

HIPNOSE COMO MEIO DE INVESTIGAÇÃO NA ÁREA CRIMINAL

Jacqueline Mont'alvão de Oliveira¹

Luciano Soares Maia²

Maria Inês Gomes da Silva³

Rodrigo Leal Teixeira⁴

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo compreender a utilização da hipnose na área jurídica, através de aplicação da técnica na fase de investigação. A coleta de dados sustentou-se em autores, tais como, Andriano Francioli, Marlus Vinicius Costa, Sofia Bauer, Rui Fernando Cruz Sampaio, Jorg Luiz Werbitzki e no Direito teremos: Nestor Távora, Frederico Marques, Feldens e Schimidt, Guilherme de Souza Nucci. Narra-se a prática desse instrumento de investigação. Sempre na correlação hipnose e direito penal. A pesquisa se organizou no primeiro momento em *Inquérito Policial*, em que se apresentam dois momentos distintos o da investigação e o da ação penal.

Palavras Chave: Hipnose; Investigação Criminal; Inquérito Criminal; Princípios Aplicáveis ao Inquérito Policial.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por objeto a possibilidade de utilização da hipnose como meio de investigação criminal. Foca-se no objetivo de compreender a utilização do hipnotismo na área jurídica, através de aplicação da técnica na fase de investigação. Essa técnica é realizada durante a fase inquisitiva administrativa do inquérito policial e espelhando nos seus princípios, valor probatório, e respeitando o regramento das provas evitando assim, a elaboração de provas viciadas ou ilícitas, as provas em espécie e, principalmente a prova pericial. Para tal, embasa-se teoricamente através de bibliografia descritiva da literatura jurídica, através das doutrinas e leis sob uma ótica do processo penal constitucional, para defender a prática da hipnose como meio de investigação criminal.

A eficácia desta técnica não fere a privacidade humana, buscando-se a verdade, utilizando a exemplo o retrato falado. Tem-se como hipótese que esses instrumentos possibilitam conclusões mais rápidas e confiáveis na resolução de um crime. Face ao que se acha exposto, após a colaboração de centenas de casos relatados pela polícia do Paraná. Também é descrito neste trabalho, a história da hipnose, sua gênese, conceito, as técnicas e os aspectos fundamentais no uso da mesma.

¹ Graduada em Direito pelas Faculdades Integradas do Norte de Minas – FUNORTE.

² Mestre em Direito pelo Centro Universitário Fluminense – UNIFLU. Professor do Curso de Direito das Faculdades Integradas do Norte de Minas – FUNORTE.

³ Advogada. Professora das Faculdades Integradas do Norte de Minas – FUNORTE e da Unimontes.

⁴ Mestre em Direito. Professor Universitário. Advogado.

A coleta de dados sustentou-se em autores, tais como, Andriano Francioli, Marlus Vinicius Costa, Sofia Bauer, Rui Fernando Cruz Sampaio, Jorg Luiz Werbitzki e no Direito teremos: Nestor Távora, Frederico Marques, Feldens e Schimidt, Guilherme de Souza Nucci. Narra-se a prática desse instrumento de investigação. Sempre na correlação hipnose e direito penal.

Dados que propiciaram condições para as considerações finais, inclusive respondendo que a hipnose é um instrumento técnico avaliativo, que auxilia na investigação de crimes de difíceis soluções, através do retrato falado. Narra-se informações já analisadas, em particular quanto à técnica em questão, buscamos produzir ciência de natureza que dispensa a originalidade sem, contudo, abrir mão do rigor científico.

A pesquisa se organizou no primeiro momento em *Inquérito Policial*, em que se apresentam dois momentos distintos o da investigação e o da ação penal. O inquérito policial procedimento administrativo prévio, para apurar as infrações penais e para fundamentar a denúncia ou queixa é investigatório, inquisitivo, não sujeita ao contraditório, podendo revestir-se de sigilo, caso seja necessário.

No segundo momento *As Provas na Investigação*, busca-se o esclarecimento da verdade do fato ou da autoria. Também se propõe elucidar como tais elementos que são obtidas por meio das provas no inquérito policial terão o valor que lhes atribuir o juiz, de acordo com o seu convencimento, respeitando os princípios relacionados à produção e à prova.

No terceiro momento será a vez de estudar *A Ciência da Hipnose* em que se fará posteriormente um breve histórico da hipnose, o seu início e os seus precursores, o conceito de hipnose, as suas técnicas usadas, e os seus aspectos fundamentais.

Por fim, no quarto momento, será a vez do tópico *Aplicação da hipnose como elemento de investigação criminal*, que descreve o envolvimento da técnica da hipnose com o direito. A hipnose forense tem indicações naqueles casos em que a vítima ou testemunha sofre ou presenciou um crime. Esta terapia ao ser utilizada faz com que o indivíduo consiga se lembrar, com mais detalhes sobre os acontecimentos, e com o auxílio da técnica do retrato falado. Na conclusão, aponta o ponto possível desta adoção da hipnose na investigação.

O inquérito policial

Como leciona Frederico Marques: a *persecutio criminis* apresenta dois momentos distintos: o da investigação e o da ação penal. Esta consiste no pedido de julgamento da pretensão punitiva, enquanto a primeira é atividade preparatória da ação penal, de caráter preliminar e informativo: *inquisitionihil est quam informatio delicti*. (MARQUES, p. 138, 2003). A fase investigativa se realiza por meio do inquérito policial e nas palavras de Távora, pode ser conceituado:

O inquérito policial vem a ser um procedimento administrativo, preliminar, presidido pelo delegado de polícia no intuito de identificar o autor do ilícito e os elementos que atestem a sua materialidade (existência), contribuindo para a formação da opinião delitiva do titular da ação penal, ou seja, fornecendo elementos para convencer o titular da ação penal se o processo deve ou não ser deflagrado (TÁVORA, 2014, p. 110).

Sua natureza é administrativa, conforme esclarece Feldens e Schmidt:

O inquérito policial é autêntico procedimento administrativo, presidido por autoridade policial, com objeto e destinatário próprios. A natureza administrativa do inquérito policial deve-se ao fato de o procedimento ser levado a cabo por órgãos estatal não pertencente ao Poder Judiciário e, conseqüentemente, a atividade carece da direção de uma autoridade com potestade jurisdicional, não podendo ser considerada uma atividade jurisdicional e tampouco de natureza processual. Isso não exclui, complementa o mesmo autor, uma possível intervenção de órgão jurisdicional - ao autorizar uma medida restritiva- mas apenas constatamos que essa intervenção é contingente e limitada (FELDENS; SCHMIDT, 2007, p. 15).

O art. 22, I, da CF/88, afirma que compete privativamente à União legislar sobre direito processual, disciplina jurídica na qual se insere o tema do inquérito policial, cuja conformação legislativa vem essencialmente determinada pelo Código de Processo Penal Brasileiro (CPP), nos artigos 4º ao 23º.

O inquérito policial possui caráter instrumental, conforme salienta Távora, cujo fito é o de esclarecer previamente os fatos tidos por delituosos antes de ser ajuizada a ação penal. Sua importância verifica-se pelo fato de que o processo penal fere o *status dignitatis* do acusado. (TÁVORA, 2014, p. 107). Logo se buscam colher, nesse momento todos os elementos de materialidade e autoria do tipo penal para iniciar a ação penal, propriamente dita. Távora ainda afirma que a rigor, elementos de informação, que se fazem presentes no inquérito policial, se distingue de prova, uma vez que a prova é constituída formalmente quando sua formação perpassa por todas as suas etapas, em especial, o crivo do contraditório perante o juízo competente. Como as “provas” colhidas no inquérito policial não são produzidas por juiz, porém pela autoridade policial, assim como não há contraditório ou procedimento dialético tecnicamente são chamadas de elementos de informação, não sendo científico chamar-lhes de “provas” (TÁVORA, 2014, p. 110).

Características do inquérito policial

As características do inquérito policial são: a discricionariedade, escrito, inquisitivo, sigiloso, oficialidade, oficiosidade, indisponibilidade e dispensabilidade (TÁVORA, 2014, p. 115).

A discricionariedade está presente porque a fase pré-processual não tem rigor procedimental da persecução em juízo. O delegado de polícia conduz a investigação, realizando as diligências que convieram a uma melhor realização do feito. Dessa forma pode atender ou não a requerimentos

patrocinados pelo indiciado ou pela vítima, conforme dita o art. 14 do CPP. Só não poderá indeferir a realização do exame de corpo de delito, quando a infração praticada deixar vestígios. Sendo assim, a discricionariedade não é absoluta (TÁVORA, 2014, p. 116).

