



ISSN: 2175-5493

XI COLÓQUIO DO MUSEU PEDAGÓGICO

14 a 16 de outubro de 2015

VALOR PROBATÓRIO DA PROVA UNA DE CARÁTER ORAL E MEMÓRIA

Mário Henrique Cardoso Brito
(UESB)

Maria da Conceição Fonseca-Silva
(UESB)

RESUMO

Neste trabalho, analisamos o valor probatório das provas de caráter oral, utilizadas como único elemento de convicção pelo julgador, visto que as mesmas têm como elemento básico a lembrança daquele que as produz e sendo esta, por consequência, sujeita à resignificação operada pela memória, contrastando com a exigência legal de retrospectividade e objetividade de tais meios de prova.

PALAVRAS-CHAVE: Processo Penal. Provas Oraís. Testemunho. Valor probatório.

INTRODUÇÃO

Neste trabalho, discutimos a falibilidade das provas de natureza oral nos processos judiciais de natureza criminal e a possibilidade de distorções quanto à representação dos fatos sob apreciação judicial quando fiado o magistrado estritamente na prova de caráter oral (testemunho, declarações do ofendido e interrogatório do réu). O problema central encontra-se na forma pela qual são fixados na memória os episódios vivenciados pelo indivíduo e o quão fidedignos com a real dinâmica dos fatos são tais representações mnemônicas, de sorte que eventuais distorções, uma vez que podem

* *Mestrando do Programa de Pós-Graduação em *Memória: Linguagem e Sociedade* da Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia – UESB, *campus* Vitória da Conquista. E-mail: mariohbrito@gmail.com.

**Doutora em Linguística. Programa de Pós Graduação em Linguística e Programa de Pós Graduação em *Memória: Linguagem e Sociedade* da Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia. Coordenadora do Grupo de Pesquisa em Análise de Discurso (GPADis/CNPq/UESB). Pesquisadora PQ2do CNPq.con.fonseca@gmail.com.



recair sobre fatos juridicamente relevantes, poderiam abalar a justeza das decisões judiciais tomadas estritamente com base em provas de caráter oral, relatos prestados acerca daquilo que é invocado pela memória/lembrança daquele sujeito da prova.

Para tanto, inicialmente, trataremos sobre o sistema pelo qual é aferida a verdade para meios judiciais no Brasil e na maioria das demais nações.

SISTEMAS JUDICIÁRIOS DE VERIFICAÇÃO DA VERDADE

Foucault ([1974] 2002), na obra em apreço, sustenta enquanto hipótese a existência de duas formas de verdade: a verdade “científica”, intrínseca ou interna, que é corrigida mediante seus próprios princípios de regulação, a exemplo do que ocorre nas ciências, e a verdade externa ou extrínseca, que é formada nas sociedades, em diversas posições, consoante “regras do jogo” definidas e que fazem nascer certas formas de subjetividade, certos domínios de objeto e certos tipos de saber (FOUCAULT, ([1974] 2002, p. 11).

Desta maneira, a forma jurídica preponderante atualmente e que lastreia o Código de Processo Penal brasileiro é derivado da forma jurídica denominada *examen*, com forte influência do sistema denominado de inquéritodescrita por Foucault e se contrapõe ao chamado regime ou jogo de provas (*Épreuve*), que é caracterizado pela inexistência do inquérito, não havendo ação pública, ante a inexistência de um representante da sociedade, assim sendo a ação penal se resumia a uma espécie de duelo entre famílias.

Importa também salientar que em tal sistema (*Épreuve*) inexistia a figura de um julgador neutro, bem como não consistia tal ritual em uma busca pela verdade.

O direito feudal é essencialmente germânico, pautado no regime de prova, no qual se afere não a verdade, mas a importância/peso daquele que afirma algo. Neste contexto foram instituídas as provas sociais, a exemplo do juramento feito por parentes, as provas verbais, consistentes na declamação de um jogo de palavras e expressões, sendo tal espécie de prova a responsável pelo surgimento da figura do que posteriormente viria a ser o advogado, enquanto aquele que representava a pretensão

de outrem no processo, bem como as provas mágico-religiosas. Além disso, era possível a resolução da lide mediante combate físico.

