CONFIABILIDADE DA PALAVRA DA VÍTIMA	20
5 PELA MAIOR CONFIABILIDADE DA PALAVRA DA VÍTIMA: A ENTREVISTA COGNITIVA.....	23
6 DA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL DILIGENTE PARA CORROBORAÇÃO DO RELATO DA VÍTIMA.....	25
7 CONSIDERAÇÕES FINAIS	28
REFERÊNCIAS	30

1 INTRODUÇÃO

Trazendo aspectos tanto da presunção de inocência quanto das declarações do ofendido, especialmente quando este é o único meio de prova nos crimes sexuais, o presente trabalho busca problematizar as situações em que se verifica a dificuldade probatória e o consequente surgimento da palavra da vítima como principal fonte de prova e, por outro lado, a necessidade de se atingir um grau elevado de suficiência probatória para a condenação como corolário da presunção de inocência. Sendo uma garantia constitucional, o princípio da presunção de inocência deve sempre ser observado e respeitado na persecução penal, devendo o juízo tratar todo acusado, inicialmente, como inocente, cabendo à acusação produzir provas de sua culpabilidade.

No entanto, os crimes de natureza sexual trazem uma situação ímpar, uma vez que são majoritariamente praticados na clandestinidade. Por esse motivo, muitas vezes a palavra da vítima possui um alto valor probatório, independente de produção ou não de outras provas que corroborem suas declarações. Nesse sentido, o princípio da presunção de inocência vem sendo indevidamente mitigado, tendo em vista que a jurisprudência tem considerado suficiente a declaração do ofendido para que a presunção de inocência seja afastada.

Nesse diapasão, tem-se como objetivo determinar se a dificuldade de produção probatória encontrada nesses delitos é motivo suficiente para mitigar um princípio basilar do processo penal e, em contrapartida, sobrevalorar o valor probatório da declaração do ofendido, ainda que *a priori*. O que se observa através da análise de jurisprudência é a atribuição automática e reiterada de um especial valor probatório à palavra da vítima, sem que haja uma verificação contextual a fim de se atestar que a impossibilidade de se obter a prova por outros meios, ainda que por meio de uma conjugação de indícios. Desse modo, busca-se evitar que os direitos do acusado sejam ignorados, impedindo que a dificuldade de produção probatória vire um pretexto para que a palavra da vítima se torne única prova necessária nesses delitos, isentando as instituições de empregarem maiores esforços investigativos, a fim de esgotar as possíveis linhas de investigação .

Para a produção desse artigo, foi utilizada pesquisa de jurisprudência, a fim de analisar sua posição majoritária no que tange o valor probatório da declaração da vítima, bem como o estudo de artigos que tratam sobre os temas das garantias processuais, o valor probatório da palavra da vítima e a entrevista cognitiva. Tal análise ocorreu através de revisão bibliográfica, através de artigos científicos presentes em revistas de Direito, bem como de manuais clássicos de processo penal; ademais, foi realizado, também, pesquisa jurisprudencial.

Inicialmente, o capítulo II trata sobre o princípio da presunção de inocência, abordando como tal princípio deve ser encarado na persecução penal; aborda, ainda, a ideia dos *satandards* probatórios, trazendo a ideia de como esses serviriam de base para a análise do referido princípio. O capítulo III aborda a questão dos crimes sexuais, trazendo as características únicas da consumação desses delitos e, em seguida, discorre sobre o valor probatório da palavra do ofendido nesses casos, tendo em vista a dificuldade de produção de provas nos delitos sexuais; discute-se se a declaração do ofendido deveria gozar, *a priori*, de maior relevância, independentemente da produção de outras provas, uma vez que outras provas são de difícil produção. O capítulo IV é voltado para a análise das falsas memórias, cenário propício de ocorrer durante os relatos da vítima; desse modo, o presente capítulo discorre sobre a ocorrência das falsas memórias no cenário do processo penal. O capítulo V aborda sobre uma possível solução para o problema apresentado no capítulo anterior, indicando a entrevista cognitiva como meio de se evitar que as falsas memórias atrapalhem a persecução penal. Por fim, o capítulo VI trata sobre meios de se evitar que a dificuldade probatória dos crimes sexuais se torne único meio de prova existente nesses delitos, demonstrando a possibilidade de produção probatória, ainda que circunstanciais, para além da palavra do ofendido.

2 PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E *STANDARDS* DE PROVA

A Constituição Federal de 1988, no que tange ao processo penal, possui um viés garantista, assegurando ao cidadão acusado de um crime, que determinados direitos sejam respeitados. O acusado nada mais é do que um sujeito de direito, e não um meio de prova, de modo que a função do julgador não é condenar o réu, mas sim garantir que a justiça seja feita - tanto para a vítima quanto para o suspeito. Em outras palavras, é preciso garantir que a pena seja aplicada somente em face de quem tenha, efetivamente, feito por merecer. Não se faz justiça com a vítima se um inocente é condenado e o verdadeiro culpado permanece em liberdade. Desse modo, é preciso que o magistrado esteja aberto para apreciar as provas com imparcialidade, garantindo que o réu tenha a oportunidade – e não dever – de demonstrar que não praticou o ato pelo qual foi acusado e, mais importante, que a obrigação de provar autoria e materialidade seja, efetivamente, da acusação.

Conforme determina a CF/88, o processo penal brasileiro é um “**processo penal acusatório**, fundado no contraditório, na ampla defesa, na imparcialidade do juiz e nas demais regras do devido processo penal” (LOPES JR., 2019, p.51). O sistema acusatório garante maior imparcialidade do juiz, tendo essa figura somente como julgador, nunca como parte do processo - no sentido de participar ativamente da produção de provas -, enquanto que o sistema inquisitorial possui um juiz ativo, as provas possuem um valor probatório previamente estabelecido e o acusado é presumivelmente culpado, devendo arrumar meios de comprovar sua inocência, e não o contrário.

Tendo como finalidade garantir que as sentenças sejam justas e que os acusados tenham seus direitos assegurados, o processo penal é pautado em diversos princípios e garantias, dentre eles o da presunção de inocência. A proteção da inocência foi consagrada na Declaração dos Direitos do Homem, em 1789. Atualmente, no Brasil, é consagrada na CF/88, em seu artigo 5º, LVII, que dispõe que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”.

Devendo ser conjugado com os demais princípios, a presunção de inocência distancia-se da lógica inquisitorial e prevê que o acusado somente pode ser considerado culpado após o trânsito em julgado - ou seja, após o esgotamento das instâncias revisionais (LOPES JR., BADARÓ, 2021). Nesse sentido, a garantia impõe ao Estado tanto regras de tratamento, quanto regras probatórias, sendo a que se refere à carga probatória uma das mais relevantes (LOPES JR., 2019, p. 355).

Considerando-se que o acusado é, como regra, inocente, cabe à acusação provar que ele é culpado, sendo a produção de provas da defesa uma faculdade – um direito – e não um ônus. Nesse sentido:

O acusado, presumido inocente, é um sujeito de direito, a quem se assegura a ampla defesa, com o direito de produzir provas aptas a demonstrar a versão defensiva de um lado, e sendo-lhe assegurado, de outro, o direito ao silêncio, eliminando qualquer dever de colaborar com a descoberta da verdade. A prova da imputação cabe à acusação e integralmente à acusação. (LOPES JR., BADARÓ, 2021).

