

Transições

Centro Universitário Barão de Mauá

<https://doi.org/10.56344/2675-4398.v3n1a2022.3>



Título

Aplicabilidade e consequências jurídicas do Banco Nacional de Perfis Genéticos Criminais no Brasil

Autores

André Luis de Carvalho
Marcos Gimenez

Ano de publicação

2022

Referência

CARVALHO, André Luis; GIMENEZ, Marcos. Aplicabilidade e consequências jurídicas do Banco Nacional de Perfis Genéticos Criminais no Brasil. **Transições**, Ribeirão Preto, v. 3, n. 1, 2022.

Recebimento: 23/12/2021
Aprovação: 27/04/2022

APLICABILIDADE E CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS DO BANCO NACIONAL DE PERFIS GENÉTICOS CRIMINAIS NO BRASIL

APPLICABILITY AND LEGAL CONSEQUENCES OF THE NATIONAL BANK OF CRIMINAL GENETIC PROFILES IN BRAZIL

André Luis de Carvalho*
Marcos Gimenez**

Resumo: O presente artigo visa apresentar a aplicabilidade e implicações jurídicas acerca da utilização dos bancos nacionais de perfis genéticos para fins criminais através de uma análise sobre a criação e desenvolvimento dos dispositivos jurídicos no país, utilizando-se do procedimento metodológico clássico da consulta bibliográfica, em uma perspectiva interdisciplinar, tendo o tema relação com direito penal, processual penal, direitos humanos, bioética, genética forense e criminologia, sendo imprescindível a interação do Direito com outras áreas de conhecimento científico. As evoluções das biotecnologias promovem manifestações políticas para a criação de leis visando a plena utilização e a colheita desse material genético com o escopo de elucidação de crimes e posterior redução da criminalidade. A proteção jurídica dos dados genéticos é fundamental para as discussões sobre novas teorias de direitos humanos no Estado Democrático de Direito, no entanto, as criações de tais ordenamentos jurídicos com o intuito de garantir a segurança pública violam diversos direitos e garantias individuais dos acusados e sentenciados, valendo-se ressaltar a arguição de inconstitucionalidade de alguns dispositivos legais através do Recurso Extraordinário nº 973.873 / MG. A atuação estatal visando a garantia da segurança, através de influências dos controles sociais informais, em destaque a opinião pública, seguem fundadas em

* Bacharel em Direito pelo Centro Universitário Barão de Mauá. Advogado OAB/SP. Graduado em Química pela USP. Especialização em Comunicação e Informação Educacional e Empresarial pelo Centro Universitário Barão de Mauá. Contato: acarvalho2@tjsp.jus.br

** Doutorado em Tecnologia Ambiental pela UNAERP. Docente do Centro Universitário Barão de Mauá. Contato: marcos.gimenez@baraodemaua.br

detrimento das garantias fundamentais que sustentam o Estado Democrático de Direito.

Palavras-chave: Banco Nacional de Perfis Genéticos. Direitos fundamentais. Recurso Extraordinário nº 973.873 / MG.

Abstract: The present article aims to present the applicability and legal implications of the use of national banks of genetic profiles for criminal purposes through an analysis of the creation and development of legal devices in the country, using the classic methodological procedure of bibliographic consultation, in an interdisciplinary perspective, having the theme related to criminal law, criminal procedure, human rights, bioethics, forensic genetics and criminology, being essential the interaction of law with other areas of scientific knowledge. The evolution of biotechnologies promotes political manifestations for the creation of laws aiming at the full use and collection of this genetic material with the purpose of elucidating crimes and the subsequent reduction of criminality. The legal protection of genetic data is fundamental to the discussions on new theories of human rights in the Democratic State of Law, however, the creation of such legal orders with the purpose of guaranteeing public security violates several individual rights and guarantees of the accused and sentenced, being worth pointing out the unconstitutionality of some legal provisions through the Extraordinary Appeal No. 973.873 / MG. The state action aimed at ensuring security, through influences of informal social controls, particularly public opinion, continues to be founded in detriment of the fundamental guarantees that sustain the democratic rule of law.

Keywords: National Bank of Genetic Profiles. Fundamental rights. Extraordinary Appeal No. 973/873 / MG.

INTRODUÇÃO

A identidade humana é fator de segurança jurídica essencial à vida em sociedade, sua ausência, imprecisão, falsidade pode repercutir em sede processual penal, pois não se quer processar um inocente no lugar de um culpado por conta de uma identificação duvidosa.

Os bancos de dados de perfis genéticos na esfera criminal foram constituídos para funcionarem como ferramentas de investigação diante do confronto automatizado dos perfis genéticos de referência,

que são os armazenados nos bancos por força de lei juntamente com as amostras procedentes de vestígios oriundos de locais de crime.

Os bancos de perfis genéticos com o escopo forense objetivam esclarecer a autoria de eventuais delitos por meio do armazenamento dos dados genéticos de indivíduos condenados, bem como ao esclarecimento de perfis de vítimas e suspeitos, servindo como meio de prova, uma vez que as informações neles contidas são utilizadas especificamente à identificação criminal.

O DNA (ácido desoxirribonucleico) é uma estrutura biológica que se apresenta única em cada indivíduo, que se inicia desde a concepção e é acompanhada para toda a sua existência, o que se permite a identificação de uma pessoa através dos vestígios encontrados em uma cena de crime.