No sistema da prova judiciária feudal trata-se não da pesquisa da verdade, mas de uma espécie de jogo de estrutura binária. O indivíduo aceita a prova ou renuncia, se não quer tentar a prova, perde o processo de antemão. Havendo a prova, vence ou fracassa. Não há outra possibilidade. A forma binária é a primeira característica da prova (FOUCAULT, [1974] 2002, p. 61).

Além disso, cumpre enfatizar a inexistência de uma sentença valorativa do mérito, nem sequer a figura de um julgador capaz de proferi-la. Em tal sistema a autoridade somente se presta a testemunhar a regularidade do procedimento.

O sistema de inquérito, assim como se verifica no exame (*examen*), por sua vez é pautado por uma busca racional da real dinâmica dos fatos, que foi descrito por Foucault ([1974] 2002)), por meio da tragédia Édipo-Rei, de Sófocles, como um processo de apropriação da aferição da verdade, que antes se encontrava no nível divino, pelo povo, através da justaposição de fragmentos dispersos, dentre os quais se sobressai a figura do testemunho.

Neste sentido:

O poder se manifesta, completa seu ciclo, mantém sua unidade graças a este jogo de pequenos fragmentos, separados uns dos outros, de um mesmo conjunto, de um único objeto, cuja configuração geral é a forma manifesta do poder (FOUCAULT, [1974] 2002, p. 38).

Assim o inquérito consiste em uma espécie de lei das metades, na qual a verdade é obtida pela justaposição de relatos, decorrendo de uma aferição, por via intelectual, na qual do fragmentado se obtém o todo, no caso a própria verdade. O meio de prova central na tragédia de Sófocles é o testemunho, é por meio deste que a verdade é reconstruída.

Na sistemática processual penal brasileira, a forma preponderante de avaliação da prova é a persuasão racional ou o livre convencimento motivado do julgador, sistema este no qual o magistrado possui ampla liberdade na apreciação do acervo probatório



angariado durante o processo, podendo segundo seu juízo atribuir a cada prova coletada o valor probatório que julgar mais adequado, todavia devendo, quando da prolação da sentença, expor os motivos de seu convencimento, justificando a carga probante que atribuiu a cada elemento de convicção invocado na decisão.

Desta maneira, encontra-se o magistrado livre, para que consoante seu arbítrio, desde que exponha os motivos de assim proceder, escolher, dentre as provas produzidas pelas partes, as que irão lastrear a decisão, refutando as demais.

Importante ressaltar que na seara penal, por força do princípio da tipicidade cerrada, somente poderá ser imputada prática criminal a alguém e, por consequência a sanção penal daí advinda, quando efetivamente provados todos os elementos contidos na descrição legal do tipo penal invocado pela parte que operou a acusação.

O sistema processual penal brasileiro contempla diversos meios de prova, sendo os mesmos essencialmente elencados no título VII do Código de Processo Penal, mais precisamente nos artigos 159 a 250, inobstante tal rol não tenha caráter taxativo. Dentre tais meios de prova, três possuem o caráter de prova oral: a prova testemunhal, as declarações do ofendido e o interrogatório do acusado.

Esses três meios de prova possuem diversas características comuns, disciplinadas de maneira mais extensiva nos artigos que regem a prova testemunhal. Dentre as características comuns, duas ganham relevância para o presente estudo: a retrospectividade e a objetividade.

A retrospectividade implica dizer que as provas de natureza oral versarão sobre fatos necessariamente pretéritos, passados, portanto passíveis de encontrarem-se alocados na memória do sujeito de prova (testemunha, ofendido ou acusado).

A objetividade implica na ausência de considerações de cunho subjetivo, valorativo, por parte do sujeito de prova. Interessante constatar que tal característica encontra-se expressamente disciplinada no artigo 213 do Código de Processo Penal que dispõe que "o juiz não permitirá que a testemunha manifeste suas apreciações pessoais, salvo quando inseparáveis da narrativa do fato".