Nesse ínterim, conjuga-se o princípio do *in dubio pro reo*, de modo que, caso as provas produzidas pela acusação não tenham satisfeito o grau de suficiência necessário para demonstrar que o acusado é culpado, caso haja dúvidas a respeito da autoria ou da materialidade, deve prevalecer o estado de inocência. Nesse viés, o julgador só deve prolatar uma sentença condenatória quando as provas de autoria e materialidade do crime permitirem afastar racionalmente a hipótese de inocência, conclusão que deve estar amparada em critérios objetivos, e não em uma percepção subjetiva do julgador. Isso porque, no ordenamento brasileiro - bem como nos demais sistemas democráticos -, condenar um inocente é considerado mais gravoso do que inocentar um culpado, o que demanda especiais medidas de cautela destinadas a evitar o erro que importe na condenação do inocente.

Tendo em vista que o processo penal brasileiro é pautado no sistema do livre convencimento motivado, é necessário um mecanismo que assegure a efetividade do princípio da presunção de inocência, de modo a exigir que as sentenças condenatórias estejam condicionadas a um alto grau de constatação, além de precisar se estabelecer a partir de esquemas racionais de valoração de provas (MASCARENHAS, 2018, p.29). Sendo a condenação de um inocente considerado erro menos tolerável dentro dos ordenamentos democráticos, é imprescindível que os sistemas processuais possuam formas de garantir a diminuição desse erro. Desse modo, a fim de evitar que um inocente tenha sua liberdade privada devido a uma condenação injusta, faz-se necessário que o grau de suficiência probatória para a condenação seja especialmente mais elevado - ao contrário do que ocorre na esfera cível, em que a simples preponderância da prova produzida pela parte autora ou a revelia do réu, são suficientes para uma decisão que lhe seja desfavorável.

As sentenças no processo penal repercutem de forma mais gravosa em valores mais relevantes dentro da sociedade, tendo em vista que, após a condenação, o acusado será privado de sua liberdade por anos. Ademais, o acusado fica sujeito a toda uma reputação negativa ao ser processado na esfera criminal (GOMES FILHO, 1994, nº42, p. 32), muitas

vezes se perpetuando após uma sentença de absolvição. A liberdade não é facilmente recompensada no caso de uma sentença errônea ou injusta, de modo que os cuidados a que o julgador deve se atentar são ainda maiores. Não se ignora que na esfera cível os bens jurídicos em jogo possam ser tão ou ainda mais relevantes – como a própria vida, a integridade física e o interesse de menores. No entanto, na esfera cível, as partes costumam se encontrar em melhor grau de igualdade, de modo que não há uma preocupação inicial em proteger uma das partes a fim de se reequilibrar a relação processual, enquanto que no processo penal, a acusação possui todo o arsenal e amparo do Estado a seu favor, o que lhe coloca em melhores condições para produzir as provas necessárias à comprovação de sua tese. Tal relação de desigualdade entre as partes do processo penal justifica o maior grau de proteção em relação ao réu, que tende a ser a parte hipossuficiente dessa relação.

Destarte, o princípio da presunção de inocência impõe que a distribuição dos riscos de erro no processo penal se dê de forma desigual, baseando-se na ideia de que condenar um inocente é uma atitude mais gravosa – a qual se quer evitar com mais intensidade – do que absolver um culpado (MASCARENHAS, 2018, p. 295). Nesse sentido não basta que as provas simplesmente superem a dúvida, uma vez que tal conceito é subjetivo, podendo haver divergências alarmantes entre entendimentos de diferentes magistrados baseadas em um mesmo conjunto probatório¹.

Nesse contexto, surge a necessidade de previsão de *standards* de provas, mecanismos constituídos por “critérios ou diretrizes que indicam ao julgador quando pode considerar que logrou obter a prova de um fato” (MASCARENHAS, 2018, p. 295), a fim de garantir uma maior efetividade na aplicação do princípio da presunção de inocência. Desse modo, o *standard* de prova tem como função informar ao julgador o grau de constatação exigido para que possa aceitar a hipótese acusatória como verdadeira, evitando que o magistrado se pautasse somente em suas crenças subjetivas.²

Desse modo, não basta que o julgador simplesmente se julgue convencido de que o réu é culpado e que as provas produzidas pela acusação lhe permitem chegar a tal conclusão, mas sim que estas alcancem um patamar definido pelos standards de provas, uma vez que “as

¹ “De nada vale assegurar que recaia sobre a acusação o ônus da prova de todos os elementos subjacentes ao fato imputado, se o processo de valoração se desenvolve de forma intuitiva pelo julgador, de modo a considerar provados os fatos segundo sua crença subjetiva. Do mesmo modo, de nada vale sustentar que a dúvida deve favorecer o réu se não se estabelece em termos objetivos o grau de constatação exigido para que se possa considerar os fatos provados.” NARDELLI, Marcella Alves Mascarenhas. **Presunção de Inocência, Standards de Prova e Racionalidade das Decisões sobre os Fatos no Processo Penal**. Crise no Processo Penal Contemporâneo: escritos em homenagem aos 80 anos da Constituição de 1988. 1. ed. Belo Horizonte: D’Plácido, 2018, p.296.

² Um exemplo de standard de provas é o utilizado no Direito Estadunidense, “beyond any reasonable doubt”, ou “para além de toda a dúvida razoável”.

figuras dos *standards*, com acerto, permitem que se examinem a qualidade dos argumentos e a dúvida que eles podem suscitar, reforçando presunção de inocência” (DUMOND, 2020, p.392), de modo que a hipótese acusatória possa ser considerada verdadeira com base em uma valoração que se baseie em critérios objetivos de constatação. Tal mecanismo funciona, portanto, como uma garantia para o acusado, impondo, de certa forma, critérios a serem observados na valoração das provas, a fim de impedir que o magistrado decida de forma completamente subjetiva, valendo-se da indesejável abertura conceitual inerente à fórmula do livre convencimento motivado.

Nesse sentido, a professora Marcella Mascarenhas aponta:

A efetividade da garantia da presunção de inocência depende da previsão de um *standard* probatório claro e objetivo, capaz de servir como um critério a informar ao juiz qual o grau de constatação exigido para que esteja autorizado a considerar provados os fatos acusatórios. Ademais, importa que esse grau de constatação seja especialmente elevado, a fim de que sirva ao propósito de evitar condenações infundadas. (MASCARENHAS, 2018, p. 299).

Ao se considerar a distribuição de erros dentro do processo penal, resta clara a importância de um *standard* probatório claro e objetivo, a fim de que a distribuição dos erros seja aplicada da forma mais justa possível. Sendo a condenação de um inocente considerada mais gravosa que absolvição de um culpado, é preciso que o processo penal tenha formas objetivas de evitar tal erro, não podendo depender somente de valores e entendimentos pessoais, uma vez que esses variam de acordo com a vivência de cada um.

Vale ressaltar que, mesmo ao se considerar que as provas produzidas precisam estar além da dúvida razoável, como é o caso do *standard* probatório adotado pelo sistema criminal estadunidense³, não é qualquer tipo de dúvida que justifica uma absolvição. Dentro da persecução penal, dificilmente a verdade absoluta dos fatos será alcançada, tendo em vista que os meios utilizados para reconstruí-la são falíveis. Desse modo, a dúvida que enseja uma sentença absolutória é aquela plausível, na medida em que os elementos probatórios não sejam capazes de afastar a hipótese de inocência⁴.

Observar o princípio da presunção da inocência significa que o magistrado deve partir da premissa de que o acusado é inocente e, somente após a apreciação de todas as provas

³ Beyond Any Reasonable Doubt.