Outra característica é a oficialidade, pois tal procedimento é realizado por autoridade policial e se inicia com a devida portaria. Reis e Gonçalves afirmam que a presidência do inquérito fica a cargo da autoridade policial que, para a realização das diligências, é auxiliado por investigadores de polícia, escrivães, agentes policiais etc. A própria Constituição Federal trata do tema no art. 144, § 1º, estabelecendo que a Polícia Federal destina-se a apurar as infrações penais contra a ordem política e social ou em detrimento de bens, serviços ou interesses da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas. Também outras infrações cuja prática tenha repercussão interestadual ou internacional e exija repressão uniforme, segundo o que a lei dispuser. Já o art. 144, § 4º, da Constituição diz que às Polícias Cíveis (de cada Estado), dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares. Os membros do Ministério Público podem acompanhar as investigações do inquérito (art. 26, IV, da Lei n. 8.625/93) e até instaurar procedimentos investigatórios criminais na promotoria. Contudo, se instaurado inquérito no âmbito da Polícia Civil, a presidência caberá sempre ao delegado de polícia e, em hipótese alguma, a órgão do Ministério Público (REIS; GONÇALVES, 2013, p. 64).

O artigo 9º do CPP prescreve que “todas as peças do inquérito policial serão num só processo, reduzidas a escrito ou datilografadas e, neste caso, rubricadas pela autoridade”. Os atos produzidos oralmente serão reduzidos a termo. Nada impedindo, que com base em interpretação progressiva da lei, que outras formas de documentação sejam utilizadas, de forma a imprimir maior fidelidade ao ato.

O inquérito policial também possui a característica de ser inquisitivo, já que não deve haver contraditório e nem dialética probatória. De acordo com o STJ:

O inquérito é um procedimento investigatório em cujo tramitar não vigora o princípio do contraditório que, nos termos do art. 5º, LV, da Constituição Federal, só existe após o início efetivo da ação penal, quando já formalizada uma acusação admitida pelo Estado-juiz. A propósito: “Sendo a sindicância ou o inquérito simples procedimentos de aferição da procedência ou não da notícia-crime incabível reclamar contraditório de provas por conta do direito à ampla defesa” (STJ — RHC 4.145-5 — Rel. Min. Edson Vidigal — RT 718/481).

Outra característica constante de um inquérito que é a oficiosidade se mostra no momento em que havendo crime de ação pública incondicionada, a autoridade policial deve atuar de ofício. Isso porque deve instaurar o inquérito e apurar prontamente os fatos, uma vez que, na hipótese, sua atuação decorre de imperativo legal do art. 5º, I do CPP, dispensando qualquer autorização de agir.

A mesma forma não ocorre nas ações penais públicas condicionadas de representação ou privada, pois conforme preceitua o art. 5º, §4º e 5º do CPP, dependem da representação ou autorização da vítima para instauração.

A indisponibilidade nas palavras de Távora:

A persecução criminal é de ordem pública, e uma vez iniciado inquérito, não pode o delegado de polícia dele dispor. Se diante de uma circunstância fática, o delegado percebe que não houve crime, nem em tese, não deve iniciar o inquérito policial. Daí que a autoridade policial não está, a princípio obrigada a instaurar de qualquer modo o inquérito policial, devendo antes se precaver, aferindo a plausibilidade da notícia do crime, notadamente aquelas de natureza apócrifa (delação anônima). Contudo, uma vez iniciado o procedimento investigativo, deve levá-lo até o final, não podendo arquivá-lo, em virtude de expressa vedação contida no art. 17 do CPP (TÁVORA, 2014, p. 120).

De acordo com o art. 20 do Código de Processo Penal, “a autoridade assegurará no inquérito o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da sociedade”. Busca-se com tal sigilo proteger o bom andamento processual. No entanto, o art. 7º do Estatuto da OAB trouxe exceção a tal regra ao estabelecer como direito do advogado examinar em qualquer repartição policial, mesmo sem procuração, autos de flagrante e de inquérito, findos ou em andamento, ainda que conclusos à autoridade, podendo copiar peças e tomar apontamentos. Ademais, a Súmula Vinculante nº 14 do Supremo Tribunal Federal determina que “é direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa”.

O art. 144, §4º da CRFB/88 afirma que o delegado de polícia, o qual preside o inquérito, é autoridade pública, por isso dizer que é característica do inquérito a autoridade. Em mesmo sentido a Lei nº 12.830/13 dispõe sobre a investigação criminal conduzida pelo Delegado de Polícia. Dentre os dispositivos legais pertinentes à característica em tela, especial relevo tem o § 4º, do seu art. 2º, que suscita a ideia do princípio do delegado natural, na esteira da noção mais geral de um princípio da autoridade natural. Dessa forma, o inquérito somente poderá ser avocado ou redistribuído por superior hierárquico, mediante despacho fundamentado, por motivo de interesse público ou nas hipóteses de inobservância dos procedimentos previstos regularmente da corporação que prejudique a eficácia da investigação.

Pela leitura do art. 39, §5º do CPP, depreende-se que o inquérito não é imprescindível para a propositura da ação penal. Se os elementos de autoria e materialidade puderem ser reunidos de outra forma não se exige a sua instauração. Como exemplo tem-se os crimes contra a administração pública, em que os procedimentos disciplinares administrativos por muitas vezes se tornam capazes de reunirem elementos comprobatórios suficientes de materialidade e autoria criminal.

Dos princípios aplicáveis ao inquérito policial

Inicialmente faz-se necessário conceituar princípio. Para Guilherme de Souza Nucci: “princípio, etimologicamente, significa causa primária, momento em que algo tem origem, elemento predominante na constituição de um corpo orgânico, preceito, regra, fonte de uma ação” (NUCCI, 2007, p. 33).

Alexy ainda caracteriza como:

Normas que ordenam que se realice algo em lamayor medida posible, em relación com lasposibilidades jurídicas y fáticas. Los principios son, por conseguinte *mandatos de optimization* que se caracterizan porque pueden ser cumplidos em diversos grados y porque la medida ordenada de su cumplimiento no solo depende de las posibilidades fáticas, sino también de lãs posibilidades jurídicas (...)
(ALEXY, 1988, p. 05).

Logo, ele é demasiadamente abstrato, cabendo ao aplicador do direito aperfeiçoar e graduar a sua aplicação, conforme o caso concreto.

O princípio da verdade material

Tal princípio afirma que no processo investigativo deve ser levada em consideração a verdade real dos fatos, a ele revelada pelos resultados da instrução criminal. Barros afirma que:

Mediante a aplicação desse princípio, procedia-se a busca da verdade com o propósito de ir ao encontro de um porto seguro e superior ao do território no qual se assenta a verossimilhança fática, pois para o processo penal, nunca foi suficiente aquilo que tem aparência de verdadeiro. Agitou-se assim, na busca da verdade material visando introduzir no processo o retrato que mais se aproxima de sua realidade (BARROS, 2013, p. 33-34).

Dessa forma, a realidade que ressurge por meio probatório é independente de formalismos, claro, desde que seguindo a ritualística prevista em lei.

Devido processo legal

Este princípio está elencado no art. 5º, LIV da CRFB/88, o qual estabelece que: ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal. O inquérito como processo administrativo, cujo fim é estabelecer o liame do crime ao seu respectivo autor deve estar submetido a este importante princípio constitucional.

Garante-se o processo, e quando se fala em ‘processo’, e não em simples procedimento alude-se, sem dúvida, a formas instrumentais adequadas, a fim de

que a prestação jurisdicional, quando entregue pelo Estado, dê a cada um o que é seu, segundo os imperativos da ordem jurídica (SILVA, 2005, p. 431).

Assim, a autoridade policial a qual conduz o inquérito deve-se ater ao seu regular procedimento, se esquivando de qualquer vício que venha a contaminar o valor probatório, devendo seguir à luz da CRFB/88 e ainda sobre a estrita legalidade deste procedimento.

Princípio da legalidade

Sobre este princípio, o inquérito policial deve ser analisado sob dois aspectos: a legalidade sob o âmbito administrativo e a legalidade sob o âmbito penalista.

Acerca deste princípio, Silva afirma:

O princípio da legalidade é nota essencial do Estado de Direito. E, também, por conseguinte, um princípio basilar do Estado Democrático de Direito, (...) porquanto é da essência do seu conceito subordinar-se à Constituição e fundar-se na legalidade democrática. Sujeita-se ao império da lei, mas da lei que realize o princípio da igualdade e da justiça não pela sua generalidade, mas pela busca da igualdade das condições dos socialmente desiguais. Toda a sua atividade fica sujeita à lei, entendida como expressão da conta de geral, que só se materializa num regime de divisão de poderes em que ela seja o ato formalmente criado pelos órgãos de representação popular, de acordo com o processo legislativo estabelecido na Constituição. É nesse sentido que se deve entender a assertiva de que o Estado, ou o Poder Público, ou os administradores não podem exigir qualquer ação, nem impor qualquer abstenção, nem mandar tampouco proibir nada aos administrados, senão em virtude de lei (SILVA, 2005, p. 420).