MEMÓRIA, DURAÇÃO, TEMPORALIDADE E RESIGNIFICAÇÃO

Neste tópico, tratamos de algumas questões acerca da memória e correlacionando com as características das provas de natureza oral referidas no tópico 2.

O cerne da concepção de memória para Bergson ([1896] 1999) repousa no conceito de duração. Para ele é impossível conceber o tempo como uma sucessão ordenada de fatos, com intervalos definidos, sendo este, em sentido contrário, uma marcha contínua e irredutível, dinâmica.

A divisão [do fluxo temporal] é obra da imaginação, que tem justamente por função fixar as imagens moventes de nossa experiência ordinária, como o relâmpago instantâneo que ilumina durante a noite uma cena de tempestade (BERGSON, [1896] 1999, p. 221).

Neste diapasão, traça um paralelo entre dois conceitos: a percepção, advinda dos sentidos e a lembrança, ancorada na memória constituída acerca dos fatos e experiências anteriormente vivenciados.

Todavia tais conceitos são meramente ideais, uma vez que a percepção, decorrente da matéria, imagem, encontra-se sempre permeada pelas lembranças, em uma espécie de presente atuante, no qual uma série consciências são evocadas, socorrendo o momento presente e atravessando a virtual percepção pura, ao passo que, de igual forma, inexistente a lembrança pura, uma vez que a mesma é sempre trazida à baila debruçada sobre uma materialidade, e por consequência, atravessada por uma percepção.

Neste sentido:

A memória sob estas duas formas, enquanto recobre com uma camada de lembranças um fundo de percepção imediata, e também enquanto ela contrai uma multiplicidade de momentos, constitui a principal contribuição da consciência individual na percepção, o lado subjetivo de nosso conhecimento das coisas (BERGSON, [1896] 1999, p. 34).



Desta forma, o que interessa a este trabalho diz respeito a realidades que permearam a percepção, uma vez que não se exclui o fenômeno do esquecimento, que lança no inconsciente aquilo que não é mais invocado. Conforme Bergson ([1896] 1999),

[...] para facilitar o estudo tratamos inicialmente o corpo vivo como um ponto matemático no espaço e a percepção consciente como um instante matemático no tempo. Era preciso restituir ao corpo sua extensão e à percepção sua duração. Por isso reintegramos na consciência seus dois elementos subjetivos, a afetividade e a memória (BERGSON, [1896] 1999, p. 272).

O autor reconhece a ocorrência da resignificação dos fatos passados quando evocado no presente, seja em razão da percepção atual, socorrida pela lembrança, naquele, seja pela afetividade e as mudanças ocorridas em relação à mesma ou dos fatos presentes, neste. Dessa forma a característica intelectual em relação àquilo que é convocado a amparar a percepção presente. Discorrendo sobre tal faceta na obra de Bergson, Fonseca-Silva afirma que:

o autor defende que toda percepção se dá em uma determinada *duração* (nome dado pelo autor ao tempo) e implica a intersecção com a memória, que, vinculada a uma concepção de tempo não espacializada, acompanha-nos ao longo de toda nossa vida, mantendo-se, integralmente, em estado de *virtualidade*, pois se atualiza em função de situações e interesses presentes (FONSECA-SILVA, 2007) - sem grifos no original.

Ao tratar da questão da memória, Freud, na Carta 52 sustenta:

a hipótese de que nosso mecanismo psíquico tenha-se formado por um processo de estratificação: o material presente em forma de traços da memória estaria sujeito, de tempos em tempos, a um rearranjo segundo novas circunstâncias - a uma retranscrição. Assim, o que há de essencialmente novo a respeito de minha teoria é a tese de que a memória não se faz presente de uma só vez, mas se desdobra em vários tempos; que ela é registrada em diferentes espécies de indicações (FREUD, [1896] 1977) - sem grifos no original.