⁴ “(...) entende-se que caberá ao julgador mostrar, para eventual condenação que uma dúvida concreta está superada ou que se trata de uma dúvida abstrata, teórica ou desalinhada com o fato julgado, devendo absolver o acusado, em razão da presunção de inocência.” DUMOND, Paola Alcântara Lima. **Presunção de Inocência e Standard Probatório**. Presunção de Inocência: estudos em homenagem ao professor Eros Grau. 2. ed. Belo Horizonte: Instituto dos Advogados de Minas Gerais, 2020, p. 393.

produzidas, decidir se o estado inicial se perpetua ou se a culpa fora demonstrada de forma a ter superado o grau de suficiência probatória exigida para a condenação .

Desse modo, o referido princípio vem como uma garantia para que todo cidadão não seja privado de sua liberdade a menos que se tenha certeza - entendida esta não como um conceito subjetivo, mas como a circunstância de se ter demonstrado a culpa para além da dúvida razoável, dentro do conjunto probatório - de sua culpa.

Não obstante, há casos em que as próprias circunstâncias relativas à prática do crime fazem com que a produção de provas diversas das declarações da vítima se torne quase inviável, como é o caso dos crimes sexuais. Ademais, as declarações do ofendido podem se constituir como prova especialmente frágil ao se levar em conta alguns fatores, como o decurso do tempo e as condições dentro das quais tais declarações foram colhidas, o que pode favorecer a produção de falsas memórias. Deste modo é preciso discutir formas de equacionar os valores da presunção de inocência com a necessidade de se punir os responsáveis pelos crimes que revelam uma especial dificuldade probatória, a exemplo dos crimes sexuais.

3 OS CRIMES SEXUAIS E A VALORAÇÃO DA PALAVRA DA VÍTIMA

Os crimes sexuais, assim como os de violência doméstica e alguns outros, normalmente são praticados entre quatro paredes, contando com a presença somente da vítima e do agressor, raramente havendo testemunhas do fato. Nessas situações, torna-se difícil a produção de provas que atestem a ocorrência do crime, ficando o julgador, muitas vezes, limitado às versões das partes para tomar sua decisão.

O estupro, o assédio sexual e a violência doméstica dificilmente serão praticados à vista de todos, muito menos em locais públicos. Devido a essa característica intrínseca a eles, a produção probatória se torna custosa, uma vez que não haverá testemunha dos fatos, uma gravação ou foto do momento, ou qualquer outra prova da alegação feita pela acusação; além disso, adiciona-se o fato de que, muitas vezes, o ofendido somente busca as autoridades após longos períodos de tempo (por medo ou vergonha de ter sofrido tais violações), o que impossibilita a produção de provas de corpo de delito⁵. Desse modo, além de não haver provas físicas das agressões, como lacerações e material genético, dificilmente haverá outros tipos de provas fortes que comprovem a prática do ato.

Nesse contexto, torna-se custoso desconstituir o princípio da presunção de inocência com base na superação do elevado grau de suficiência probatória, tendo em vista que esses crimes são considerados, por assim dizer, de difícil prova. Sendo predominantemente consumados na clandestinidade, os crimes sexuais raramente poderão ser demonstrados por meio de um conjunto probatório farto e diversificado, o que leva a que a palavra da vítima se sobressaia como principal elemento de prova disponível. É preciso, portanto, grande cautela do julgador, a fim de que a presunção de inocência somente seja superada após a produção satisfatória de provas, mas, ao mesmo tempo, é importante evitar que esses delitos saiam majoritariamente impunes em decorrência da dificuldade probatória.

No sistema do livre convencimento motivado, utilizado no ordenamento brasileiro, o julgador não está adstrito a valores predeterminados pelo legislador, uma vez que as provas devem ser avaliadas pelo juiz, no caso específico, quanto à sua relevância e credibilidade. Deste modo, cabe ao juiz determinar fundamentadamente qual(is) prova(s) considera mais confiável(is) em cada caso.

⁵ O exame de corpo de delito é o exame técnico do objeto ou da pessoa que constitui a materialidade do crime, sendo necessário somente nos crimes que deixam vestígios, sendo composto pelos vestígios materiais deixados pelo crime. LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, p.429.

É preciso ressaltar que o Código de Processo Penal não considera a vítima como uma testemunha, uma vez que ela é parte interessada do processo, usufruindo de tratamento diferenciado – ela não presta compromisso de dizer a verdade e também não pode ser responsabilizada pelo delito de falso testemunho. Nesse diapasão, a palavra da vítima tende a ter um menor valor probatório e até mesmo menor credibilidade, devido ao seu maior envolvimento e interesse no caso (LOPES JR., 2019, p. 455-457).

Conforme será abordado mais profundamente abaixo, a memória das pessoas é frágil, podendo “pregar peças” nos depoentes, conforme pesquisas da psicologia do testemunho demonstram (MATIDA, 2019a). Tal fragilidade pode piorar em situações de grandes emoções e riscos, como é o caso do estupro, levando a vítima, bem como testemunhas e até mesmo o ofendido, a se confundirem ou esquecerem detalhes durante o relato do caso. Desse modo, as declarações da vítima precisam ser encaradas com mais cautela, a fim de se evitar que erros nesses relatos ensejem uma condenação injusta. Daí os riscos de se sobrevalorar automaticamente a palavra do ofendido como forma de compensar ou mesmo solucionar o problema da dificuldade probatória nos crimes sexuais. Em sendo a vítima parte diretamente envolvida e interessada em um desfecho, se sobressai o risco de potencializar os efeitos prejudiciais em sua memória.

Ao contrário do que ocorre nos demais crimes, em que a prova testemunhal e a declaração do ofendido normalmente possuem menor valor probatório e dependem da corroboração de outras provas, a jurisprudência brasileira possui entendimento de que a palavra da vítima possui um especial valor probatório no âmbito dos crimes sexuais, sendo ela suficiente para a condenação do acusado.

O STJ publicou em sua jurisprudência em teses a seguinte proposição: “Em delitos sexuais, comumente praticados às ocultas, a palavra da vítima possui especial relevância, desde que esteja em consonância com as demais provas acostadas aos autos.”.

Nesse sentido, os tribunais têm adotado o seguinte entendimento:

Nos crimes sexuais, a palavra da vítima possui especial relevo, tendo em vista sobretudo o modus operandi empregado na prática desses delitos, cometidos, via de regra, às escondidas.

(AgRg nos EDcl no AREsp 1565652/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2020, DJe 23/06/2020).

Em sede de crimes sexuais, se as declarações da ofendida são sinceras, verossímeis, coerentes e não foram infirmadas por contraprova, o que cumpre é aceitá-las sem reserva, podendo elas, tranquilamente servirem de base para a condenação, pois, na maioria dos casos é o único elemento de que dispõe o julgador para comprovar os fatos.

(TJMG - Apelação Criminal 1.0024.03.106305-0/001, Relator(a): Des.(a) Beatriz Pinheiro Caires , 2ª CÂMARA CRIMINAL, julgamento em 08/10/2009, publicação da súmula em 10/11/2009).

A presente jurisprudência prevê que as declarações do ofendido, em conformidade com as demais provas constantes dos autos, são suficientes para a condenação do acusado. Embora seja necessária a corroboração da palavra da vítima pelas demais provas, essa ressalva não vem sendo observada como condição necessária, na prática, tendo os magistrados considerado suficiente a declaração do ofendido, ainda que não tenham sido colhidos outros meios de prova. Isso é também agravado pela subjetividade na qual a prova é valorada, na medida em que o julgador se vale da retórica para sustentar genericamente que a palavra da vítima está em consonância com outras provas, mas não se identifica quais provas são essas e em que medida apoiam o relato da vítima. Assim, ainda que não tenham sido produzidas outras provas, os magistrados têm se valido da presente tese do STJ para afastar a necessidade do esgotamento probatório.