Este princípio está ligado ao cumprimento da Constituição e da lei, buscando por fim a igualdade e justiça, pois, por ser abstrata, em tese, a lei representa o que seria de mais justo.

Por ser ato estatal, realizado por meio de servidores públicos, deve-se analisar sob o enfoque administrativista. No art. 37, a CRFB/88 afirma: “A administração pública direta e indireta de qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá ao princípio da legalidade”. Além dos outros princípios deste artigo, este princípio se mostra mais latente ao passo que se percebe as arbitrariedades que se comete no momento da investigação, como consequência da não observância deste princípio.

Sob esta ótica, Silva afirma:

Remanescente a questão da discricionariedade da Administração, ampliada com o aumento das funções estatais, pois, se a atividade discricionária e os atos consequentes não são arbitrários, certo é que não se subordinam a um estrito vínculo de legalidade. A doutrina, é certo, firmou já a orientação de que a discricionariedade é sempre relativa e parcial, porque, quanto à competência, à forma e à finalidade do ato, autoridade está sempre subordinada ao que a lei dispõe; são eles, pois, aspectos vinculados do ato discricionário, pelo que este só se verifica quanto ao motivo e ao objeto do ato. E é aqui que se dá a distinção entre

ato discricionário e vinculados. Se o motivo e o objeto forem expressos em lei, o ato é vinculado; se não forem, resta um campo de liberdade ao administrador, e o ato é discricionário. Mas aí entra um complicador: a teoria dos motivos determinantes, pois se o ato, proveniente de atividade discricionária, for motivado, reputa-se vinculado aos motivos que o determinam, e assim ele fica vinculado aos fins propostos que, por seu turno, sempre se vinculam aos ditames da lei (SILVA, 2005, p. 428).

Sob enfoque penal, tal princípio pode ser analisado por que:

Trata-se também de garantia individual prevista no art. 5º, XXXIX, segundo o qual não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal, em que se consubstancia o princípio *nulumcrimennullapoenasine lege*. O dispositivo contém uma reserva absoluta de lei formal, que exclui a possibilidade de o legislador transferir a outrem a função de definir o crime e de estabelecer penas (SILVA, 2005, p. 429).

Compete à autoridade policial, na figura do delegado, instaurar inquérito policial somente em se tratando de atos que carreguem indícios de fato típicos da autoridade policial, pois somente esta possui conhecimento técnico-jurídico suficiente para reconhecer a tipicidade do fato.

Da ampla defesa e do contraditório no inquérito policial

Discute-se a aplicação de tais princípios na fase de investigação, por ainda não haver a realização do processo propriamente dito. No entanto, correntes mais modernas partindo sob um aspecto constitucional, já vislumbram a aplicação de tais princípios no contexto do inquérito, por mais que este procedimento seja inquisitivo.

Tais princípios estão elencados no art. 5º da CRFB/88. Para André Rovégno, era intenção do constituinte a aplicação destes princípios na acusação desde a fase inquisitiva para garantir a incidência dos princípios do contraditório e da ampla defesa, aos acusados o que em geral, alcançou, indiscutivelmente, o inquérito policial. Essa conclusão fica evidenciada pela utilização da expressão “em geral”, a qualificar o termo “acusados”. Se o legislador estivesse pretendendo se referir apenas ao acusado, existente no processo penal, não teria acrescido o qualificativo “em geral” ao termo “acusados”. E se o fez, falando em “acusados em geral”, por certo aí incluiu aquele que, no inquérito policial, é tratado como suspeito averiguado ou indiciado (ROVÉGNO, 2005, p. 323-324).

Sobre a ampla defesa nesta fase, Marta Saad afirma:

(...) por ser o inquérito (...) etapa importante para a obtenção de meios de provas, (...) o acusado deve contar com a assistência de defensor já nessa fase preliminar, preparando adequada e tempestivamente sua defesa (SAAD, 2004, p. 203-204).

Sobre outro aspecto Hélio Tornaghi pondera:

(...) acertadamente evitou o Código a palavra acusado na fase do inquérito policial. Como é óbvio, somente pode haver acusado depois da acusação, isto é, da queixa ou denúncia. É certo que, excepcionalmente, a lei defere a possibilidade de defesa ao simples indiciado, colocando-o na situação de *quasiimputatus*. (...) Nem por isso, entretanto, deve considerar-se acusado, embora possa parecer paradoxal que alguém se defenda sem ter sido acusado. É que a defesa se exerce aqui contra a restrição, não contra a acusação. Tem pressuposto de direito processual, não de direito penal (TORNAGHI, 1989, p. 171).

De acordo com os sobreditos autores, caberia sim, a defesa e o contraditório nesta fase pela norma constitucional que já vislumbra a aplicação dos referidos princípios na fase do inquérito policial, seja para contra restrição procedimental, seja para elaboração tempestiva de defesa, seja pela expressão acusação em geral existente no texto da Constituição. No entanto, cabe salientar que ao passo que o juiz não pode se ater somente às provas acusatórias presentes na fase investigativa, por se tratar de procedimento inquisitivo, se possibilitar a defesa e o contraditório de tais peças na fase do inquérito, tal tratativa probatória investigativa alteraria, eis o questionamento.

Valor probatório do Inquérito policial

A doutrina tradicional tem reconhecido a impossibilidade de uma sentença condenatória lastrear-se exclusivamente em elementos despontantes do inquérito policial. A razão é simples: a prova produzida no âmbito do inquérito não o foi com observância do princípio constitucional do contraditório. Daí porque, para que se assuma validade jurídico-probatório, haveria de ser confirmado em juízo. (FELDENS e SCHMIDT, 2007, p. 50). Neste mesmo sentido a jurisprudência dos tribunais superiores tem entendido não ser exclusivo o valor probatório do inquérito policial para a condenação de um acusado, a exemplo têm-se os julgados HC 74368/MG, HC 81171/DF realizados pelo Supremo Tribunal Federal, como também os julgados HC 16.079.

Diferente, no entanto, é a que pode decorrer da decisão assumida pelo conselho de sentença do Tribunal do Júri. Em que os elementos de convicção imprimidos pelos jurados tornam-se difícil. Segundo Feldens e Schmdt:

Situação inusitada é a que decorre da decisão assumida pelo conselho de sentença no plenário do Tribunal do Júri. Considerado o método de avaliação da prova imprimida pelos jurados (sistema de íntima convicção, a implicar não apenas a desnecessidade de fundamentação da decisão, mas também o sigilo sobre a mesma), torna-se difícil- para não dizer impossível exercer um controle jurisdicional pleno sobre a atividade mental dos jurados em tais circunstâncias, o qual, do acervo probatório submetido ao seu conhecimento, poderá eleger como fator de decisão um elemento obtido exclusivamente na fase inquisitorial (FELDENS; SCHMDT, 2007, p. 51).

Dessa forma se divide o valor probatório do inquérito policial na ação penal, como já visto, não deverá ter valor comprobatório exclusivo no juízo monocrático, ao passo que não se passou

pelo crivo do contraditório e da ampla defesa. Todavia, no tribunal do júri, o que se vê na prática, é a possibilidade da utilização exclusiva do inquérito policial para a condenação, ao passo que o sistema que se vigora neste procedimento é o sistema da íntima convicção do conselho de sentença.

Do procedimento do inquérito policial

O inquérito policial pode iniciar de ofício, em que autoridade tem a obrigação de instaurar o inquérito policial sempre que tomar conhecimento de fato delituoso. Inicia-se por portaria, sobre isso, Capez informa: “O ato de instauração, que é a portaria, deverá conter o esclarecimento das circunstâncias conhecidas, local, dia, hora, autor, vítima, testemunhas e a capitulação legal da infração” (CAPEZ, 2013, p. 128).

Após isso, serão realizadas todas as diligências necessárias para reunir os elementos de materialidade e autoria, conforme as espécies já apresentadas.

E terá prazo para sua finalização, conforme salienta Pacelli:

O inquérito policial tem prazo certo para a conclusão das investigações, devendo encerrar-se, em regra, em dez dias, quando *preso* o indiciado, ou em 30, quando solto. Na Justiça Federal, o prazo é de 15 dias, estando preso o acusado, podendo, todavia, ser prorrogado por mais 15, chegando, então, a 30 (trinta), nos termos do art. 66 da Lei n. 5.010/66. Se estiver solto, o prazo segue a regra comum, ou seja, será de 30 dias (PACELLI, 2011, p. 59).