Fonseca-Silva, sintetizando parcela do pensamento freudiano afirma que:



ISSN: 2175-5493

XI COLÓQUIO DO MUSEU PEDAGÓGICO

14 a 16 de outubro de 2015

Freud (1896, 1898, 1899, 1900, 1901, 1914, 1924) defende que o material das marcas mnêmicas reordena-se de tempos em tempos e forma novos nexos e que a lembrança se constitui da lembrança de uma mistura de tempos que se cria e se recria em novas articulações. Os tempos de que trata o autor não mantêm uma cronologia. Ao contrário, passado, presente e futuro misturam-se, confundem-se. Dessa forma, o autor distingue o funcionamento do inconsciente do funcionamento da consciência, rompendo com a idéia de uma causalidade linear, de um passado que determina um presente. O passado, em seus postulados, não é fixo, ressignifica-se no presente (FONSECA-SILVA, 2007) - sem grifos no original.

Desta forma, os autores acima referidos comungam do entendimento de que há uma atualização, uma resignificação, um rearranjo das memórias no momento presente, de sorte que estas não podem ser tidas como um retrato indefectível dos fatos passados, sendo permeado, seja pelas questões ligadas à afetividade, seja pelas conjecturas da atualidade, seja pelas nuances da percepção presente.

CONSIDERAÇÕES ACERCA DAS DECISÕES JUDICIAIS SOBRE O VALOR PROBATÓRIO DA PROVA ORAL

A prova testemunhal, conforme Foucault ([1974] 2002), assume um papel decisivo no emergente sistema de aferição da verdade denominado de inquerito. Utilizando-se da tragédia *Édipo-Rei*, o autor aduz que a mesma estampa a transição da aferição da verdade que anteriormente se encontrava no nível divino, passando pelo extrato dos soberanos e indo repousar no nível popular, constituindo-se assim a forma pela qual o povo obteve o poder de julgar seus próprios monarcas, através do instrumento do testemunho. Neste sentido:

O poder se manifesta, completa seu ciclo, mantém sua unidade graças a este jogo de pequenos fragmentos, separados uns dos outros, de um mesmo conjunto, de um único objeto, cuja configuração geral é a forma manifesta do poder (FOUCAULT, [1974] 2002, p. 38).



Tem-se aqui a figura do testemunho, atribuído até mesmo ao ocupante da mais baixa posição na hierarquia social, como meio hígido para demonstração da verdade, numa condição retrospectiva, voltada aos fatos ocorridos, permitindo a verificação desta, por meio de atividade intelectual, no sentido de concatenar as diversas declarações prestadas.

Todavia a possibilidade de que o testemunho contemple distorções e imprecisões não passou despercebida pelo Direito. Nas antigas disposições romanas acerca da prova judicial, assentou-se o brocardo *Testis unus testis nullus*, segundo o qual a validade probatória de um único testemunho é nula. Tal brocardo não é amparado pelo direito brasileiro, como será demonstrado adiante, vez que admite-se em nosso sistema a validade do testemunho único, embora seja possível encontrar resquícios em algumas práticas jurídicas atuais, a exemplo do uso de duas testemunhas na celebração dos contratos em geral.

Dado o atual estado da criminalidade experimentada no Brasil, aliado ao desenrolar da confrontação de diversas teses jurídicas acerca do valor probatório atribuído à prova oral, os Tribunais pátrios têm assentado de maneira majoritária a validade da prova oral (em especial o testemunho e as declarações do ofendido) prestada por um só sujeito da prova, ainda que esta se constitua em toda a base probatória para prolação do veredito, sendo esta utilizada em sua maioria para fins de condenação do réu.

Convém aqui elencar alguns julgados neste sentido:

Estupro. Reu praticamente confesso, apenas alegando que nao houve penetracao. Prova pericial conclusiva. Coerentes declaracoes da vitima, consideradas o vertice das provas em delitos desta natureza. Condenacao mantida. (Apelação Crime Nº 694172305, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Constantino Lisbôa de Azevedo, Julgado em 21/09/1995)