Esse entendimento é embasado no fato de os crimes sexuais serem majoritariamente praticados na clandestinidade, de modo que a obtenção de outras provas é prejudicada. Até mesmo a corroboração de presença de material genético na vítima, atestando a existência de uma relação sexual, pode não ser suficiente para comprovar a ocorrência do estupro, uma vez que essa relação possa ter sido consentida.

No entanto, a dificuldade probatória não deve ser motivo suficiente para, genericamente, justificar a relativização das garantias do réu; ele não deve ser prejudicado em função da incapacidade probatória do Estado. Isso porque, ao considerar a palavra da vítima como única prova necessária para a condenação, cria-se o risco de o Estado cair em certo comodismo, deixando de realizar o esforço necessário para produzir provas que corroborem a palavra do ofendido. Desse modo, é preciso que haja o esgotamento da produção de provas, que poderão demonstrar verdadeiros os fatos trazidos pela acusação, ainda que essas provas sejam circunstanciais.

A existência de pequenas provas que corroboram o relato da vítima podem ser suficiente para afastar uma dúvida razoável do julgador – logo, a existência de uma gravação mostrando o acusado na rua e horário mencionados pela vítima, exames toxicológicos atestando a substância de drogas no organismo do ofendido, e até mesmo a existência de processos anteriores com acusações semelhantes (desde que sejam utilizados como uma consolidação dos fatos e não como prova em si) podem ser suficientes para afastar a tese trazida pela defesa ou a dúvida na veracidade dos fatos narrados pela acusação, uma vez que

as provas circunstanciais demonstram segurança e confiabilidade nas declarações do ofendido.

Considerar a palavra da vítima como prova definitiva da autoria e materialidade do delito, independente do que outras provas possam demonstrar, seria colocá-la no mesmo patamar que a confissão possuía nos sistemas inquisitoriais, sendo conhecida como a “rainha das provas”. Tal situação acarretaria na inobservância das garantias que permeiam o processo penal. Desconsiderar as demais provas existentes ou até mesmo deixar de investigar a existência de tais provas, baseado no fato de que a palavra da vítima seria prova suficiente para uma condenação e desconsiderando a necessidade de um elevado grau de suficiência probatória, suscitaria em considerar o acusado culpado antes mesmo de um julgamento. O réu não teria possibilidade alguma de ser inocentado, uma vez que, a partir do momento que foi acusado pela vítima, a decisão do juiz já estaria tomada.

Isso não significa que a palavra da vítima deve ser desconsiderada ou que não possa servir como única prova nesses casos. A declaração do ofendido não exige a acusação de produzir todas as provas possíveis, mas também não deve ser desconsiderada desde o início; sendo vítima, não há motivos que justifiquem uma antecipada redução de credibilidade em seu relato, o que não significa que ele não precisa ser corroborado por outros elementos probatórios, como defende Janaina Matida:

O que estou dizendo é que o tratamento despendido à mulher nos casos de violência de gênero deve ser semelhante ao que ela recebe ao relatar outros delitos, como o de roubo (...). Muito embora a palavra dela tenha de justificadamente ser corroborada por outros elementos probatórios (pois a memória de ninguém deve ser tida como acesso infalível aos fatos pretéritos), não há qualquer justificativa para antecipada redução de credibilidade. (MATIDA, 2021).

O que não deve ocorrer é um automatismo do julgador em sobrevalorar a palavra da vítima, desprezando os demais fatos. É preciso verificar não só as provas produzidas pela defesa, mas, ainda que nenhuma tenha sido apresentada, se houve esforço probatório na produção de todas as provas possíveis. É inadmissível que, fundamentado no argumento de que a declaração do ofendido seja prova suficiente para comprovação do delito, os entes responsáveis não depreendam esforço necessário para que as demais provas sejam realizadas, a fim de corroborar a palavra da vítima.

Aury Lopes Jr. relata que:

O erro está na presunção *a priori* (no sentido kantiano, de antes da experiência) de veracidade desses depoimentos. O endeusamento da palavra da vítima é um erro tão grande quanto sua demonização. Nem tanto ao céu, nem tanto ao inferno. Como bem explica MORAIS DA ROSA, ao tratar do depoimento policial, mas perfeitamente aplicável à palavra da vítima a

lógica de ‘acreditar que todo depoimento policial (ou da vítima, incluso) é verdadeiro como pressuposto é um erro lógico e simplificador. Mas tem gente que é enganado pelas aparências e gosta. O depoimento deverá ser considerado por sua qualidade, coerência e credibilidade. Em qualquer caso e conforme o contexto probatório. Lógica faz bem à democracia processual’. E prossegue explicando que a armadilha lógica do ‘*a priori*’ dos depoimentos decorre da impossibilidade de atribuir-se como verdadeiro o depoimento antes de ser prestado. (...) É preciso cautela e disposição para duvidar do que está sendo dito, para fomentar o desejo de investigar para além do que lhe é dado, evitando o atalho sedutor de acreditar na palavra da vítima sem tensionar com o restante do contexto probatório. (LOPES JR., 2019, p. 457).

Considerar abstratamente um tipo de prova digno de maior crédito em relação a outros independente das circunstâncias concretas pode até mesmo levar a uma investigação mais descuidada – em sendo a palavra da vítima prova tida como suficiente para demonstrar a autoria e materialidade do crime, não haveria propósito em despender tempo e recursos para averiguar outras provas – , o que leva ao desrespeito do princípio da presunção de inocência. Desse modo, é importante que o julgador aprecie o valor devido à palavra da vítima em um dado contexto, de acordo com as circunstâncias, inclusive se no caso teria sido possível a produção de outras provas que acabaram sendo ignoradas.

Nesse sentido, é possível enquadrar o instituto da *perda de uma chance* no processo penal, ainda que seja originariamente pertencente ao Direito Civil. Aplicado no processo penal, o referido instituto diz respeito às hipóteses em que o Estado quedou-se inerte ante a produção de provas que estavam ao seu alcance, por entender que os elementos à sua disposição são suficientes no caso. Nas palavras de Alexandre Morais da Rosa (2021, p. 684), Rafael Peteffi, ao discorrer sobre a teoria da perda de uma chance, aponta “que se trata de processo aleatório que foi interrompido pelo ato do agente estatal e que ao final poderia significar uma vantagem, uma aposta perdida”. Assim, a defesa perde a oportunidade de apresentar provas que demonstrem a inocência do acusado, não por não haver provas nesse sentido, mas sim porque as provas existentes e passíveis de produção, não foram produzidas (ROSA, 2021, p.684).

No caso dos crimes sexuais, as autoridades vem, arbitrariamente, se isentando do esforço probatório - ainda que cabível sua produção - em razão do entendimento jurisprudencial de que a declaração do ofendido é suficiente para comprovar a materialidade e autoria do fato. Destarte, provas urgentes, que poderiam derrubar a hipótese acusatória, não são colhidas por desídia no momento da investigação, em face de tal comodismo. Nesse mesmo sentido, Alexandre Morais da Rosa preleciona:

Dito de outra forma: o Estado não pode perder a oportunidade de produzir provas contra o acusado, tirando-lhe a chance de um resultado pautado na (in)certeza. Todas as provas possíveis se constituem como preceitos do devido processo substancial, já que a vida e a liberdade do sujeito estão em jogo. (ROSA; RUDOLFO; MAMBRINI, 2017, v. 13, p. 464).