Diante de toda a evolução no campo da genética, encontra-se concomitantemente um crescimento dos debates e discussões acerca da proteção da individualidade, direitos da personalidade, acarretando a produção de diversos tratados, acordos internacionais de cooperação, podendo citar a Declaração Internacional sobre os Dados Genéticos Humanos.

A proteção jurídica dos dados genéticos é fundamental para as discussões sobre novas teorias de direitos humanos no Estado Democrático de Direito, cabendo novas interpretações jurídicas que podem modificar a relação do Direito com a Ética e a Biologia, haja vista que a potencialidade de se converter em informação os materiais genéticos coletados, pode-se, presumidamente, produzir efeitos jurídicos.

Os avanços das biotecnologias concernentes à identificação do perfil genético de seres humanos carregam novas preocupações quanto a sua forma de utilização e tratamento dos dados obtidos, pois após o alcance desse novo patamar de informações, o sistema legal

vigente carece de proteção, haja vista estar fundado em sistemas tradicionais de proteção à integridade física, à privacidade e à defesa da coletividade.

Assim, o presente artigo tem por escopo analisar as implicações advindas da criação dos bancos de dados de perfis genéticos criminais no Brasil, em seus aspectos jurídicos e sociais.

Os bancos de dados genéticos criados para auxiliar nas investigações criminais levantam relevantes questões jurídicas, pois a proteção que é dada ao indivíduo necessita de adequação diante das novas demandas trazidas pela biotecnologia genética.

APLICAÇÃO DA GENÉTICA FORENSE NO BRASIL

A tentativa de se implementar a genética forense no Brasil teve início em 1992, a partir do empenho da Polícia Técnica pertencente a Polícia Civil do Distrito Federal para a pesquisa com DNA visando o auxílio nas perícias criminais, tendo a utilização efetiva em 1994, com a criação da Divisão de Pesquisa DNA Forense da Polícia Civil do Distrito Federal.

Na metade da década de 2000 e início da década de 2010, era possível observar o início da circulação de informações sobre alguns institutos de perícia que realizavam experimentos com o armazenamento de informações genéticas. Em São Paulo foi anunciado, em 2010, com a ressalva que ainda dependiam de algumas decisões judiciais, a criação de um banco de perfis genéticos de vítimas e de corpos não identificados.

O avanço da genética forense ao redor do mundo auxiliando a elucidação de crimes e a massificação de informações dessa pauta, implantou-se no imaginário da coletividade o chamado *Efeito CSI*, baseado na série produzida pela rede de televisão americana CBS,

com audiência notória, conhecida no país como “CSI: Investigação Criminal”, onde um grupo de peritos resolve crimes a partir de técnicas e ferramentas da ciência forense, criando ao espectador uma expectativa de que qualquer amostra de célula humana (fio de cabelo, sangue, etc..) encontrada em uma cena de crime possa resolver um crime obscuro, gerando assim uma confiança exacerbada nos procedimentos científicos dissociando dos efeitos jurídicos de cada caso concreto.

A partir de 2009, as discussões em torno da identificação genética através de bancos de dados assumiram contornos mais concretos no Brasil. Passou a ser discutida a implementação de um banco de perfis genéticos para fins criminais, que em comparação a outros países, haja vista que a sistemática de utilização de banco de dados genéticos já vem sendo utilizado no Reino Unido desde 1995 e pelo FBI (*Federal Bureau of Investigation*) nos EUA, desde 1998, com a denominação NDIS (*National DNA Index System*).

O marco inicial da implantação do banco nacional de perfil genético criminal no Brasil foi dado em 2010, quando o governo brasileiro assinou um acordo com o FBI, para a utilização do software CODIS (*Combined DNA Index System*) (RITCHER, 2016, p.107).

O CODIS deu início como um projeto piloto em 1990 e ganhou motricidade com o *DNA Identification Act* de 1994, que demandou ao FBI a autoridade de estabelecer um banco de dados em nível nacional para fins de investigação criminal, com o intuito de coleta, armazenamento e análise de amostras de DNA de indivíduos que haviam sido condenados por crimes sexuais e outros crimes violentos. (RITCHER, 2016)

O sistema CODIS tem como base um *software* elaborado pelo FBI em convênio com a empresa *Life Technologies* visando permitir uma rápida comparação dos perfis genéticos armazenados. Sua base de

comparação se caracteriza em treze marcadores genéticos do tipo STR (*Short Tandem Repeats*). (RITCHER, 2016, p. 111)

Este modelo foi adotado praticamente em sua integralidade com a concessão, por parte da Agência Federal de Investigações (FBI) dos Estados Unidos ao Departamento de Polícia Federal brasileiro (DPF), da licença ilimitada para o uso do programa CODIS em 18 de maio de 2009. (BRASIL, 2009)

Instalou-se no país o CODIS com finalidade criminal juntamente com o CODIS para identificação de pessoas desaparecidas e de vítimas de desastre em massa, permitindo a criação de uma Rede Integrada de Banco de Perfis Genéticos (RIBG) – projeto em parceria da SENASP (Secretaria Nacional de Segurança Pública), da Polícia Federal e das Secretarias Estaduais de Segurança Pública, criando a possibilidade do compartilhamento e a comparação de perfis genéticos em todo o país.

MARCOS LEGAIS PARA A EFETIVA UTILIZAÇÃO DA GENÉTICA FORENSE NO PAÍS

Diante dos inúmeros avanços, a partir dos anos 2000, na área biotecnológica e da vasta movimentação dos institutos de polícia científica na área genética, além do convênio firmado com a agência federal americana para a utilização do programa CODIS, o Brasil ainda não tinha uma regulamentação para a obtenção dos perfis genéticos de pessoas conhecidas.