ISSN: 2175-5493

XI COLÓQUIO DO MUSEU PEDAGÓGICO

14 a 16 de outubro de 2015

No mesmo sentido,

Apelação crime - crime de roubo simples - art. 157, caput, do código penal - insurgência quanto a ausência de prova da autoria - elementos dos autos suficientes para a sua demonstração - declarações da vítima - reconhecimento fotográfico no inquérito policial - reconhecimento ratificado em juízo - credibilidade palavra da vítima - dosimetria da pena - pretensão de fixação da pena base no mínimo legal - impossibilidade - existência de maus antecedentes - circunstâncias do crime desfavoráveis em razão do número de vítimas - idoneidade - recurso a que se nega provimento. (TJ-PR 9117726 PR 911772-6 (Acórdão), Relator: Carvilio da Silveira Filho, Data de Julgamento: 18/10/2012, 4ª Câmara Criminal)

Nos crimes contra o patrimônio, a palavra da vítima assume elevada eficácia probatória, pois, na maioria das vezes, seu único desígnio é apontar o verdadeiro autor da infração (TJPR, Apelação Criminal nº 536.430-1, Rel. Des. Eduardo Fagundes, 5a Câm. Crim., DJ 17/04/2009)

Com mais cautela alguns julgados vinculam a validade probatória de tais relatos orais, que conforme exposto acima se ancoram na memória do sujeito da prova, à existência de harmonia e consonância entre estes e os demais elementos de convicção porventura angariado no curso do processo.

De fato é razoável crer que ordinariamente os indivíduos não se prestem a proceder inverídicas declarações com o intuito de incriminar falsamente um inocente, conforme afirma o julgado acima referenciado. Todavia é possível que a percepção experimentada pelo sujeito da prova seja permeada por fatores que afetem sua representação, de forma que tais distorções recaiam sobre elementos juridicamente relevantes.

Discorrendo sobre a prova testemunhal Malatesta assevera que:

O fundamento, portanto, da afirmação de pessoa em geral, e do testemunho em especial, é a presunção de que os homens percebam e narrem a verdade, presunção fundada, por sua vez, na experiência geral da humanidade, a qual mostra como na realidade e no maior número dos casos, o homem é verídico; verídico, pela tendência natural da inteligência, que encontra na verdade, mais facilmente que na mentira, a satisfação de um bem ingênito (MALATESTA, 1996, p. 319).



Malatesta (1996 p. 320) afirma que esta crença na veracidade humana pauta todas as relações sociais e sem a mesma não seriam possíveis progressos intelectuais, pois a aquisição do conhecimento pressupõe a fé nas observações e experiências alheias.

Todavia, o mesmo autor, ao debruçar-se acerca das condições de credibilidade quanto à testemunha (MALATESTA, 1996, p. 339), verifica a existência de duas destas: primeiramente que a testemunha não se engane e por fim, que a testemunha não queira enganar o julgador.

Assim sendo, no que tange à primeira das condições acima expostas, tem-se a possibilidade concreta de que haja engano por parte da testemunha, primordialmente em virtude de distorções no que tange à percepção do fato a ser testemunhado, bem como na preservação de.

Izquierdo (2006 *apud* GIACOMOLLI; GESU, 2008) afirma que "o complexo processo mnemônico é dividido, portanto, em três momentos: aquisição, retenção e recordação", e defende que:

nas primeiras horas de sua aquisição, as memórias declarativas de longa duração são suscetíveis à interferência por numerosos fatores, desde traumatismos cranianos ou eletrochoques convulsivos, a uma variedade enorme de drogas e, até mesmo, à ocorrência de outras memórias. Ainda, a exposição a um ambiente novo dentro da primeira hora após a aquisição pode deturpar seriamente ou até cancelar a formação definitiva de uma memória de longa duração (IZQUIERDO, 2006, p. 25 *apud* GIACOMOLLI; GESU, 2008).

Assim sendo, ainda que a testemunha concretamente creia estar declarando a verdade em seu testemunho, há a concreta possibilidade de que o quanto narrado contemple divergências para com o quanto efetivamente ocorrido, ou mesmo sequer guarde com este qualquer similitude, fruto do fenômeno da percepção, que conforme já referido na obra de Bergson ([1896] 1999), é permeada pela lembrança.

Desta forma, embora em menor vulto, são encontradas decisões judiciais que condicionam a validade de tais provas à demonstração de coerência destas com outros



elementos de natureza probatória, tais como outros testemunhos ou provas periciais.