Desse modo, havendo a possibilidade de que outras provas sejam produzidas - não apenas a fim de servir para a defesa, mas também como elementos aptos a corroborar a palavra da vítima - torna-se desarrazoável sobrevalorar a declaração do ofendido. Assim, “por sua omissão o Estado ceifa a possibilidade de comprovação mais substancial e impede a perfeita configuração da ação típica instaurando a dúvida razoável por sua conduta omissiva” (ROSA, 2020, p. 686).

Logo, percebe-se que a atribuição de especial valor probatório à palavra da vítima deve ser analisada caso a caso, observando todas as circunstâncias do crime e os motivos de não existirem outras provas - a inexistência ou impossibilidade de produção da prova ou a omissão do Estado em produzi-la. Ademais, é importante assegurar que a declaração da vítima seja próxima da realidade na medida do possível, observando-se as cautelas necessárias para que seu relato seja confiável.

Observar e respeitar o princípio da presunção de inocência não significa de forma alguma desconsiderar a palavra da vítima; pelo contrário, ela deve ser ouvida e considerada com a devida atenção, assumindo-se que os relatos por ela expostos possam ser verdadeiros e, conseqüentemente, devem ser produzidas as provas necessárias. A produção probatória irá proteger tanto as garantias do acusado quanto os direitos da vítima, uma vez que o acusado somente será condenado se for devidamente provado os fatos, e as vítimas terão seus relatos devidamente comprovados.

Ou seja, a palavra da vítima pode ter um peso maior que as demais provas dentro do processo; não há impeditivo para tal. No entanto, isso deve ocorrer de acordo com a avaliação de todo o conjunto probatório e das circunstâncias da investigação, avaliando-se, na hipótese de ausência de demais elementos, se estes eram possíveis de terem sido produzidos e não foram, ou se, de fato, a apuração foi idônea e o relato é digno de tamanha credibilidade.

A declaração da vítima é de suma importância, mas como prova dependente da memória, está sujeita a falhas, de modo que precisa ser analisado com o devido cuidado e atenção. A problemática na sobrevalorização dessa prova em específico se relaciona ao automatismo e pretensão de validade geral – a palavra da vítima, *a priori*, não pode ser suficiente para embasar uma condenação; as investigações e a acusação devem procurar corroborar o relato por outras provas a fim de que se possa avaliar sua credibilidade. Somente

com o decorrer de cada processo, considerando todo o contexto fático e probatório, o juiz deveria decidir pela confiabilidade ou não, das declarações do ofendido.

4 CIRCUNSTÂNCIAS CAPAZES DE COMPROMETER A CONFIABILIDADE DA PALAVRA DA VÍTIMA

Atribuir, automaticamente, maior valor probatório à palavra da vítima, conforme vem decidindo os magistrados – ainda que a tese do STJ determine a necessidade de corroboração pelas demais provas presentes nos autos -, gera um risco à idoneidade do processo, uma vez que essa prova decorre de elementos relacionados à memória. A memória humana é frágil, sendo passível de influência por diversos fatores, como a forma em que o depoimento fora colhido, perguntas sugestivas e o decurso do tempo, o que pode comprometer a qualidade das recordações da vítima sobre o fato e levar, inclusive, à criação de falsas memórias.

O fenômeno da falsa memória diz respeito a relatos cuja lembrança não condiz com os eventos ocorridos em realidade (SILVA, 2006, v. 2, p. 75-86). A memória humana não funciona da mesma forma que uma máquina ou uma gravação, captando os atos realizados no ambiente e guardando com perfeição todos os detalhes ocorridos; essa percepção da realidade é baseada na teoria representativa, sendo ela que fundamenta o modelo computacional, mas insuficiente para explicar como o organismo humano realmente absorve os acontecimentos do dia a dia (RENOULT; SOARES, 2019, p. 90).

Essa teoria, portanto, de acordo com Leticia Renoult e José Guilherme Neves Soares :

(...) deixam de lado inúmeras variáveis que são importantes em nossas vidas cotidianas, como nossa disposição corporal, nossos interesses, nossas respostas a acontecimentos imprevistos, nossa capacidade de improvisação. Assim, quando consideramos também esses fatores, os modelos computacionais tendem a falhar, mesmo quando tentamos compreender atividades aparentemente muito simples, como atravessar uma rua.(RENOULT; SOARES, 2019, p. 90).

De acordo com estudos realizados por Frederic Bartlet as memórias são influenciadas pelos conhecimentos e expectativas prévias das pessoas (CALLEGARO, 2005, v. 2, p.145, apud BARTLET, 1932).

Marco Montarroyos Callegaro afirma que:

A memória deixou de ser vista como apenas reconstrutiva (onde o armazenamento de informação sobre eventos ou fatos seria depois reconstruído literalmente) e foi reconhecida como essencialmente construtiva (onde o armazenamento é afetado pelo conjunto de crenças preexistentes e mesmo por novas informações, construindo-se uma lembrança ajustada para ser coerente). (CALLEGARO, 2005, v. 2, p.145).

Nesse diapasão, Janaina Roland Matida demonstra como as vítimas e testemunhas podem confundir-se com suas memórias. Ela lista diversos fatores que influenciam na

percepção das pessoas nos fatos e quando esses podem ser apreendidos com menos atenção quando há determinados fatores envolvidos. Entre eles, a autora menciona a passagem do tempo, a iluminação do local, o efeito da raça diferente e alguns outros (MATIDA, 2019a, p. 97-100).

A memória humana é falível, podendo perder detalhes importantes, confundir eventos ou até mesmo ser influenciada a ponto de lembrar de fatos que não ocorreram ou de pessoas que não estavam em determinado local. O sujeito não está mentindo ou cometendo perjúrio, ele realmente acredita na narrativa contada; no entanto, essa narrativa pode não ser condizente com o que os demais fatos apontam, tornando-se “falsa”.

Um caso real foi relatado por Renoult e Soares:

(...) uma jovem desenvolve, durante um processo terapêutico, a lembrança de ter sofrido abuso sexual por parte de seu pai, engravidado e realizado um aborto. Contudo, através de exame médico, comprovou-se que a jovem era virgem. Trata-se, portanto, de uma experiência de lembrar que não tem um correlato factual socialmente compartilhado e que, no entanto, é sentida por quem lembra de maneira vívida e real. (RENOULT; SOARES, 2019, p. 94).

O caso demonstra como o cérebro humano consegue não somente modificar os fatos ocorridos, mas também criar novas lembranças. A sugestibilidade é um importante fator na criação de falsas lembranças de acordo com inúmeros pesquisadores, é o que afirma Renoult e Soares (2019, P. 94).

Logo, perguntas feitas de maneira equivocada, tons de voz e determinadas afirmações podem acionar a criação de memórias que de fato não ocorreram, confundindo a pessoa a ponto de seu relato tornar-se incompatível com a realidade ou até mesmo inibir a vítima a relatar os fatos da maneira como se lembra por temerem ser rechaçadas ou julgadas. Roland aponta essa situação em seu artigo da seguinte maneira:

Denúncias as mais diversas demonstram o despreparo dos agentes policiais para receber os relatos das mulheres e pessoas lgbti's quando adentram às unidades policiais para partilhar das suas narrativas. De acordo com o contado pelas vítimas a uma série de pesquisas na área, os agentes policiais reproduzem a lógica patriarcal, julgadora e moralista, no ambiente em que deveriam, pelo contrário, oferecer-lhes proteção. (MATIDA, 2019b, p. 8).

A falta de preparo dos policiais no momento de colheita do depoimento traz um grande empecilho na produção da referida prova, uma vez que essas atitudes podem gerar um impacto negativo na vítima e, conseqüentemente, em seu relato. À vista disso, é imprescindível que os policiais sejam devidamente preparados para essas situações, tanto para que as vítimas se sintam à vontade para relatar os fatos ocorridos quanto para que esses

relatos sofram a menor influência externa (ou interna) possível. Nesse contexto, entra a utilidade da entrevista cognitiva, que será melhor abordada abaixo.