A regulamentação de obtenção de perfis genéticos de pessoas conhecidas teve seu primeiro avanço para a consecução em lei a partir de um projeto de lei no Senado Federal em 2011 com a perspectiva de criação de um banco nacional de perfis genéticos.

A Lei nº 12.654/2012 e a previsão para a coleta de perfil genético

Com a instituição da Lei nº 12.654/12, houve alteração de trechos da Lei de Identificação Criminal (Lei nº 12.037/09), bem como da Lei de Execuções Penais (Lei nº 7.210/84), introduzindo normas concernentes a coleta de perfil genético.

Na Lei de Identificação Criminal, em seu artigo 5º, fez a inclusão da coleta de material biológico para obtenção de perfil genético como meio de identificação criminal.

Também foi adicionada à referida lei, na forma do 5º-A, estabelecendo o armazenamento dos dados genéticos obtidos em unidades oficiais de perícias criminais. Neste artigo também ressalta a não revelação de dados somáticos ou comportamentais das amostras genéticas coletadas, apenas determinação genérica de gênero, em consonância com as normas constitucionais e internacionais sobre direitos humanos.

O legislador objetivou evitar análises inconclusivas acerca do temperamento, do caráter e da personalidade do agente, a fim de se evitar criar um perfil criminal através das características físicas do possível criminoso.

Com relação a conduta do funcionário que violar o sigilo inerente ao banco de dados de perfis genéticos, quanto à responsabilidade criminal, sua conduta poderá ser tipificada no crime de violação de sigilo funcional, nos termos do artigo 325, §1º do Código Penal ("Nas mesmas penas deste artigo incorre quem permite ou facilita, mediante atribuição, fornecimento e empréstimo de senha ou qualquer outra forma, o acesso de pessoas não autorizadas a sistemas de informações ou banco de dados da Administração Pública").

Ao novo artigo 7º-A foi estipulado o prazo de armazenamento desse material genético ao prazo estabelecido pela lei para a

prescrição do delito, estipulando o artigo 7º-B a criação de um banco de dados sigilosos, a ser regulamentado pelo Poder Executivo.

Ao Poder Executivo compete a expedição de um regulamento que discipline o funcionamento do banco de dados que se destine ao armazenamento das informações obtidas a partir dos perfis genéticos colhidos e identificados (LIMA, 2019, pág. 424).

Na Lei de Execuções Penais, consoante adição do artigo 9º-A, foi instituído que a identificação do perfil genético compulsória dos condenados por crime praticado, dolosamente, com violência de natureza grave contra pessoa, ou qualquer crime hediondo, será armazenada em banco de dados sigiloso a ser regulamentado pelo Poder Executivo.

Após a promulgação da lei prevendo a coleta do material genético, verificou-se uma ausência de um regime jurídico que disciplinasse o procedimento de coleta, manipulação, aplicação, dentre outros meios das informações genéticas. A lei não estipulou critérios objetivos para a intervenção corporal destinada a coleta das amostras biológicas, não demonstrando também diferenciação de tratamento ao material biológico coletado diretamente da pessoa e o coletado na cena do crime (ALMEIDA, 2014, pág.38).

Sobre a insuficiência da normatização aplicada acerca do artigo 9º-A incluído na Lei de Execuções Penais:

[...]a Lei não distinguiu os tipos penais que ensejariam a colheita do material genético, dando a entender que todo ato ilícito, até mesmo os de menor potencial ofensivo, podem ensejar a obtenção do perfil genético, bastando, com a anuência do juiz, que sua colheita seja essencial às investigações criminais. Salienta-se que a lei possui características de um sistema processual inquisitivo, não condizente com o sistema do Estado Democrático de Direito, permitindo que o juiz tome a iniciativa de requisitar a identificação genética na fase investigativa. Frisa-se que, se a identificação criminal já é uma exceção, a

identificação genética criminal deveria ser a exceção da exceção. Contudo, a lei inclui a obrigatoriedade da identificação genética para condenados por quaisquer crimes hediondos, independentemente de terem sido cometidos com violência ou não. (ALMEIDA, 2014, p.39)

Não houve previsão legal na preservação de amostras biológicas com a finalidade de se produzir contra perícias caso haja necessidade de contestação por parte da defesa técnica (ALMEIDA, 2014, pág.39).

Diante da grande quantidade de informações e inovações da área genética e à divulgação dos benefícios e potencialidades que a nova tecnologia de identificação genética traria para o combate à violência e a persecução criminal, o legislador brasileiro através de um projeto de lei com um prazo de tramitação célere, institui normatizações vagas, a fim de se dar impressão a população de que a violência está sendo eficazmente combatida com o auxílio potencial da ciência.

O Decreto nº 7.950/13 e a instituição do Banco Nacional de Perfis Genéticos e a Rede Integrada de Bancos de Perfis Genéticos

Instituída pelo Decreto nº 7.950 de 12 de março de 2013, a Rede Integrada de Bancos de Perfis Genéticos (RIBPG) foi criada com a finalidade principal de manter, comparar e compartilhar perfis genéticos a fim de se ajudar na apuração criminal e/ou na instrução processual.

Os bancos de dados são bases de dados em que as informações genéticas coletadas são armazenadas com o objetivo de identificação civil ou investigação criminal, ou ainda, são bases estruturadas de resultados oriundos das análises dos perfis genéticos.