Neste sentido:

Estupro e atentado violento ao pudor - vítima menor de 14 (quatorze) anos e enteada do réu - apelação do ministério público pleiteando o cumprimento da pena em regime integralmente fechado - admite-se a progressão do regime na execução da pena, desde que obedecidos os pressupostos legais - réu que apela com o objetivo de vir a ser absolvido pelo crime de estupro - declarações da vítima em acordo com os demais indícios e depoimentos constantes dos autos - impossibilidade do reconhecimento da continuidade delitiva entre os crimes de estupro e atentado violento ao pudor - espécies diversas de delitos - matéria todavia não objeto do recurso - apelos desprovidos (TJ-PR - ACR: 1442428 PR Apelação Crime - 0144242-8, Relator: Ronald Juarez Moro, Data de Julgamento: 29/02/2000, Terceira Câmara Criminal (extinto TA), Data de Publicação: 17/03/2000 DJ: 5595)

Estupro e atentado violento ao pudor. Declaracoes contraditorias da vitima insuficientes para embasar veredito condenatorio. (resumo) (apelação crime nº 695200444, quarta câmara criminal, tribunal de justiça do rs, relator: Montaury dos Santos Martins, Julgado em 24/04/1996)

Estupro. Auto de exame de corpo de delito. Valor. Em se tratando de vitima prostituta, de onde se presume a frequencia nas relacoes sexuais, inexistencia de lesoes genitais para a comprovacao do delito de estupro. Palavra da vitima. Valor. O fato de a vitima ser prostituta em nada invalida as declaracoes prestadas, quando verificado que estas se apresentam em plena consonancia com todo o conjunto probatorio. Prova suficiente. Condenacao mantida. (Apelação Crime Nº 696106400, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Egon Wilde, Julgado em 16/10/1996)

Tem-se, pois, que não é pacífica a valoração em termos absolutos do quanto produzido em prova de natureza oral única, de forma a afastar o acusado de seu estado garantido pela presunção de não culpabilidade instituída legalmente e ao mesmo impor a conseqüente sanção penal, havendo precedentes que condicionam a validade da mesma à coerência desta com outros elementos probatórios.



CONCLUSÕES

Diante do exposto, reafirmamos que a prova de caráter oral tem como características a retrospectividade e a objetividade. No que diz respeito à retrospectividade, tal característica vincula inexoravelmente o teor do quanto declarado pelo sujeito da prova àquilo que se encontra em sua memória, sendo portanto esta o que resta declinado enquanto prova.

No que tange à objetividade, consistente na eliminação de impressões de cunho subjetivo por parte do sujeito da prova, tal característica indica uma relação mais conflituosa com a memória.

As concepções de memória de Bergson ([1896] 1999), e Freud ([1896] 1977) apontam a ocorrência de rearranjos procedidos na memória, de forma que esta se atualiza e se resignifica no momento presente e que tal fato se dá em razão da realidade presente.

Bergson ([1896] 1999) afirma que toda a percepção encontra-se sempre permeada pelas lembranças (presente atuante), agindo no momento presente e atravessando a virtual percepção pura, e de igual forma, inexistente a lembrança pura, uma vez que a mesma é sempre trazida à baila debruçada sobre uma materialidade, e por consequência, atravessada por uma percepção.

Desta forma, tanto a percepção do fato enquanto ocorre já é permeada por questões afetas à subjetividade daquele que o vivencia quanto a sua evocação enquanto lembrança também é atravessada pelas percepções havidas quando de tal evocação, no caso do presente estudo, quando da produção da referida prova. Assim sendo, tem-se que a objetividade que se deseja orientar a prova de natureza oral é de certa forma inatingível.

Ocorre que, em sendo certo que a memória procede rearranjos dos fatos experimentados, existe a concreta possibilidade de que tais rearranjos alterem fatos juridicamente relevantes, especialmente no que tange à disciplina penal, vez que para que seja possível a imposição de sanção de tal natureza deve restar caracterizado que a



conduta do acusado se amolda de forma perfeita (subsunção) à conduta descrita na lei, seja no sentido de afastar tal subsunção quando de fato esta ocorrer, seja em sua faceta mais grave, indicando o perfeito preenchimento da prescrição legal punitiva quando objetivamente este não se verificou.