O fato real mencionado acima não foi uma situação única. Em realidade, diversos casos como aquele foram relatados durante certo período - jovens que iam à terapia e durante as sessões, com os psicólogos utilizando técnicas de recuperação de memórias, diversos pacientes se lembraram de terem sofrido abusos sexuais por seus pais e familiares que não foram corroborados por outros meios ou foram devidamente demonstrados que não ocorreram (COLLEGARO, 2005, v. 2, p. 146).

Nesse diapasão, o testemunho se torna uma prova problemática, tendo em vista a forma como a memória pode não ser confiável. Uma pessoa poderia ser influenciada por relatos realizados pela mídia, ou sentimentos de terceiros, poderia ser sugestionada por determinadas perguntas durante o interrogatório ou mesmo em audiência. Perguntas fechadas, com resposta de *sim* ou *não*, podem levar a relatos mais imprecisos, ainda que com maior quantidade de detalhes. Tendo em vista que a intenção do processo penal não é encontrar uma narrativa por si só, mas sim usar a narrativa como meio de prova, um meio para fundamentar as conclusões do juiz, de nada vale que a memória tenha detalhes se esses forem imprecisos.

Considerando-se que a declaração da vítima é de grande importância, é preciso que os métodos utilizados tragam uma maior segurança de certeza dos fatos. Nesse contexto, a entrevista cognitiva é uma importante ferramenta a ser empregada, garantindo que a vítima responda as perguntas com maior acerto, evitando que o fenômeno das falsas lembranças contamine a narrativa e, conseqüentemente, evitando uma condenação - ou absolvição - injusta.

A declaração do ofendido surge no processo de crimes sexuais como uma faca de dois gumes. Podendo ser a única prova de tais delitos, não é possível simplesmente ignorar os relatos da vítima, que muitas vezes se encontram fragilizadas e até mesmo com receio de denunciar o ocorrido por medo de serem desacreditadas. A confiabilidade da palavra da vítima depende, portanto, de terem sido proporcionadas as condições adequadas para seu relato, a partir de um ambiente acolhedor, com uma escuta, suporte e técnicas adequadas, a fim de se evitar que a memória seja comprometida e para que se possa, ao final, dispor de declarações confiáveis e capazes de corresponder o especial valor probatório colocado em seu conteúdo.

5 PELA MAIOR CONFIABILIDADE DO RELATO DA VÍTIMA: A ENTREVISTA COGNITIVA

Como forma de minorar os problemas inerentes da falsa memória, e garantir que os testemunhos e depoimentos sejam o mais acurados possível, Janaina Roland Matida traz como alternativa o emprego das entrevistas cognitivas, instrumento que se utiliza de diversas técnicas a fim de garantir uma maior quantidade e qualidade de informações obtidas pela testemunha ou vítima durante a colheita de depoimentos. Nas palavras de Janaina Roland Matida:

Trata-se de uma combinação de características que devem estar presentes no contato entre a autoridade institucional que levará a cabo o feito e a vítima, de modo que a declaração colhida seja a mais rica e acurada possível, e, ao mesmo tempo, esteja-se a evitar práticas que representem riscos de contaminação de sua memória (faço referência ao risco de produção de “falsas memórias”, isto é, que a vítima passe a recordar de fatos que nunca existiram). (MATIDA, 2019b, p. 8).

Nessa entrevista, o entrevistador deve, primeiramente, criar um ambiente receptivo à testemunha e à vítima. Ademais, o relato do ocorrido deve ser livre e o entrevistador deve estimular o entrevistado a relatar todos os detalhes de que se lembrar, mas sempre observando o ritmo desse último; o entrevistador precisa ressaltar o fato de que o entrevistado possui o direito, e até mesmo o dever, de dizer quando não sabe responder a uma questão, ou que não entendeu ou não se lembra de um fato; e, por fim, o entrevistador deve esclarecer que o entrevistado deve corrigir quando houver alguma informação equivocada. (MATIDA, 2019a, p. 95/96).

Tendo em vista a situação delicada desses crimes, é importante a existência de um ambiente receptivo à vítima para que ela se sinta confortável a relatar tudo de que se lembra; caso se sinta julgada, a vítima pode escolher omitir determinados fatos em que não se sinta confortável em expor, atrapalhando a investigação e possibilitando um julgamento errôneo. Em seu trabalho, Matida ressalta que o relato livre do ocorrido, sem perguntas fechadas - de respostas *sim* ou *não* - garantem uma maior chance de que os fatos narrados sejam condizentes com a realidade, enquanto que nas perguntas fechadas o entrevistado tem sua resposta direcionada, podendo levar a ocorrência de falsas memórias (MATIDA, 2019a, p.96).

Nesse sentido, importante que os profissionais responsáveis pela coleta dos interrogatórios sejam devidamente capacitados para essa função, conhecendo o funcionamento da memória humana, bem como quais atitudes tomar - e evitar - a fim de que os relatos não sejam contaminados (AVILA; CECCONELLO; STEIN, 2018, v. 2, p.1066).

Além disso, como mencionado acima, importante que o local em que o interrogatório ocorra seja adequado, evitando-se que a vítima e as testemunhas tenham contato entre si, tendo em vista que presenciar o relato de outra pessoa pode contaminar sua memória original (AVILA; CECCONELLO; STEIN, 2018, v. 2, p.1066).

A utilização da entrevista cognitiva deveria ser incentivada tanto durante o inquérito quanto durante a instrução do processo. Ainda que em uma audiência de instrução e julgamento as perguntas devam ser realizadas pelos advogados das partes e seguindo uma determinada ordem (art.212, CPP), é preciso se atentar às características únicas desse tipo de delito e adaptá-las para que os casos sejam julgados da melhor maneira possível.

Ao permitir que advogados, sem nenhum tipo de instrução própria para lidar com vítimas de crimes sexuais, realizem as perguntas da forma que acharem melhor, abre-se a possibilidade de desencadear falsas memórias durante os relatos das vítimas e das testemunhas. Ainda que no sistema acusatório do processo penal a busca não seja pela “verdade real”, o judiciário busca a justiça. Se há a possibilidade de as perguntas feitas pelos advogados das partes comprometerem o relato das testemunhas e vítimas, e se esse fato é de conhecimento das autoridades, o mais indicado seria evitar essa situação.

Utilizar a entrevista cognitiva realizada durante o inquérito como prova e abrir espaço para os advogados realizarem perguntas somente para esclarecer determinados pontos, ou ainda determinar que seu espaço para perguntas seja somente após a declaração do ofendido em resposta a um profissional capacitado, seria uma maneira de garantir um relato mais acurado. Essa técnica seria importante também para evitar que a passagem do tempo seja um empecilho para responder às perguntas, tendo em vista que as memórias ficam mais incertas com o decorrer dos dias, motivo pelo qual é interessante “manter um registro não apenas a respeito do que é dito pela testemunha, mas também do que foi perguntado. Por esse motivo, é de extrema importância que tais procedimentos sejam gravados, em áudio e vídeo, de forma que preservem a prova original” (AVILA; CECCONELLO; STEIN, 2018, v. 2, p.1068). Nessa situação, a entrevista cognitiva realizada durante o inquérito poderia ser considerada como uma prova irrepetível, o que justificaria sua utilização, ainda que o contraditório seja mitigado na fase de instrução.