Ao final, após reunir os elementos suficientes de materialidade e autoria, o investigado será indiciado, caso contrário o inquérito será arquivado.

Sobre o indiciamento Capez afirma: “É a imputação a alguém, no inquérito policial, da prática do ilícito penal, sempre que houver razoáveis indícios de sua autoria.” (CAPEZ, 2013, p. 140). Já de acordo com Sérgio M. De Moraes Pitombro, o indiciamento: “contém uma proposição, no sentido de guardar função declarativa de autoria provável. Suscetível, é certo, de avaliar-se, depois, como verdadeiramente, ou logicamente falsa. Consiste, pois, em rascunho de eventual acusação; do mesmo modo que as denúncias e queixas também se manifestam esboços da sentença penal” (Inquérito policial: novas tendências, Cejup, 1987, p. 38).

Em caso de indiciamento a peça será remetida à autoridade judiciária para abertura de ação penal.

As provas na investigação

Ao se buscar a verdade, durante o inquérito policial, devem-se reunir elementos suficientes de comprovação da realização do fato típico e da autoria. Tais elementos são demonstrados por meio das provas. Sobre provas, Carnelluti, citado por Barros afirma:

(...) ser a prova um operação, pela qual em grande parte depende o custo e o rendimento do processo. E por isso se compreende que não seja abandonado a livre atividade dos homens, mas ao contrário, que seja regulado pelo direito a fim de garantir, do melhor modo possível, os resultados (CARNELUTTI *apud* BARROS, 2012, p. 140).

Dessa forma, a produção da prova deve seguir a ritualística prevista em lei. A seguir, serão citados os princípios relacionados à produção da prova.

Dos princípios aplicáveis às provas na investigação

Princípio da autorresponsabilidade das partes

Conforme analisa Távora: As partes assumem as consequências de sua inação. A frustração ou o êxito estão ligados à conduta probatória do interessado no transcorrer da instrução (TÁVORA, 2014, p. 534). Ou seja, a prova poderá alcançar êxito conforme a produção da parte interessada. Lembra-se que pelo princípio do inquisitivo presente no processo penal, a autoridade judiciária poderá requerer a produção de provas.

Princípio da audiência contraditória

Sob tal princípio, todas as provas devem ser submetidas ao crivo do contraditório, no entanto, como já salientado, por se tratar de procedimento investigativo inquisitivo, tal princípio não se aplicaria ao inquérito policial. Todavia, como também já se afirmado, a doutrina já se tem manifestado pela aplicação de tal princípio também na fase investigativa.

Princípio da aquisição ou comunhão

Nestor Távora afirma que prova não pertence à parte que a produziu e sim ao processo. Se a parte deseja desistir de prova que tenha proposto, a parte contrária deve obrigatoriamente ser ouvida. Em havendo aquiescência, ainda assim, o magistrado poderá determinar de ofício a realização da prova. Deve também ser analisada com cautela a previsão do art. 401, §2º do CPP, autorizando que a parte desista de qualquer das testemunhas arroladas, ressalvando apenas a

possibilidade do magistrado determinar a oitiva, a testemunha deve ser ouvida, em atenção ao princípio da comunhão (TÁVORA, 2014, p. 535).

Assim, a prova não pertence a quem produziu, e sim ao processo, necessitando de prévia concordância da outra parte. E como já afirmado, pelo princípio do dispositivo, o magistrado ainda assim poderá requerer a produção da prova.

Princípio da oralidade

De acordo com este princípio, deve haver preponderância da prova falada. Ganhou destaque pelo art. 62 da Lei n. 9099/95. Deste princípio decorre o princípio da concentração, que afirma que a produção da prova na fase judicial deve ser feita em audiência única, ou no menor número delas, art. 400, § 1º do CPP. De acordo com Capez: “Deve haver preponderância da palavra falada (depoimentos, debates, alegações); os depoimentos são orais, não podendo haver a substituição por outros meios, como as declarações particulares” (CAPEZ, 2013, p. 414).

Deve-se analisar com cuidado este princípio sob ótica da fase de investigação, pois dependendo da natureza do crime necessitará realizar a prova pericial, principalmente referente a crimes materiais que gerem vestígios.

Princípio da publicidade

De acordo com este princípio, os atos judiciais e a produção das provas devem ser públicos, admitindo somente a exceção do segredo de justiça. Sobre o segredo de justiça, prevê o art. 792, § 1º do CPP, se da publicidade da audiência, da sessão ou do ato processual, puder resultar escândalo, inconveniente grave ou perigo de perturbação da ordem, o juiz, o tribunal, câmara, ou turma poderá de ofício ou a requerimento da parte ou do Ministério Público, determinar que o ato seja realizado a portas fechadas, limitando o número de pessoas que possam estar presentes. Entende-se que tal vedação também pode ser aplicada pela autoridade policial.

Provas viciadas ou ilícitas

Importante se faz o estudo das teorias que tratam da temática das provas ilícitas, justificando ou não a sua utilização, e até mesmo estipulando os limites de contaminação.

O art. 5º, LVI, da CRFB/88 dispõe: “são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos”.

De acordo com Capez:

(...) quando a prova for vedada, em virtude de ter sido produzida com afronta a normas de direito material, será chamada de ilícita. Desse modo, serão ilícitas todas as provas produzidas mediante a prática de crime ou contravenção penal, as que violem normas de Direito Civil, Comercial ou Administrativo, bem como aquelas que afrontem princípios constitucionais. Tais provas não serão admitidas no processo penal (CAPEZ, 2013, p. 376).

Finalmente, que a matéria das provas ilícitas passou a ser disciplinada pela Lei n. 11.690/2008, a qual modificou a redação do art. 157 do CPP, dispondo que são inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas com violação a normas constitucionais ou legais.

As provas chamadas ilícitas por derivação também não são admitidas pela doutrina e jurisprudência. Iniciou-se o reconhecimento desta ilegalidade pela Suprema Corte Americana, com base na chamada teoria dos frutos da árvore envenenada:

Sobre esta teoria Távora afirma:

Por esta teoria, de origem na Suprema Corte norte-americana, a prova ilícita produzida (árvore), tem o condão de contaminar todas as provas dela decorrentes (frutos). Assim diante de uma confissão obtida mediante tortura, prova embrionariamente ilícita, cujas informações deram margem a uma busca e apreensão formalmente íntegra, é imperioso reconhecer que esta busca e apreensão está contaminada, pois decorreu de uma prova ilícita. Existindo prova ilícita, as demais provas derivadas, mesmo que formalmente perfeitas, estarão maculadas no seu nascedouro. Este é inclusive o entendimento do Supremo Tribunal Federal (TÁVORA, 2014, p. 509).

O legislador brasileiro adotou tal posicionamento, como se percebe pelo parágrafo primeiro do art. 157 do CPP, redação dada pela Lei n. 11.690/08: §1º. São também inadmissíveis as provas derivadas das ilícitas, salvo quando não evidenciado o nexo de causalidade entre umas e outras, ou quando as derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente da primeira.

Em seu parágrafo segundo o art. 157 afirma: Considera-se fonte independente aquela que por si só, seguindo os trâmites típicos de praxe, próprios da investigação da instrução criminal seriam capazes de conduzir ao fato objeto da prova.

Denílson Feitoza Pacheco afirma que com isso a teoria dos frutos da árvore envenenada não é absoluta, que a sua incidência sofre várias limitações, como a limitação da fonte independente, a limitação da descoberta inevitável e a limitação da contaminação expurgada, ou, como também é denominada, limitação da conexão atenuada, às quais se pode ainda acrescentar a teoria da boa-fé (PACHECO *apud* TÁVORA, 2014, p. 511).

Provas em espécie

Os elementos de provas realizadas durante a fase de investigação podem ser divididos em provas documentais, provas periciais, testemunhas e interrogatório. Abaixo, será analisado um tipo, ao final será dada ênfase ao sistema pericial.

Conforme estabelece o art. 232 do CPP, consideram-se documentos “quaisquer escritos, instrumentos ou papéis públicos ou particulares”. Representa um fato, destinado a fixá-lo de modo permanente e idôneo, reproduzindo-o em juízo.

Nas palavras de Capez:

Em sentido estrito, documento é o escrito que condensa graficamente o pensamento de alguém, podendo provar um fato ou a realização de algum ato de relevância jurídica. É a coisa ou papel sobre o qual o homem insere, mediante qualquer expressão gráfica, um pensamento (CAPEZ, 2013, p. 467).

Já Távora diz que: “Testemunha é a pessoa desinteressada que declara em juízo o que sabe sobre os fatos, em face de percepção colhida sensorialmente. Ganham relevo a visão e a audição, porém, nada impede que a testemunha amealhe suas impressões através do tato e do olfato” (TÁVORA, 2014, p. 576).