O Decreto cria um comitê gestor visando a coordenação das ações dos órgãos de gerenciamentos dos bancos de dados dos perfis genéticos e a integração dos dados nos âmbitos da União, Estados e do

Distrito Federal, sendo esse comitê composto por representantes do Ministério da Justiça e Segurança Pública, representante do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos e representantes dos Estados e Distrito Federal, sendo um representante de cada região geográfica.

O comitê gestor promoverá a padronização dos procedimentos e técnicas de coleta, definindo medidas e padrões que assegurem o respeito aos direitos e garantias individuais do agente, além de garantir o sigilo e garantir a confiabilidade dos dados.

O ordenamento jurídico criado sinaliza à uma preocupação no resguardo aos direitos e liberdades dos indivíduos que terão seus perfis genéticos armazenados no banco. Dessa maneira os procedimentos realizados para a obtenção do material genético devem ser rigorosos quanto à qualidade e que o acesso a tais informações seja rigorosamente restrito.

Outro ponto aventado pelo decretado é contido em seu artigo 7º, indicando que o perfil genético do identificado criminalmente será excluído do banco de dados no término do prazo estabelecido em lei para prescrição do delito, ou em data inferior definida em decisão judicial.

No Brasil, o banco de evidências será abastecido pelas perícias oficiais dos Estados com dados retirados de vestígios genéticos deixados em situação de crime, como sangue, sêmen, unhas, fios de cabelo ou pele.

Este compartilhamento ocorre por meio de um banco central, onde todos os laboratórios forenses estaduais estão associados. Já em 2011, os bancos de perfis genéticos estaduais iniciaram suas atividades, armazenando materiais genéticos coletados em locais de crimes, para posterior comparação com o perfil genético de indivíduos, suspeitos ou condenados pela prática de determinados crimes.

O Banco Nacional de Perfis Genéticos permite o cruzamento de dados entre diferentes unidades. Sua primeira coincidência confirmada, envolvendo vestígios encontrados em locais de crime foi detectada em maio de 2014, revelando a pessoa que cometeu um crime no interior de Pernambuco e um segundo crime na cidade de São Paulo. (BRASIL, 2020)

A lei nº 13.964/2019 – Lei do Pacote Anticrime e as inclusões concernentes a coleta de materiais genéticos

A Lei 13.964/19, conhecida como lei do "Pacote Anticrime", aventada como "aperfeiçoamento do sistema penal", foi sancionada em 24 de dezembro de 2019 e entrou em vigor em 23 de janeiro de 2020, visando medidas de endurecimento contra corrupção, crime organizado e os crimes praticados com grave violência a pessoa.

Um dos objetivos da proposição da lei pelo Ministério da Justiça e Segurança Pública era o fortalecimento dos métodos de investigação criminal através de uma adequação do ordenamento jurídico a uma nova realidade, visando a redução da criminalidade no território nacional, prevendo um esforço na ampliação dos métodos de identificação e investigações de crimes no país.

Com a promulgação da lei, diversos dispositivos do Código Penal e do Código de Processo Penal (CPP), além de outras leis, como a Lei 7.210/84 (Lei de Execuções Penais), foram revogados, alterados ou acrescentados.

As alterações e acréscimos referente a identificação de perfis genéticos se dão através da Lei de Execuções Penais, as quais se iniciam pelo §1º-A regulamentando que os dados genéticos deverão fazer constar garantias mínimas de proteção aos seus dados coletados em observância as melhores práticas da genética forense.

Seguindo os acréscimos oriundos do pacote anticrime, há de se apresentar o §3º incluso ao artigo 9º-A da Lei de Execuções Penais, que remete a viabilização do titular dos dados genéticos seu inteiro acesso a seus dados cadastrados e também a todos os documentos da cadeia de custódia geradoras desses dados coletado, possibilitando que seja contraditado pela defesa.

A Lei nº 13.964/2019 criou a previsão de que todos os condenados pelos crimes que cancelam a identificação genética que ainda não tiveram sido submetidos ao procedimento, ao ingressar no estabelecimento prisional deverão fazê-lo durante o cumprimento da pena, nos termos do §4º do artigo 9º-A da LEP.

Segundo a nova redação da Lei de Execuções Penais, em seu art. 9-A, parágrafo 8º, constitui falta grave a recusa do condenado em submeter-se ao procedimento de identificação do perfil genético.

Na Lei nº 12.654/2012 estabelecia que a exclusão dos perfis genéticos ocorria no término do prazo estabelecido em lei para prescrição do delito nos termos do artigo 7-A da Lei nº 12.037/09, entretanto, com as alterações promovidas pelo pacote Anticrime, definiu-se que a exclusão dos perfis genéticos dos bancos de dados ocorrerá: no caso de absolvição do acusado conforme inciso I do artigo 7º-A, e no caso de condenação do acusado, a exclusão se fará mediante requerimento, após decorridos vinte anos do cumprimento da pena.

No artigo 50 da Lei de Execuções Penais, que apresenta um rol taxativo das faltas graves, teve a adição pelo pacote anticrime (inciso VIII), com a punição em falta grave diante da recusa do fornecimento do material genético pelo condenado preso pelos crimes listados aptos para a coleta. Sendo infrações administrativas, tais faltas graves acarretam efeitos complicadores na execução da pena, como pode-

se inferir a regressão de regime, perda de dias remidos e perda do lapso temporal para progressão de regime, entre outros efeitos.