6 DA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL DILIGENTE PARA A CORROBORAÇÃO DO RELATO DA VÍTIMA

A produção de provas muitas vezes está sujeita ao risco de perecimento - em decorrência da passagem do tempo, risco de saúde de uma testemunha, entre outras causas -, o que acarreta graves prejuízos na persecução penal, uma vez que é ela quem embasa a decisão do magistrado. Nesses casos em que a prova está sujeita ao perecimento, há a possibilidade de se realizar sua produção de maneira antecipada, durante a fase pré-processual (inquisitorial), respeitando os requisitos formais da produção de provas, de modo que a ela possa ser garantido o *status* de prova. Importante que o contraditório e ampla defesa sejam devidamente garantidos nesses casos, uma vez que a produção dessa prova não será realizada novamente na fase instrutória. A produção antecipada da prova, portanto, possui um caráter excepcional, devendo ser utilizada somente em casos extremos, em que haja a fundada probabilidade de a posterior repetição da prova na fase processual ser inviável e demonstrada a relevância da prova para a decisão da causa (LOPES JR., 2019, p. 414-416).

Ainda que a princípio os crimes sexuais não tenham motivos que justifiquem a produção antecipada da declaração do ofendido, devendo ser considerados os casos isoladamente para isso, é preciso sopesar o caráter atípico desses delitos. Tendo em vista que a declaração do ofendido é o meio de prova mais importante nesses crimes, muitas vezes sendo a única prova existente, o decurso do tempo pode debilitar a constância do relato, tanto pela possibilidade do esquecimento quanto pelo risco da distorção da memória original (AVILA; CECCONELLO; STEIN, 2018, v. 2, p.1065), colocando a prova em risco. Não obstante o decurso do tempo não justificar a antecipação da produção da prova, nos termos da Súmula n. 455, STJ⁶, nos crimes sexuais a declaração da vítima possui grande relevância probatória para a decisão da causa, de modo que permitir seu enfraquecimento seria um risco para o resultado justo do processo penal.

Ainda que não seja a situação ideal, todos os direitos do acusado seriam devidamente respeitados, sendo os requisitos formais a serem observados os mesmos daqueles necessários durante a fase processual. O réu não sairia em desvantagem na presente situação, sendo o contraditório e ampla defesa devidamente assegurados, além de o interrogatório ocorrer na presença do juiz (AVILA; CECCONELLO; STEIN, 2018, v. 2, p.1064). A declaração do ofendido seria, de preferência, gravada, para que a prova pudesse ser apresentada durante a fase instrutória, sem prejuízo a nenhuma das partes.

⁶ Súmula n. 455, STJ: A decisão que determina a produção antecipada de provas deve ser corretamente fundamentada, não a justificando o mero decurso do tempo.

Outra possibilidade seria permitir que um entrevistador capacitado iniciasse o interrogatório durante o julgamento, seguindo as diretrizes da entrevista cognitiva; em seguida, os advogados poderiam realizar suas perguntas da maneira que acharem mais adequada. Desse modo, os juízes teriam a possibilidade de ouvir o relato com menores possibilidades de erros, e as partes não perderiam a oportunidade de fazerem suas perguntas.

As alternativas acima visam minimizar os problemas decorrentes dos relatos da vítima no âmbito judicial. No entanto, essa não pode ser a única atitude a ser tomada, uma vez que o processo continuaria restrito às declarações das vítimas. Dessa forma, é importante a existência de outros tipos de provas, ainda que sejam circunstanciais.

Nesse sentido, faz-se necessário que as demais provas corroborem o relato da vítima, ainda que de maneira circunstancial; gravações do momento do ato criminoso dificilmente existirão nos crimes de natureza sexual, uma vez que esses são normalmente praticados na clandestinidade.

O que se torna necessário são pequenas provas que ajudem a corroborar o relato da vítima, ainda que de pequenos detalhes - gravação de que o acusado estava próximo do local do crime no momento mencionado, existência de fluidos que comprovem a ocorrência de atividade sexual da vítima, testes que comprovem a existência de álcool ou drogas no organismo do ofendido, câmeras de segurança no local do delito, e até mesmo a existência de testemunhas.

Conjuntamente aos meios de garantir que o relato da vítima, por si só, tenha uma maior credibilidade, é preciso que o Estado garanta a produção de todas as provas possíveis, de modo a corroborar a declaração do ofendido ou, em contrapartida, demonstrar que a tese acusatória não possui força suficiente a ensejar uma condenação. Logo, é importante buscar que a corroboração da palavra da vítima ocorra durante as investigações, de modo que eventuais provas não se percam, como imagens de câmeras de segurança, exames de DNA e de corpo de delito. Caso tais provas sejam possíveis, é obrigação das autoridades produzi-las, evitando a todo custo que se percam, seja por causas naturais, seja pela inatividade estatal.

Necessário, dessa forma, que se avalie a possibilidade de produção de outras provas em cada e caso, e se essas provas foram ou não produzidas. Havendo a possibilidade, não há motivo que justifique a sobrevalorização da palavra da vítima, uma vez que ela não foi corroborada por demais elementos em razão da inércia das entidades competentes para tal, e não em decorrência da impossibilidade de sua produção em razão do contexto fático. A escolha das autoridades em não produzir todas as provas possíveis no caso não pode levar o

acusado a ter seus direitos ignorados, sofrendo uma condenação baseada exclusivamente na palavra da vítima.

Ainda assim, muitas vezes não será possível encontrar outras provas além da própria declaração do ofendido, até mesmo em decorrência da passagem do tempo - de modo que, no momento em que a vítima comunica o fato e o Ministério Público propõe a ação, as provas podem ter se deteriorado -, o que não impede que o acusado seja condenado. O que não deve ocorrer é um automatismo do julgador em sobrevalorar a palavra da vítima, desprezando qualquer outra prova durante sua decisão ou contribuindo para que as autoridades não despendam o esforço necessário no esgotamento da produção das demais provas.

Desse modo, tais propostas devem ser adotadas no curso do processo penal a fim de assegurar maior confiabilidade à palavra da vítima e evitar que o réu saia prejudicado em razão da relativização do princípio da presunção de inocência. Ao invés de se adotar o caminho mais fácil de sobrevalorar antecipadamente a palavra da vítima e relativizar a presunção de inocência, devem ser tomadas medidas com intuito de fortalecer o valor que a declaração do ofendido possa ter no processo, seja através de condições que garantam uma melhor forma de colheita dessas informações, seja através de outros elementos que venham a corroborar os relatos ao longo da investigação.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do exposto, percebe-se a dificuldade do judiciário brasileiro em aplicar o princípio da presunção de inocência nos crimes sexuais, em razão da dificuldade probatória nesses delitos. O princípio da presunção de inocência é uma garantia basilar do direito processual penal, garantindo aos réus de um processo que somente serão considerados culpados após a produção de provas pela acusação que comprovem a alegação feita na denúncia (ou queixa-crime). Nesse sentido, havendo dúvida razoável quanto a autoria ou materialidade do crime, preferencialmente obedecendo os critérios determinados através dos *standards* probatórios, cabe ao magistrado prolatar uma sentença absolutória, tendo em vista que a culpa *lato sensu* do réu não foi devidamente provada pela acusação.

A dificuldade de produção probatória encontrada nos crimes de natureza sexual, em decorrência do fato de eles serem cometidos na clandestinidade, não são razão suficiente para que o acusado tenha seu direito mitigado, tornando a produção de provas uma obrigação da defesa, e não da acusação. O ordenamento brasileiro, bem como nos demais países democráticos, consideram, na distribuição de erros presente no processo penal, o erro de se condenar um inocente mais gravoso do que o de absolver um culpado, tendo em vista que o bem a ser atingido pelo processo penal - a liberdade do sujeito - possui uma maior tutela dentro da sociedade, em decorrência da desigualdade probatória das partes. Desse modo, ainda que custosa a produção probatória nos delitos sexuais, o princípio da presunção de inocência deve ser observado, cabendo à acusação produzir as provas necessárias para corroborar sua alegação.