O interrogatório atualmente é visto mais como meio de defesa, como propriamente elemento de prova. Eugênio Pacelli assim esclarece:

E a conceituação do interrogatório como meio de defesa, e não de provas (ainda que ostente *valor probatório*), é riquíssima de consequências. Em primeiro lugar, permite que se reconheça, na pessoa do acusado e de seu defensor, a titularidade sobre o juízo de conveniência e a oportunidade de prestar ele (o réu), ou não prestar, o seu depoimento. E a eles caberia, então, a escolha da opção mais favorável aos interesses defensivos. E é por isso que não se pode mais falar em *condução coercitiva* do réu, para fins de interrogatório, parecendo- nos revogada a primeira parte do art. 260 do CPP. Fazemos a ressalva em relação à possibilidade de condução coercitiva *para o reconhecimento de pessoas*, meio de prova perfeitamente possível e admissível em nosso ordenamento (PACELLI, 2011, p. 383).

Todavia, inegável é o valor probatório do interrogatório, principalmente quando se refere à confissão.

Prova pericial

É o exame realizado por profissional que possua conhecimento técnico, científico ou domínio em determinada área de conhecimento (TÁVORA, 2014, p. 537).

De acordo Capez a natureza jurídica da prova pericial é como meio de prova:

A perícia está colocada em nossa legislação como um meio de prova, à qual se atribui um valor especial (está em uma posição intermediária entre a prova e a

sentença). Representa um *plus* em relação à prova e um *minus* em relação à sentença. É também chamada de prova crítica (CAPEZ, 2013, p. 419).

A realização da perícia necessita de pessoa formada em curso superior da área específica, sendo dispensada se a perícia se referir a mais de uma área de especialização, sendo que tais peritos oficiais devem estar inseridos no quadro de carreira de peritos da polícia civil ou federal para poderem realizar laudos técnicos durante a fase investigativa. Eugênio Pacelli afirma sobre estes profissionais:

Normalmente, o próprio Poder Público tem em seus quadros de carreiras os peritos judiciais, responsáveis pela realização das perícias. Solicitadas pela jurisdição penal. São os chamados peritos *oficiais*. A partir da Lei nº 11.690/08, a perícia poderá ser realizada por apenas um perito oficial, portador de diploma de curso superior, salvo quando o objeto a ser periciado exigir o conhecimento técnico em mais de uma área de conhecimento especializado (art. 159, *caput*, e § 70, CPP). Na hipótese de ausência de perito oficial na comarca ou no juízo, O exame será realizado por 2 (duas) pessoas idôneas, necessariamente portadoras de diploma de curso superior, preferencialmente na área específica, dentre aquelas que tiverem habilitação técnica relacionada com a natureza do exame (art. 159, § 1º, CPP) (PACELLI, 2011, p. 429).

No conceito de perito estabelecido por Capez:

É um auxiliar da justiça devidamente compromissado, estranho às partes, portador de um conhecimento técnico altamente especializado e sem impedimentos ou incompatibilidades para atuar no processo. A sua nomeação é livre ao juiz, não se admitindo interferência das partes, nem mesmo na ação privada. No caso de perícia a ser realizada em outra comarca, por meio de carta precatória, a nomeação será feita pelo juízo deprecado, salvo no caso de ação privada, quando se admite, se houver acordo entre as partes, a nomeação pelo juiz deprecante (CAPEZ, 2013, p. 424).

A realização da perícia vai culminar na elaboração de um laudo técnico, devendo ser produzido no prazo de dez dias, tal prazo podendo ser dilatado, a requerimento dos peritos mediante autoridade. Sobre o laudo técnico, Noronha afirma ser formado por:

Preâmbulo, exposição, discussão e conclusão. O preâmbulo ou introdução contém o nome do perito, seus títulos e objeto da perícia. A exposição é a narração de tudo quanto foi observado, feito com ordem e método. A discussão é a análise ou crítica dos fatos observados, com exposição dos argumentos, razões ou motivos que informam o parecer do perito. Na conclusão, ele responde sintética da mente aos quesitos do juiz e das partes (NORONHA, 2002, p. 540).

O laudo pericial realizado durante, ou antes, do inquérito será carreado nos autos. Tratando-se de crime de ação privada, poderá ser entregue diretamente ao Requerente.

A ciência da hipnose

Breve histórico da hipnose

Segundo Bauer (2013 p. 9) no século XXX a.C no Egito, sacerdotes induziam a certo tipo de estado hipnótico. Na china, havia a tradição de indução de transe hipnótico para aproximar pessoas de seus antepassados.

De acordo com o Ferreira (2012 p.5) em seu livro *Hipnose na Prática Clínica*, por volta de 1.300 a.C, segundo dados de Pacto, durante cerimônias de cultos aos mortos, ocorriam manifestações que hoje poderiam ser designadas como hipnose coletiva.

No antigo Egito, onde nasce a raiz de informações científicas, que buscavam informações dos caldeus, nos chamados templos do sono, que no desenvolvimento da história entende-se o porquê de se comparar a hipnose como sono (BAUER, 2013, p. 9).

Franz Anton Mesmer (1734-1815), cientista austríaco, acreditava que o magnetismo poderia curar doenças. Aplicava imãs na frente de pacientes e lhe dava sugestões de curar seus males, usando a hipnose.

O Padre José Custodio de Faria (1755-1819), James Braid (1795-1860) cunhou o termo hipnotismo. Do grego “Hypno”, sono (BAUER, 2013 p. 9).

Um pouco mais adiante, no tempo Sigmund Freud, que estudou hipnose com Charcot e a abandonou após utilizá-la sem resultados satisfatórios. Anos mais tarde, retorna a utilizar a hipnose como uma excelente ferramenta de sugestão e ajuste.

Milton H. Erickson (1901-1980), médico psiquiatra considerado o Dr. Hipnose, nos Estados Unidos, inovou o uso da hipnose, criando induções hipnóticas únicas para ajudar a cura de seus pacientes em Psicoterapia (BAUER, 2013 p. 9).

Conceito de hipnose

É difícil se estabelecer que exista um conceito único para Hipnose. Por esse motivo, torna-se um assunto deveras abstrato diante dos estudiosos. Há vários conceitos para hipnose, até mesmo uma pessoa que passa pelo estado hipnótico poderia definir o que é hipnose. É algo muito pessoal que varia de pessoa para pessoa. Segundo Ferreira:

A hipnose é conceituada de várias formas, tendo muitas teorias explicativas de acordo com a linha de cada autor. Podemos citar como exemplo os conceitos de: “hipnose é um estado alterado de consciência” ou “hipnose é um estado ampliado de consciência” ou “a hipnose é um estado dissociativo da mente”. Todas essas teorias têm um fundo de verdade, mas, com uma forma bastante simplista, podemos definir a hipnose como aquela condição intermediária entre o estado de vigília e o sono normal fisiológico, propriamente dito (FERREIRA, 2013, p. 1).

A hipnose é um estado mental, segundo alguns, a hipnologia é semelhante ao sono, não sono profundo, mas artificial, em que você pode se despertar a qualquer momento. De acordo com Lissovsky e Kenedy (1950, p. 7), é a verdadeira perda sensorial histérica como sendo análoga a oposição de uma cortina radiofônica para bloquear a transmissão de mensagens.

A hipnose é um estado natural, e a pessoa que está sendo hipnotizada tem consciência de todo o envolvimento do fato. Ela não está sendo manipulada, está sendo conduzida através das sugestões técnicas que são usadas pelo hipnólogo (BAUER, 2010, p. 10).

Etimologicamente, o vocabulário hipnose surgiu do grego “hipnose”, e representa o deus do sono na mitologia grega. Para Bauer, “A hipnose é um estado alternativo de consciência ampliada na qual o sujeito permanece acordado todo o tempo, é um estado natural de consciência ampliando, diferente do estado de vigília” (BAUER, 2010, p. 17).

A atual definição e descrição de hipnose, que foi aprovada de forma unânime em 04 de novembro de 2004 pelo Comitê Executivo da APA, estão disponibilizadas no site da Associação Americana de Psicologia. Pode-se observar que a hipnose já é usada em vários ramos científicos.

Técnicas usadas na hipnose

Existem diversas técnicas que possam ser usadas na hipnose, a qual será adaptada entre o hipnologia e o paciente. Ambos vão construir esse relacionamento.

Segundo Ferreira (2013 p. 71) a condição básica de todas as técnicas, a evolução do esforço combinado entre o médico, psicólogo ou odontólogo e o paciente é a presença do *rapport*. A primeira coisa que se deve ter na mente ao fazer a hipnose é estabelecer esta confiança.