Um dos principais objetivos da criação do pacote para os fins de alteração do regime jurídico de perfis genéticos é a ampliação do cadastro de registros biológicos do Banco Nacional de Perfis Genéticos, tendo por esforço de aumentar o rol de pessoas inseridas no banco de dados, possibilitando, assim, a expectativa de elucidação de mais crimes.

QUESTÕES JURÍDICAS SUSCITADAS PELAS LEGISLAÇÕES PERTINENTES A APLICAÇÃO DOS BANCOS GENÉTICOS PARA FINS CRIMINAIS NO BRASIL

Em razão das leis que deram ensejo a efetiva aplicação do banco genético para fins criminais no país, inúmeros debates acerca da violação de alguns princípios constitucionais e processuais criminais vieram à tona em contraponto a utilização dos bancos de DNA em busca da resolução de crimes.

A utilização do DNA para fins criminais, com a justificativa de eficácia e grande grau de acurácia, estimula a criação de dispositivos legais para sua efetivação e aplicabilidade, portanto a necessidade de se instituir formas legais de proteção do ser humano se faz necessária no mesmo ímpeto das inovações forenses criadas.

Seguindo na lei de Identificação Criminal, em seu inciso IV do artigo 3º, com a justificativa da identificação criminal ser essencial às investigações policiais, de ofício, a autoridade judicial pode coletar material genético para obtenção do perfil de identificação.

Diante desse contexto introduzido no dispositivo legal acima, infere-se que para efeitos de identificação criminal não se poderia apenas solicitar a coleta de impressões digitais, dessa maneira o legislador de maneira velada instituiu uma produção antecipadas de provas. Essa medida possibilitou ao juiz ter a iniciativa de “ordenar, antes

mesmo de iniciada a ação penal, a produção antecipada de provas consideradas urgentes e relevantes” (ALMEIDA, 2014, p.63).

Esse dispositivo criado pelo legislador pode ser utilizado massivamente com a justificativa da coleta de material biológico visando uma mera identificação criminal, mas com o intuito de uma produção cautelar probatória sem a devida observância dos princípios constitucionais, tais como o contraditório e a ampla defesa com a argumentação técnica de que seja necessária tal conduta para a identificação criminal.

A lei ao autorizar o juiz, através de uma fundamentação genérica, a extração de informações genéticas do acusado para fins de investigação criminal, afronta o sistema acusatório, pois a garantia da imparcialidade do julgador já se mostra comprometida quando é dotado dessa iniciativa probatória, ao invés de atuar apenas pelas provas delineadas pelas partes. (MAROUBO, 2019, p.221).

Cumprido frisar que com o advento da Lei 13.964/19, a instituição do denominado “juiz de garantias”, precisamente a partir da inclusão do artigo 3º-A no Código de Processo Penal, veda a iniciativa do juiz na possibilidade de produção de provas de ofício.

De acordo com Cunha (2020, p. 69) o pacote anticrime foi obediente a Constituição, trazendo o processo penal a estrutura acusatória, vedando a atuação do Juiz na fase investigatória.

A instituição do juiz das garantias vem com a função de distanciar o juiz da instrução da fase investigativa, dando maior imparcialidade ao juiz que será julgador, instalando-se uma verdadeira separação entre as funções judiciais. (CUNHA, 2020, p.70)

Face a esse quadro posto pela inviabilidade de produção de prova de ofício pelo Juiz apresentado pelo dispositivo acima explicitada, tais efeitos relacionados a instituição do juiz das garantias seguem suspensos por tempo indeterminado por meio de decisão

cautelar proferida pelo ministro Luiz Fux nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) 6298, 6299, 6300 e 6305.

Assim sendo, diante do cenário de suspensão por prazo indeterminado do instituto do juiz das garantias, o magistrado ainda pode motivar a coleta de material genético visando a mera identificação criminal do acusado.

A previsão legal insculpida pelo § 2º do artigo 9º-A da Lei de Execuções Penais, acrescido pela Lei 12.654/2012, viabiliza, por autorização judicial, o acesso ao banco de dados de identificação de perfil genético de condenados na hipótese de abertura de novo inquérito policial, a lei permite que uma prova colhida anteriormente em decorrência de uma condenação tenha efeitos probatórios a fim de embasamento de investigações futuras. (ALMEIDA, 2014 p.75)

Tal acréscimo legal feriu o princípio da especialidade da prova, de tal forma que o armazenamento dos dados biológicos possa ser transferido, após autorização judicial para a instauração de outro processo criminal, podendo assim se admitir uma prova emprestada para um crime futuro. (ALMEIDA, 2014, p.75)

A lei nº 12.654/2012 representou uma política criminal discriminatória, pois arbitrou discricionariamente, com o intuito da redução da violência, a coleta de materiais genéticos dos acusados por crimes praticados com violência de natureza grave ou por crime hediondo, com o rol previsto na lei nº 8.072/1990. (GARRIDO, 2016, p.6)

Através do artifício legislativo apresentado, o legislador deixou de fora os crimes equiparados ao hediondo, bem como os crimes de roubo praticados com grave ameaça e de violência leve. (GARRIDO, 2016, p.6)

Embora haja a desobrigação de coleta de material biológico dos crimes citados acima, o legislador ao optar pela inclusão de coleta do rol dos crimes do artigo nº 8.072/1990, a contrariedade e aleatoriedade

do legislador fica patente quando se onera tal procedimento a acusados que praticam, falsificam, corrompem, adulteram produtos destinados a fins terapêuticos ou medicinais, bem como o crime de epidemia com resultado morte. (MAROUBO, 2019).