No entanto, isso não significa que a palavra da vítima deva ser desconsiderada, ou que a declaração do ofendido não possui relevante valor probatório. O que se busca é encontrar meios de que os direitos de ambas as partes sejam assegurados. Assim, ainda que circunstanciais, a produção de provas que corroborem o relato da vítima são suficientes para afastar a presunção de inocência do acusado, tendo em vista que a acusação demonstrou, a partir dos *standards* probatórios fixados, a autoria e materialidade do delito.

Nesse diapasão, a entrevista cognitiva entra como importante recurso, uma vez que seu objetivo é evitar que o incidente das falsas memórias vire um problema durante a declaração do ofendido. Aumenta-se, portanto, a credibilidade da palavra da vítima, uma vez que especialistas ficam responsáveis pelos relatos, tomando os cuidados necessários para que o ofendido não caia nas armadilhas da falsa memória, contando os fatos de maneira equivocada.

Assim, assegurar-se de que a alegação feita pela acusação está correta funciona para ambos os lados - exigindo-se a produção probatória necessária nos casos, evita-se que os direitos do acusado sejam desrespeitados, assegurando o devido processo penal, além de obter-se maiores provas que corroboram a palavra da vítima, de modo que a sentença condenatória dificilmente poderá ser reformada ou anulada.

Vale ressaltar que, ainda que o princípio da presunção de inocência indique que, havendo dúvidas quanto ao alegado na acusação, o magistrado deve prolatar uma sentença absolutória, não é qualquer dúvida que afasta a condenação do réu. Para que isso ocorra, é necessário que a dúvida seja fundamentada, de modo que a hipótese trazida pela defesa realmente convença o julgador ou, mesmo que a defesa não tenha alegado nenhuma tese, é necessário que a tese alegada pela acusação possua falhas visíveis.

Desse modo, respeitar o princípio da presunção de inocência não deve significar afastar a importância da palavra da vítima, e nem considerar o relato do ofendido deve significar afastar o princípio da presunção de inocência. É preciso que o julgador escute e considere os relatos de ambas as partes, afastando seus preconceitos e estereótipos, de modo a promulgar uma sentença justa, considerando ambos os lados. Não é cabível que em um processo penal, o magistrado considere que não houve estupro exclusivamente pelo fato de as vestimentas da vítima serem consideradas vulgares; do mesmo modo, o fato de a vítima alegar que foi estuprada, sem que outras provas tenham sido produzidas (quando possíveis) ou, se produzidas, não corroborem seu relato, não é fundamento suficiente a justificar uma sentença condenatória.

Resta claro, portanto, que o problema nos casos de crimes sexuais não está em considerar a palavra da vítima, ou entender que ela possui um alto valor probatório, mas sim no automatismo do judiciário em concluir que somente a declaração do ofendido é prova suficiente da autoria e materialidade do crime, principalmente quando esse automatismo vem em detrimento do princípio da presunção de inocência. Assim, necessário que o judiciário brasileiro, bem como as entidades responsáveis, continuem buscando todas as provas cabíveis dentro do caso, a fim de que a condenação seja fundamentada tanto no relato da vítima quanto nas demais provas que corroboram seu relato; e, caso as provas não sejam satisfatórias, que o princípio da presunção de inocência seja respeitado, de modo que seja prolatada uma sentença absolutória.

REFERÊNCIAS

AVILA, Gustavo Noronha de; CECCONELLO, William Weber; STEIN, Llian Milnitsky. **A (ir)reptibilidade da prova penal dependente da memória: uma discussão com base na psicologia do testemunho.** Revista Brasileira de Políticas Públicas; Volume 8; Nº. 2. Agosto de 2018.

BADARÓ, Gustavo Henrique; LOPES JR., Aury . **Parecer Presunção de Inocência. Do conceito de trânsito em julgado da sentença penal condenatória.** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/parecer-antecipacao-pena.pdf>. Acesso em: 03 set. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 2 ago. 2021.

BRASIL. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. **Código Penal.** Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez. 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 2 ago. 2021.

CALLEGARO, Marco Montarroyos. **A construção das falsas memórias.** Neurociências, Vol.2, nº2. 2005.

DUMOND, Paola Alcântara Lima. **Presunção de Inocência e *Standard* Probatório.** Presunção de Inocência: estudos em homenagem ao professor Eros Grau. 2. ed. Belo Horizonte: Instituto dos Advogados de Minas Gerais, 2020.

GOMES FILHO, Antonio Magalhães. **O Princípio da Presunção de Inocência na Constituição de 1988 e na Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica).** Revista Do Advogado. AASP Nº42, abril de 1994, p. 30-34.

LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal.** 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

MATIDA, Janaina Roland. **A determinação dos fatos nos crimes de gênero: entre compromissos epistêmicos e o respeito à presunção de inocência.** Violência de Gêneros: temas polêmicos e atuais. ed. D'Plácido, 2019.

MATIDA, Janaina. **Algumas reflexões probatórias para os crimes de gênero.** Disponível em: <https://www.conjur.com.br>. Acesso em 23 jul. 2021.

MATIDA, Janaina. **O que deve significar o especial valor probatório da palavra da vítima nos crimes de gênero.** Coluna Elas no Fronte, 2019.

NARDELLI, Marcella Mascarenhas. **Presunção de Inocência, Standards de Prova e Racionalidade das Decisões sobre os Fatos no Processo Penal.** Crise no Processo Penal Contemporâneo: escritos em homenagem aos 80 anos da Constituição de 1988. 1. ed. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018.

PETEFFI SILVA, Rafael. **Responsabilidade Civil pela Perda de uma Chance.** São Paulo: Atlas, 2013.

RENOULT, Letícia; SOARES, José Guilherme Neves. **Memória e experiência: a abordagem enativa sobre o fenômeno das falsas lembranças**. Passages de Paris; 2019.

ROSA, Alexandre Morais da. **Guia do Processo Penal Conforme a Teoria dos Jogos**. 6. ed. EMais, Editora de Literatura Jurídica. 2020.

ROSA, Alexandre Morais da; RUDOLFO, Fernanda Mambrini. **A teoria da perda de uma chance probatória aplicada ao processo penal** / The theory of loss of chance probative applied to criminal proceedings. **Revista Brasileira de Direito**, Passo Fundo, v. 13, n. 3, p. 455-471, dez. 2017. ISSN 2238-0604. Disponível em: <https://seer.imed.edu.br/index.php/revistadedireito/article/view/2095>. Acesso em: 26 ago. 2021. doi:<https://doi.org/10.18256/2238-0604.2017.v13i3.2095>.

SILVA, André do Eirado. et al. **Memória e alteridade: o problema das falsas lembranças**. Mnemosine Vol. 2, nº2, 2006, p. 75-86.

STJ. AGRAVO REGIMENTAL. AgRg nos EDcl no AREsp 1565652/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2020, DJe 23/06/2020). Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201902499660&dt_publicacao=23/06/2020. Acesso em: 21 jun. 2021.

TJMG - Apelação Criminal 1.0024.03.106305-0/001, Relator(a): Des.(a) Beatriz Pinheiro Caires, 2ª CÂMARA CRIMINAL, julgamento em 08/10/2009, publicação da súmula em 10/11/2009. Disponível em: <https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao>. Acesso em: 21 jun. 2021.