Toda a técnica específica de hipnose, para funcionar tem que haver uma relação, construída no exato momento entre o hipnólogo e paciente. É bom destacar que, existem diversas técnicas, adaptando a metodologia para cada indivíduo, usando formas diferentes para adquirir resultados. Assim como todo ser humano tem uma identidade diferente; existem também os estados emocionais diferentes e os pensamentos diferentes. Não se pode esquecer, trata-se de seres humanos e cada um tem sua intimidade (FERREIRA, 2013, p. 72).

Os aspectos Fundamentais do uso da hipnose

Aspectos essenciais durante a hipnose, que são sempre esclarecidas para o pacientes, incluem, segundo Ferreira (2013, p. 2): o fato de que a pessoa permaneça consciente, lembra-se de tudo ou quase tudo; sintoniza-se com objetivo; O eletroencefalograma da hipnose é realizado com o paciente; a imaginação; a língua falada e a não verbal.

Para entender como funciona a ação da hipnose, precisa-se de uma noção da anatomia da mente. A teoria é a seguinte: Toda pessoa tem duas mentes, a objetiva e a subjetiva. A mente objetiva é a que controla os sentidos: audição, visão, tato e olfato. A mente subjetiva é a que controla a memória (LISSOVSKY; KENEDY, 1950, p. 18).

A mente objetiva é capaz de raciocínio tanto indutivo quanto dedutivo. A mente subjetiva é capaz somente de raciocínio dedutivo, não podendo raciocinar por indução, segundo Lissovsky e Kenedy, a anatomia do Cérebro explica que o cérebro tem dois hemisférios: o direito, responsável pelas emoções, pelos sentimentos; e o esquerdo, pela parte racional mais lógica; as regiões frontais e a pré-frontal guardam as memórias, a nossa capacidade de atenção, de concentração e de imaginação. É nessas áreas que age a hipnose; você fica no estado de semiconsciência e com a sensibilidade mais aguçada; é nesse momento que a hipnose funciona (LISSOVSKY; KENEDY, 1950, p. 19).

Para saber como funciona, imagina-se uma caixa preta de um avião. Quando acontece um acidente, os técnicos abrem essa caixa preta para ver a causa do problema. É assim que faz o hipnólogo, ele cessa o inconsciente e; de lá, extrai qual a razão, a raiz do problema. E nesse momento é que se usa a estratégia para alcançar resultados, adentra-se no subconsciente e resgata a tais lembranças. É no subconsciente que se busca a resposta do problema (LISSOVSKY; KENEDY, 1950, p. 20).

Aplicação da hipnose como elemento de investigação criminal

A técnica é revolucionária, pois se utiliza desse recurso da medicina e da psicologia para averiguar crimes. Ao analisar o envolvimento da hipnose como elemento de investigação criminal cria-se um elo entre estas ciências. A indicação da hipnose forense já é utilizada pelo Instituto de Criminalística do Estado do Paraná (FERREIRA, 2013, p. 568).

Todavia, cabem às provas testemunhais, através da investigação e ao laudo pericial, que representa a materialidade do delito, as provas em si. A hipnose pode se constituir, quando não se tem nenhum detalhe, no início da meada que pode desenvolver o emaranhado que representa, às vezes, a investigação policial, como tem acontecido em inúmeros casos (FERREIRA, 2013, p. 569).

Essa parceria entre o direito e a hipnose tem o interesse de melhorar o trabalho da polícia judiciária proporcionando segurança quanto à culpabilidade do autor do crime. Por isso, a necessidade de aprimoramento de técnicas periciais. Logo a necessidade da aplicação da técnica da hipnose na investigação criminal, técnica esta já utilizada desde 1983, conforme Ferreira, em seu livro *Manual Brasileiro de Hipnose Clínica* (FERREIRA, 2013, p. 573).

O trabalho teve início em 1983, com um caso de atropelamento seguido de morte em uma via de trânsito rápido em Curitiba. Numa manhã, por volta das 7 horas, uma pessoa idosa foi atravessar a via rápida de trânsito, em frente a um posto de combustível, ocasião em que foi atropelada e morta, no local, por um veículo da marca Volkswagen, do tipo Kombi, que se evadiu do local. A única testemunha a observar os fatos foi um frentista do posto de combustível, o qual notou alguns detalhes do veículo atropelado e tentou auxiliar a vítima no local. Aproximadamente 40 dias após os acontecimentos, a testemunha não se lembrava mais dos dados observados, isso pelo trauma emocional sofrido e, também, pelo tempo decorrido do acidente. Submetida à hipnose, ela descreveu o veículo como sendo uma Kombi, de cor branca, placa de cor vermelha, o que caracterizaria veículo de aluguel, além de fornecer as duas letras e dois números da placa identificadora do veículo. Talvez, o detalhe mais importante tenha sido lembrar-se de um caminhão, do tipo baú, escrito na sua lateral, em formato de meia-lua Móveis tal, correspondente a uma fábrica de móveis existente no bairro Santa Felicidade em Curitiba (FERREIRA, 2013, p. 569).

O resultado desse trabalho possibilitou à polícia do Paraná continuar com este projeto. No dia 14 de dezembro de 2011, houve a reabertura oficial do laboratório de hipnose forense (FERREIRA, 2013, p. 569).

Segundo Ferreira (2013, p. 570) no Brasil, segundo o instituto de criminalística do Paraná, foram atendidos mais de 700 casos, e quase 100% deles foram possíveis de se conseguir informações para elaborar um retrato falado e esclarecer o crime.

A presente técnica pericial foi inicialmente aplicada nas Cortes Norte-Americanas e, segundo o autor supracitado:

(...) nos Estados Unidos da América do norte há estados que aceitam a hipnose como prova. Há outros estados que aceitam parcialmente com reservas e há aqueles que não aceitam. Isto em razão das possíveis falsas memórias. Como há estados americanos que aceitam o depoimento sob hipnose, esta também pode ser levada para a esfera judiciária, uma vez que os estados têm leis próprias independentes. Todavia, em alguns estados americanos já ocorreram erros judiciais, em decorrência da aceitação da hipnose como prova. Por isso, hoje, a sua aceitação é bastante polêmica e a hipnose de forense não é aceita na maioria dos estados americanos. Em grande parte dos estados americanos, há qualquer vítima ou potencial testemunha que tenha passado pela hipnose forense, não será permitido testemunhar no tribunal (FERREIRA, 2011, p. 580).

Inclusive nos Estados Unidos da América a hipnose forense não é levada diretamente aos tribunais. Todo e qualquer indício de prova, pode ser materializado na maioria das vezes, por meio da perícia. Portanto, é o laudo pericial que representa a materialidade do delito que tem peso no poder judiciário, constituindo a principal prova, além de provas testemunhais e documentais, quando existentes (FERREIRA, 2011, p. 580).

Nesse sentido, Facioli (2006, p. 54) recorre ao paradigma ocorrido na corte americana. Houve inclusive, um caso de equívoco relacionado à hipnose que se transformou em filme. Ocorreu o assassinato de uma adolescente e a polícia, no dia do crime, levou um de seus suspeitos para a delegacia, um garoto com cerca de 12 anos, que encontrara o corpo da vítima em condições muito extremas. O garoto foi exposto a um enorme e cansativo interrogatório, logo depois do choque de ter encontrado o corpo da amiga. Faminto, tenso, cansado e com muito sono, foi levado até uma competente e perspicaz psicóloga da polícia que sabia como ninguém como arrancar a verdade dos interrogados. Ela o levou para uma sala em penumbra, acalmou e foi conduzindo a conversa da forma mais relaxada e tranquila. Pediu para que fechasse os olhos e realizou uma sessão de relaxamento com o menino. Quando estava totalmente relaxado, em sono, ela começou a interrogá-lo. Em seu interrogatório retirou do garoto aquilo que todos ali queriam ouvir; que ele havia assassinado sua vizinha.

Segundo alguns estudiosos da hipnose, é preciso tomar cuidado quanto ao uso dessa técnica. Em caso de ocorrência de estado de relaxamento profundo, e nesse estado, não é confiável a evocação de lembranças, as quais podem voluntária ou involuntariamente, serem induzidas pelo hipnotizador a lembranças falsas e a falsa memória. (FACIOLI, 2006, p. 52)

Segundo Dr. Sampaio, colaborador do livro *Manual Brasileiro de Hipnose Clínica*, de Ferreira (2013, p. 571), a hipnose forense tem indicações naqueles casos em que a vítima ou testemunha sofreu ou presenciou um crime e, por alguma razão, bloqueou dados relevantes, tendo amnesia parcial ou total em relação à descrição dos dados observados. Esse bloqueio, na maioria das vezes, é pelo trauma sofrido durante o crime ou a observação do mesmo, no caso da testemunha.