Ao indicar o artigo 9º-A acrescentado na Lei de Execução Penal, prevendo a obrigatoriedade da identificação genética dos condenados por crimes cometidos com grave violência contra pessoa ou por qualquer crime hediondo, com o objetivo de obter esses meios como prova pré-constituída, fere claramente o princípio da não autoincriminação e presunção de inocência. (ALMEIDA, 2014, p.68)

Consagrado pelo inciso LXIII, artigo 5º da Constituição Federal de 1988, o princípio da não autoincriminação, expressa que “o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado”, conhecido também por princípio do *nemo tenetur se detegere*, garante ao cidadão que não seja compelido a produzir provas que lhe possam ser desfavoráveis no curso do processo criminal. Tal princípio também é sedimentado pela Convenção Americana dos Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), que se incorporou ao ordenamento jurídico pátrio pelo Decreto 678/92.

O acusado pode se negar a dar qualquer contribuição a fim de se estabelecer atividade probatória pelos órgãos de investigação, tendo a sua recusa nenhuma relação com a presunção ou mesmo indício de culpa. (ALMEIDA, 2014, p. 72)

Tal princípio aufere uma proteção ao indivíduo contra excessos e abusos por parte do Estado na persecução penal, pois detém de um maior controle para a busca e consecução para outros meios de provas, valorando-se mais quando se diz respeito a obtenção de provas com métodos de intervenção corporal, ressaltando a lei de

identificação criminal, indicando a obtenção do material genético pela coleta do material biológico de forma minimamente invasiva.

Há alguns operadores do direito que afirmam que em nosso sistema judicial há um "superdimensionamento" do alcance do princípio da não autoincriminação. Cleber Masson e Vinicius Marçal em autoria conjunta de um artigo chamado: "A identificação compulsória pelo perfil genético e a hipérbole do direito ao silêncio", ressaltam que a própria Constituição Federal outorga o princípio da não autoincriminação, como também autoriza a realização da identificação criminal, nos termos do artigo 5º, inciso LVIII.

Justificando não emprestar valor absoluto ao direito de não produzir prova contra si mesmo, tendo impossibilidade do Estado em registrar dados da identidade física do provável autor do delito, torna-se possível sua colaboração com o Estado para a coleta de material biológico visando a sua individualização (MASSON; MARÇAL, 2017).

Os autores esclarecem que a condição de coleta dos materiais biológicos, em respeito a proporcionalidade e ao primado da dignidade da pessoa humana, como a retirada de um fio de cabelo são bem menos invasivas e agressivas as investigações provenientes de operações de buscas fundadas em suspeitas por autoridades policiais, nos termos do artigo 240, §2º do Código de Processo Penal (MASSON; MARÇAL, 2017).

Muito embora as justificativas podem ser pertinentes à identificação criminal do acusado, a coleta do perfil genético se encontra revestida pelo ordenamento jurídico também, de maneira velada, para fins de colheita de prova antecipada, haja vista que não apenas servirá como um mero instrumento de identificação criminal, como também como substrato para a fase de investigação.

Tais argumentos que indicam a coleta de material biológico do acusado, como coleta de fio de cabelo e saliva, classificadas como

técnicas de mínima lesividade não podem servir de apoio para se ferir direitos constitucionais, como o direito à não autoincriminação. (ALMEIDA, 2014 p.74)

O princípio da presunção de inocência, amoldado pelo inciso LVII do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, enuncia que “ninguém será considerado culpado até trânsito em julgado de sentença penal condenatória”, no sentido de regra probatória, não é admitido que o acusado deva “provar a sua inocência”.

Ao acusado que tenha seu material biológico compulsoriamente coletado e submetido ao exame de DNA torna-se um suspeito em potencial para todas as futuras investigações em que venham ser pesquisadas pelos bancos de dados genéticos, sujeitando o condenado a uma investigação permanente, provocando uma inversão do ônus da prova ao atribuir o acusado a obrigação de demonstrar a sua inocência.

Vale ressaltar também que esse estado de suspeita automático do acusado pode se tornar, em tese, quase perpétuo, em caráter da inclusão do inciso II do artigo 7º-A da Lei nº 12.037/2009 pelo pacote anticrime, ao qual estabelece a exclusão dos perfis genéticos dos bancos de dados após vinte anos do cumprimento da pena. Em um breve exercício mental, um condenado a um crime cuja pena de cumprimento se dá em quarenta anos, o acusado ficaria 60 anos com os seus dados inclusos nos bancos de dados genéticos, praticamente por toda a sua trajetória de vida.

Outro ponto de controvérsia se funda na invasão do patrimônio genético ferindo assim o direito à intimidade, de tal arte que eventuais levantamentos de informações coletadas possam ensejar elementos de pesquisas e políticas de cunho discriminatório. (MAROUBO, 2019, p,228)

Embora haja o decreto que regulamente acerca do armazenamento, não se observa uma rede de proteção dos dados

peçoais, refletindo essa ausência de parâmetros legais que prejudica a proteção dos direitos fundamentais. (MAROUBO, 2019, p. 228)

Os materiais genéticos coletados são dotados de extrema fonte de informações íntimas da pessoa, sendo fundamental que se seja assegurada a proteção dessas amostras, por vias legais, com a garantia de um gerenciamento por órgão distinto do que administra os bancos de dados de perfis genéticos forenses. (ALMEIDA, 2014, p.40)