Convém ressaltar que não raras vezes os feitos criminais experimentam um dilatado lapso temporal entre a data do fato em apuração e a colheita da prova oral, de forma que o transcurso do tempo pode dar aso a que se operem rearranjos, resignificações dos registros mnemônicos de maneira mais intensa, afetando assim de maneira mais contundente a tentativa de obter uma versão objetiva de tais relatos.

Somente com o propósito de ilustrar o quanto aqui afirmado, tem-se o relato de determinado policial acerca de uma diligência que este tenha empreendido e que resultara na prisão em flagrante de determinado indivíduo. Transcorrido certo tempo da referida diligência é perfeitamente plausível que o mesmo tenha empreendido tantas outras de igual natureza que quando evocada tal lembrança a mesma seja contaminada, seja por elementos destas outras diligências, seja pelas percepções experimentadas pelo referido policial quando de seu testemunho.

Desta forma, observa-se que cumpre ao julgador munir-se de cautela ao valorar a prova oral una, vez que esta, enquanto memória, não é plenamente isenta de subjetividade, devendo sempre que possível realizar o cotejamento desta com outros elementos de convicção, de forma que a justaposição destes e a análise conjunta dos mesmos permita ao julgador, por meio de atividade intelectual, eliminar de tais relatos o máximo possível das impressões subjetivas que restaram atravessadas nos referidos relatos, buscando exatamente os pontos de convergência e/ou divergência nos mesmos, bem como a harmonização destes com provas de cunho objetivo, tais como as perícias, bem como atentar-se à possível ação de causas de contaminação da memória dos sujeitos da prova, tais como o transcurso do tempo, as condições nas quais os mesmos tiveram contato com o fato a ser relatado, as condições anímicas destes quando de sua oitiva, dentre outras.

Assim sendo, resta temerária a corrente jurídica que atribui valor absoluto à prova oral una, vez que esta enquanto passível de distorções não se revela hígida o



ISSN: 2175-5493

XI COLÓQUIO DO MUSEU PEDAGÓGICO

14 a 16 de outubro de 2015

suficiente para afastar o estado de não culpabilidade estatuído pela lei em favor do acusado, fazendo recair sobre este a sanção penal, uma vez que recai sobre os ombros da acusação o ônus de provar de maneira cabal a conduta imputada ao réu, em todos os seus elementos constitutivos, como pressuposto inarredável para imposição da pena.

REFERÊNCIAS

- BERGSON, Henri. **Matéria e memória**: ensaio sobre a relação do corpo com o espírito. Trad. Paulo Neves. 2ª ed. São Paulo : Martins Fontes, 1999. Edição original: 1896.
- FONSECA-SILVA, Maria da Conceição. Mídia e Lugares de Memória Discursiva. In: FONSECA-SILVA, Maria da Conceição; POSSENTI, Sírio. **Mídia e Rede de Memória**. Vitória da Conquista: Edições Uesb, 2007.
- FOUCAULT, Michel. **A verdade e as formas jurídicas**. Rio de Janeiro: NAU Editora, 2002. Edição Original: 1974.
- FREUD, Sigmund. Carta 52. In: **Edição standard brasileira das obras psicológicas completas de Sigmund Freud**. Rio de Janeiro: Imago Editora Ltda, 1977. Volume 1. Edição Original: 1896. Trad. Jayme Salomão.
- IZQUIERDO, Iván. Memória. In: GIACOMOLLI, Nereu José; GESU, Cristina Carla di. **As falsas memórias na reconstrução dos fatos pelas testemunhas no processo penal**. XVII Congresso Nacional do CONPEDI. Anais. Brasília: 2008.
- MALATESTA, Nicola Framarino Dei. **A Lógica das Provas em Matéria criminal**. Campinas: Bookseller, 1996. Trad. Paolo Capitanio