Na maioria dos casos as pessoas que são vítimas dessas situações, tornam-se pessoas frágeis, humilhadas, inseguras, diante do acontecimento. E isso pode gerar quadros depressivos, de ansiedade e, principalmente, de transtorno de stress agudo segundo a psicologia ou transtorno de estresse pós-traumático. Não falando da agressividade, ansiedade, distúrbios do sono, apatia pesadelos. Às vezes tem vergonha ou até mesmo o medo de denunciar porque se sente constrangida diante do ato de violência (FERREIRA, 2013, p. 572).

Ferreira vem informar a aplicação da técnica:

Os órgãos especializados que mais solicitam a hipnose são as delegacias da mulher, crimes sexuais, estupros, homicídios, lesão corporal grave, homicídios, latrocínios. Acidentes de trânsito, atropelamento e Centro de Operações Policiais Especiais (COPE), relacionado com sequestros, roubos a bancos etc.(...) (FERREIRA, 2013, p. 572).

Na maioria das vezes, a vítima se cala por medo, por insegurança, mas é nesse momento que a hipnose age como um “meio especializado” que penetra na mente subjetiva e encontra o conteúdo vivenciado emocionalmente, guardado na memória do indivíduo investigado.

A hipnose forense só tem indicações em vítimas ou testemunhas de crimes que clinicamente se justifiquem o seu uso, ou seja, que essas pessoas tenham visto ou presenciado detalhes importantes que possam auxiliar na elucidação de crimes e que estejam com amnésia parcial ou total, que impossibilite a lembrança dos fatos de forma convencional (oitiva, depoimento, entrevista) (FERREIRA, 2013, p. 569).

O objetivo da hipnose é fazer a pessoa lembrar o fato e permitir que a vítima colabore com a investigação. É trabalho de grande responsabilidade que pode esclarecer fatos e dúvidas que ainda não foram identificadas. Quanto à relação da hipnose com o Direito, o objetivo é propor um trabalho com rigor científico na investigação, possibilitando conjuntura de dados periciais, científicos e irrefutáveis, além as provas testemunhais, que se constitui a prova em si, e não somente o relato descrito e mencionado na hipnose. A prática da hipnose como técnica de investigação é trabalho realizado por profissionais capacitados que têm a responsabilidade de buscar a verdade do fato sem infringir a lei, almejando afastar o falso testemunho (WERZEBTZKI, 2000, p. 22).

Segundo Werzebtzki:

Toda investigação policial fundamenta-se, via de regra, em informações prestadas por vítimas ou testemunhas, e que dizem respeito às circunstâncias do fato delituoso. Estas informações, seja qual for o grau de aproveitamento no andamento das investigações, nunca devem ser menosprezadas, pois nem sempre sua utilidade encontra-se evidente, mas ao contrário, pode estar dispensa, sendo que, muitas vezes, ao final de uma investigação é que demonstra ser determinante (WERZEBTZKI, 2000, p. 23).

Para que essa terapia obtenha sucesso, é preciso que haja uma parceria da justiça, um trabalho coletivo entre a Secretaria da Segurança Pública e entre um laboratório específico que forneça profissional habilitado.

Segundo Dr. Rui Sampaio, colaborador do livro *Manual Brasileiro de Hipnose Clínica*, Ferreira (2013, p. 571) a hipnose forense só é usada em casos de assaltos, assassinatos, acidentes ou atropelamentos com morte e evasão do local e em maior número, em crimes sexuais, principalmente em vítimas de estupro. Nos casos de estupro, às vezes, a única pista possível para se iniciar a investigação é o relato e a descrição fisionômica do estuprador por parte da vítima. Como na maioria desses casos, a vítima, está muito traumatizada ao fornecer os detalhes para a confecção do processo, então faz-se uso desse procedimento.

Percebemos que a técnica só é usada em caso especial, para não infligir à intimidade da pessoa. Existe um amparo legal para o trabalho e aplicação a hipnose. A Hipnose é regulamentada pelo conselho Federal de medicina desde 1999.

O Parecer nº 42/99 (10), aprovado em 28/8/1999 pelo plenário conselho federal de medicina, diz que a hipnose é reconhecida como valiosa prática médica, subsidiária de diagnóstico ou de tratamento devendo ser exercida por profissionais devidamente qualificados e sob rigoroso critério ético (CORTEZ; OLIVEIRA, 2003, p. 66).

Segundo Werzbitzki (2000, p. 242) e o Conselho de Ética, a hipnose só deverá ser praticada por profissionais da área de saúde. Nesses casos, preferencialmente por psicólogos, ou psiquiatras, já que o trabalho requer conhecimento de mecanismo de defesa mentais de psicodinâmica e até mesmo de psicoterapia. Só deve ser utilizada com a plena concordância da vítima ou testemunha. Se de pouca idade, com o consentimento dos pais.

Negar a possibilidade do uso da hipnose seria fechar os olhos diante de fatos. Com o passar dos anos, a ciência se tornou a base para o progresso, e a hipnose, ciência aplicada à terapia, na Medicina, na Odontologia, na Fisioterapia, na Psicologia e, agora, no Direito, de valia para a investigação criminal. Esta se utiliza da hipnose como modo de extrair, em depoimentos, indícios das vítimas e das testemunhas que, porventura, bloquearam o acesso mental às memórias do fato, além do levantamento empírico de casos concretos em que a hipnose foi empregada no curso da investigação criminal.

Segundo Dr. Rui Sampaio, colaborador do livro *Manual Brasileiro de Hipnose Clínica*, Ferreira (2010, p. 572), a hipnose forense deve ser conduzida por hipnólogo com formação em medicina, de preferência em psiquiatria, ou por psicólogo, pelos conhecimentos técnicos que a hipnose forense requer e pela habilidade e conhecimentos desses profissionais em técnica de entrevista.

O funcionamento de uma sessão de hipnose Forense é utilizado por pessoas com experiência na área. Quando ocorre um crime em que a hipnose possa auxiliar, é expedido um ofício preferencialmente acompanhado do boletim de ocorrência. É encaminhada a vítima ou testemunha ao laboratório de forense para que seja submetida à hipnose forense. Se for menor, terá que ter permissão e acompanhamento dos pais ou responsáveis (WERZBITZKI, 2000 p. 240).

Segundo Ferreira (2013, p. 572), o primeiro passo é descrição do que a pessoa viu, ouviu e lembra relativo aos detalhes do crime, caracterizando-se numa entrevista inicial. Havendo a indicação para a hipnose de forense, será realizada uma anamnese, no sentido de detectar se não há nenhum impeditivo de saúde, psicológico ou psicopatológico, que contraindique a hipnose e, também para se estabelecer um breve perfil psicológico da pessoa a ser hipnotizada.

Percebe-se que é todo um processo e é feito de acordo com a necessidade, por isso é resguardada a identidade do indivíduo e a sua história. Esta relação será construída no respaldo da legislação Penal e da Constituição da República Federativa do Brasil, obedecendo às normas e princípios fundamentais.

Diante desses fundamentos, a hipnose atinge status de ferramenta para alcançar resultados, cuja finalidade e natureza são a de proporcionar resposta para investigação e para inquérito policial.

Ferreira traz o procedimento hipnótico no processo de investigação:

O procedimento hipnótico na vítima, em seguida é feita a técnica de potencialização de memórias, por exemplo, por meio da contagem progressiva de um a três, intercalada com sugestões de que a pessoa pode lembrar os detalhes, os por menores, importantes para a identificação do criminoso, ou detalhe do crime. Com muito mais nitidez e clareza, como por exemplo, características fisionômicas, placas identificadoras de veículos, detalhes e cores presenciadas, descrição de objetos, roupas, residências. Dependendo do distanciamento temporal do crime até a realização da HF podem ter-se passado vários anos, como já aconteceu, de se fazer a hipnose em crimes que ocorreram há mais de uma década. Nesses casos, há indicação da utilização de técnicas especificadas de restauração de memórias, que também apresentam várias formas de condução (FERREIRA, 2013, p. 573).

Depois de todo esse trabalho é feita uma coleta de dados importantíssimos. A pessoa pode reverenciar associada ou dissociada mentalmente do fato, nesse último caso há diminuição sensível de desconforto e de ansiedade, facialmente observável pela vítima ou testemunha. É um procedimento que precisa tomar cuidados, para que a vítima não se sinta pior ainda com as lembranças do fato. Imagina uma pessoa que foi vítima do estupro, ela vai lembrar de todo fato de toda ação, à dor a humilhação. Por isso que a técnica tem que ser bem preparada, trabalhada (FERREIRA, 2013, p. 574).