O acesso à informação genética de uma pessoa pode acarretar inúmeros prejuízos a depender da forma a ser utilizada, bem como de seu tratamento e importância conferida a ela, seja pelo Estado detentor, seja por terceiros que sejam autorizados a acessar tais informações. (ALMEIDA, 2014, p. 41,42)

A informação genética carrega um vasto potencial de informações patentes sobre a pessoa, com informações hereditárias, racial, podendo acarretar o determinismo científico. (ALMEIDA, 2014, p.51)

O legislador deve, de maneira expressa, considerar permanentemente proibidas outros fins dos materiais genéticos coletados, como pode-se citar, para fins de pesquisas populacionais, inferências de composição familiar, raça, visando evitar, através das lacunas existentes na legislação, estudos de cunhos discriminatórios. (MAROUBO, 2019, p.228)

As controvérsias judiciais advindas dos dispositivos legais criados para a colheita de material genético para fins criminais ensejaram, no caso concreto, o tema de repercussão geral advindo do Recurso Extraordinário 973.837 / MG.

O *leading case* se deu início após o Ministério Público de Minas Gerais, em sede de execução criminal, requerer a identificação do condenado por meio da coleta de material genético (DNA), em cumprimento do artigo 9º-A, incluído pelo Pacote Anticrime.

Em primeiro grau de jurisdição, o juiz entendeu pela inconstitucionalidade do pedido, em virtude da falta de amparo constitucional a compulsoriamente fazer o indivíduo entregar seu material genético, vindo a incriminá-lo, bem como a realizar prova futura sobre fato passado.

Após recurso à segunda instância do Ministério Público de Minas Gerais, foi dado provimento ao seu agravo pela 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, reformando o pronunciamento do juízo de primeira instância assentando em acórdão que a identificação genética não viola o princípio da vedação à autoincriminação, pois se mostra constitucional a exigência de novos meios de identificação criminal; é perfeitamente possível que o banco de dados contribua como elemento probatório no desenlace de processos posteriores; bem como que se preserve a intimidade, em consonância com a Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos. (MAROUBO, 2019, p. 216)

Através da interposição de um recurso extraordinário em face do acórdão, o condenado alegou que não existiam dúvidas quanto a sua identificação criminal, haja vista encontrar-se condenado e já em sede de cumprimento de pena, sendo a coleta de material genético configura uma violação de direitos fundamentais, como o direito da não autoincriminação. (MAROUBO, 2019, p. 217)

Em 24 de junho de 2016 foi reconhecida, por unanimidade, a existência de repercussão geral da alegação da inconstitucionalidade do artigo 9-A da Lei 7.210/84, que prevê a identificação e o armazenamento de perfis genéticos de condenados por crimes violentos ou por crimes hediondos.

O relator Ministro Gilmar Mendes, a fim de subsidiar seu relatório e demais decisões da Corte convocou audiência pública visando

esclarecimentos acerca da aplicação e compreensão da utilização dos materiais genéticos pelos especialistas. (MAROUBO, 2019, p. 217)

A Procuradoria Geral da República ao apresentar sua manifestação se posicionou pela constitucionalidade das alterações promovidas pela Lei 12.654/12, aduzindo que a identificação criminal é direito do Estado, em um conjunto contemplando suas atribuições concernentes a segurança pública.

Sustentou ainda que a coleta de material genético para a formação de um banco de dados não prejudicaria o condenado, haja vista se tratar de um método indolor e pouco invasivo.

No mais alega que os dados coletados em bancos de dados de perfis genéticos auxiliariam de maneira substancial a resolução de crimes quando não haja a indicação de nenhum suspeito, assumindo assim uma função inibitória na prevenção de futuros crimes.

Habilitada nos autos como *amicus curiae*, o Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCRIM) apresentou sua manifestação nos autos na forma de memorial a fim de se aprimorar a prestação jurisdicional no âmbito do tema de repercussão geral, sendo utilizada no presente trabalho como arcabouço teórico diante das teses abordadas pelo órgão ministerial.

Com efeito, como sustentado pela Procuradoria Geral da República acerca do método indolor da coleta, o IBCCRIM alega que não se merece acolhimento tal argumento, haja vista que a coleta compulsória embora não reclama um “comportamento ativo” do condenado, e sim por meio do agente do Estado, mediante técnica indolor, o réu é conduzido a à condição de objeto, sendo-lhe negada garantia fundamental e impossibilitando de objetar acerca de sua intimidade corporal.

Ressalta em sua peça memorial ainda que irrelevante ao réu a sua ação ou inação, mas sim, gravemente, a ausência de seu

consentimento, caso opte em realizar o procedimento, a Constituição será respeitada, caso contrário, não se pode admitir tal invasão de intimidade física com o intuito de obtenção de provas.

Outro ponto relevante apresentado em contribuição a prestação jurisdicional, o IBCCRIM indica que não há relação lógica entre a existência de um banco de dados genéticos e a coibição de crimes futuros, em virtude de não se relacionar enrijecimento de leis implicando na redução da incidência de delitos.

Dentro desta perspectiva, pode-se destacar a exigência por parte da Suprema Corte acerca da ponderação de princípios que se apresentam de maneira conflituosa, ressaltando o discurso dos órgãos acusadores sobre a “segurança pública” em confronto com direitos fundamentais.

Neste ponto, questiona-se, portanto, a violação de um direito fundamental individual de um acusado e/ou condenado em prol da segurança pública pode ensejar a violação de vários princípios individuais visando atender tal proteção coletiva? Como ponderar os direitos fundamentais do condenado com o direito do Estado de conferir maior efetividade à segurança pública?