Segundo Ferreira (2013, p. 573) o que vai ditar a escolha, a variação de técnicas e a condução da hipnose são essencialmente o tipo de crime, a gravidade do trauma a resposta e a reação do indivíduo frente a esse trauma e o perfil psicológico do indivíduo. Quando o caso requer montagem de retrato falado, é dada a sugestão pós-hipnotizando, sentido de fixação dos detalhes de fisionomia lembrados por hipnose, agora presentes na memória da pessoa, para que a mesma tenha facilidade ao comparar os elementos constitutivos do kit de montagem do retrato falado para a realização. Na sequência, a pessoa é encaminhada a seção de retrato falado e exames prosopográficos, estes exames são efetuados em fotografias ou vídeos sempre com objetivo de identificação de pessoas, só que neste caso não é realizado pela vítima ou testemunha, mas por um técnico, geralmente um funcionário público.

Depois que todo esse trabalho realizado, tem-se, então o retrato falado, o mesmo é encaminhado com cópias ao órgão ou a delegacia solicitante, para as devidas investigações e geralmente, divulgação na imprensa. É importante esclarecer que, a hipnose não se presta a criar

provas contra o suspeito, mas se presta a ser recurso válido a almejar a verdade dos fatos diante dos acontecimentos que estão sendo periciados visto que, a hipnose não se constitui em prova, mas sim em recurso de acesso, auxílio técnico especializado para a montagem da “Representação Facial Humana” e, conseqüentemente, das investigações policiais (FERREIRA, 2013, p. 572).

A função da hipnose é relembrar o fato e permitir que a vítima colabore com a investigação, por meio do retrato falado. A intimidade da pessoa será conservada, haverá todo sigilo profissional, de forma que não se atinja o direito da pessoa, já que, segundo o art. 5, X, da CRFB/1988: “são invioláveis intimidade, a vida privada, a honra, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.” Poucas pessoas têm conhecimento sobre a técnica da hipnose e isso gera opiniões diversas, posicionamento controverso, enquanto alguns agentes do direito ou até mesmo de outra área defendem a utilização da hipnose na investigação criminal, outros desaprovam totalmente essa técnica.

Segundo Jorge Luiz Werzebtzki (2000, p. 24), pode-se dizer que se encontra na Representação Facial Humana Descritível (RFHD) uma aliada de peso para a investigação criminal e a utilização do respectivo instrumento. É aqui mais uma vez, a técnica, a ciência, arte, a experiência e a hipnose que se unem para auxiliar e conduzir o trabalho investigatório desenvolvido pela polícia.

A representação facial humana (o retrato falado), e outra técnica usada por profissionais servem para ajudar a esclarecer crimes e não para constituir provas contra alguém.

De acordo com o artigo 307 do Código Penal, retrato falado seria o conjunto de caracteres próprios e exclusivos de uma pessoa. Em sentido estrito, identidade física. Sentido amplo, além da identidade física, inclui todos os elementos que podem individualizar uma pessoa: estado civil; filiação, idade nacionalidade, condição social, profissão, etc.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O inquérito é o caminho para o início da investigação, na verdade, inquérito é investigação e é todo o trabalho mútuo. Por isso é conceituado como procedimento que visa investigar a trajetória e a razão de uma infração penal, que um indivíduo tenha praticado. E nesse processo existem dois elementos essenciais para irem à busca da verdade, o da investigação e o da ação penal. Consistindo, assim no pedido da pretensão punitiva que será composto por uma série de diligências, que têm o interesse de esclarecer os fatos e o elemento de prova. Isso para que não haja injustiça e o titular da ação possa propor contra o criminoso.

Quando é cometido um delito, é dever do estado, por intermédio da polícia civil, buscar provas iniciais acerca da autoria e da materialidade, para apresentá-las ao titular da ação, o

Ministério Público, imediato do inquérito é o pai da ação, que será o guardião de tomar decisão e decidir se oferece ou não a denúncia. Lembrando-se que o destinatário mediato é o juiz. Uma vez oferecido o inquérito policial as acompanhará, para que o juiz possa avaliar se há indício suficiente para incriminar o agente de autoria e materialidade, dois elementos essenciais para recebê-las.

Por isso, é de grande responsabilidade o trabalho da hipnose, uma vez que busca esclarecer os fatos como são: na identificação do criminoso, ou detalhes do crime, com muito mais nitidez e clareza. A hipnose não se constitui a prova em si, mas conduz a essa prova com critérios técnicos bem definidos. Pelas razões já expostas no inquérito policial.

As provas são importantes por que se deve definir o meio a ser percorrida ação, por isso o reconhecimento da pessoa visa apontar o autor do crime. Deve ser feito pela vítima e por testemunhas que tenham presenciado a infração penal. É essa a aliança do direito com a hipnose, o é de conduzir as provas testemunhais e principalmente, periciais. Quando acontece o confronto, quando possíveis por meio da coleta de provas, é feito diversos tipos de exames para que não venha ter dúvida, como o exame balístico, impressão digital, de objetos, de química, de toxicologia, o famoso DNA, com o material do sêmen, exame de conjunção carnal tudo isso para que não haja dúvidas em busca da verdade.

Essa informação de dados periciais, científicos e irrefutáveis, além das provas testemunhais, que se constituem a prova em si, e não só o relato descrito e mencionado pela hipnose. As descrições e o relato, sim, podem conduzir as provas necessárias, sendo, portanto, um instrumento de valor importante, quando bem empregada, com os cuidados necessários e eticamente, em auxílio na investigações criminais. E todo o processo bem trabalhado, onde envolve uma equipe especializada com diversas funções, treinados para determinado fatos que surgirem durante a investigação criminal. Surgiu uma prova nova é dever de averiguar, para fins justificativos.

E com resultados exposto nesta pesquisa que possamos ter a certeza de que é possível e necessária a adoção da hipnose como meio de investigação na área criminal.

Em face do exposto, a hipnose tem-se mostrado como uma técnica extremamente válida e de relevante importância à investigação criminal. Toda fundamentação e procedimento científico é conduzido em uma conduta baseada em histórico já aprovado pelas experiências de médicos e psicólogos que já realizaram esse trabalho a serviço da justiça.

A literatura consultada afirma que a hipnose é um instrumento valioso para a investigação criminal, auxiliando a polícia a esclarecer crimes, também diminuído o sofrimento da vítima diante do acontecimento, prestando, sobretudo a auxiliar a Justiça a esclarecer crimes.

O retrato falado, o responsável por auxiliar na elucidação de crimes, tem-se mostrado extremamente útil como a técnica de resgate de memória, como tem ocorrido oficialmente afirmação obtida na literatura oferecida pelo autor Sampaio, psiquiatra perito da Polícia do Paraná,

que evidencia competência diante dos fatos narrados, e demais autores que foram citados. Defensor ávido da hipnose como elemento auxiliar na validação pericial criminal judiciária. O exercício do retrato falado é visto como apenas uma representação facial do criminoso para fins investigativos e não se constituindo em prova em si, os achados da hipnose de forense, também não são provas, mas indício que pode levar as provas, sempre aliadas pelas provas testemunhais e periciais.

No instituto Criminalístico utiliza-se a hipnose de forense somente na fase do inquérito policial e com a finalidade de levantar indícios que possam auxiliar na investigação criminal. A proposta é utilizar essa técnica como canal para a realização desse trabalho.

REFERÊNCIAS

- BAUER, Sofia. **Manual de Hipnoterapia Ericsoniana**. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Wak, 2010.
- BARROS, Marco Antônio de. **A Busca da verdade no Processo Penal**. 4. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2013.
- CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.
- FACIOLI, Adriano. **Hipnose Fato ou Fraude?** Campinas, SP: Átomo, 2006.
- FERREIRA, Marlus Vinicius Costa. **Hipnose na Prática Clínica**. 2. ed. São Paulo: Atheneu, 2011.
- FERREIRA, Marlus Vinicius Costa. **Manual Brasileiro de Hipnose Clínica**. São Paulo: Ateneu, 2011.
- FELDENS, Luciano. **Investigação criminal e ação penal**. 2. ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.
- MACHADO. André Augusto Mendes. **Investigação Criminal defensiva**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2010.
- OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. 15. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2011.
- REIS, Alexandre Cebrian Araújo; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito processual penal esquematizado**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.
- RHODES, Raphael H. *Hipnotismos em Mistério*. 1. ed. Editora Recorde, 1950.
- SANTOS, Celio Jacinto dos. **Investigação criminal especial: seu regime no marco do estado democrático de direito**. Porto Alegre: Núria Fabris, 2013.
- TÁVORA, Nestor Távora. **Curso de direito processual Penal**. 9. ed. Salvador: Juspodium, 2014
- WIERBITZKI. Jorge. **Representação Facial Humana Descritível “Retrato falado”**. Curitiba, PR: Juruá, 2003.