A EFETIVA UTILIZAÇÃO DOS BANCOS DE PERFIS GENÉTICOS PARA FINS CRIMINAIS E A “MÁXIMA” DO DIREITO À SEGURANÇA PÚBLICA: LIMITES E PONDERAÇÕES

As inúmeras implicações jurídicas acarretadas pelas inovações legislativas pertinentes a coleta e efetiva utilização do material genético, bem como o *leading case* na Suprema Corte geram muitos questionamentos e debates entre a comunidade jurídica.

O legislador pátrio, os órgãos ministeriais, os profissionais da segurança pública e os demais defensores da aplicação do banco de dados de perfis genéticos sustentam de maneira uníssona a aplicação

de tais procedimentos em razão do direito à segurança pública, lastreados nos artigos 5º, 6º e 144º da Constituição Federal, em virtude de sua natureza coletiva.

A manifestação da Procuradoria Geral da República no Recurso Extraordinário se sustenta em uma de suas teses a favor da utilização de que a extração compulsória de material genético de condenados resultaria em maior segurança pública. Isso porque analisando maior quantidade de materiais genéticos coletados versará em maiores contribuições na elucidação de crimes conforme se demonstram em outros países que se utilizam dessas mesmas ferramentas.

O princípio da segurança pública reclama pela eficiência na prestação no dever de segurança estatal, em contrapartida das lesões constatadas mediante ações criminosas afetas aos direitos individuais e coletivos da pessoa, lastreando a sua eficiência na conjugação de esforços múltiplos da esfera pública, através de ações repressivas e preventivas. (JUNIOR, 2018, p.56)

A ação estatal por meio da aplicação do Direito Penal não se dissocia da interferência pública na esfera de liberdades do cidadão, com a parcial perda do direito de liberdade do cidadão, com a premissa de que esse cidadão protegido pela ação de segurança pública terá maior defesa aos ataques de delinquentes contra seus patrimônios e sua incolumidade pessoal. (JUNIOR, 2018, p. 58)

O legislador constituinte no intuito de indicar a palavra “segurança” expressa que deve ser verificada a partir da noção de um direito social, com o dever de uma ação estatal visando a elaboração de diretrizes de atuação por meio de políticas públicas a garantir a todos os indivíduos, indistintamente, a mesma qualidade de vida segura. (COSTA, 2012, p. 101)

O Estado não pode implementar, apenas, políticas públicas de segurança voltadas à repressão da criminalidade através da

modernização dos aparatos tecnológicos das polícias científicas, mas, também, de forma conjugada a políticas públicas específicas que visem a consecução da cidadania. (COSTA, 2012, p.102).

O enfrentamento da criminalidade conclama da sociedade e dos legisladores uma atuação conjunta para analisar e “atacar” não apenas os sintomas visíveis do crime, mas especialmente as suas causas. (COSTA, 2012, p.126)

Em um Estado Democrático de Direito, há de se realçar que nem todo direito à prova deva ser absoluto como também não deva haver autocracia nos direitos individuais, pois se alguns dos dois tivessem essa máxima, haveria uma impunidade na prática de crimes ou a busca pela verdade ocorreria sobre qualquer preço.

A perniciosidade da busca da verdade através de um valor absoluto do direito à prova é ressaltado por Carvalho (2013):

Como corolário lógico desse eficiente procedimento, a questão da (inalcançável) verdade adquire papel primordial, porquanto é utilizada como instrumento de dominação e legitimação a fundamentar toda e qualquer atividade do poder estatal (a perniciosa máxima de que “os fins justificam os meios”). Desse modo, no processo penal, em similitude a uma corrida com obstáculos, o inquisidor e seus asseclas se colocam em frenética disparada probatória, pulando garantias e direitos individuais em busca de chegar mais rápido e mais próximo à revelação da (pseudo)verdade do crime. Em nome da prometida salvação e da pronta expiação do mal (e, mormente, do indivíduo mau), tudo é permitido! (CARVALHO, 2013, p.11)

Os defensores dos bancos de dados de perfis genéticos para fins criminais se fundam no princípio da proporcionalidade, alegando que o direito da coletividade à segurança pública deva prevalecer sobre os direitos individuais dos “criminosos”. (ALMEIDA, 2014, p. 76)

Advém desses apontamentos a busca pelo entendimento das motivações de políticas públicas e movimentações legislativas que através dos controles sociais formais buscam a repressão da criminalidade através dos dispositivos criados e analisados no presente trabalho.

Através do estudo da Criminologia, surgem os conceitos de controles sociais formais e informais, haja vista que existem, de acordo com o período histórico vivenciado, padrões sociais considerados corretos ou de acordo com as expectativas sociais. (GONZAGA, 2018, p.81)

Esses controles constituem formas de influência no modo de agir e pensar do ser humano. O ser humano, em sua completude, na sua vivência passa a ser influenciado por diversas formas de controle, como os chamados informais (família, escola, igreja), formatando assim a sua personalidade e obediência a alguns dogmas impostos. (GONZAGA, 2018, p.82)

Dessa maneira o crime, é visto como um fenômeno do tipo de uma conduta desviada daquilo que a sociedade exige das pessoas, sendo "etiquetados" como criminosos com a base dos controles sociais. (GONZAGA, 2018, p.83)

Os controles sociais formais, exercidos sob o comando do Estado são formados pelas Polícias, o Ministério Público e o Poder Judiciário, sendo que os padrões de comportamento exigidos socialmente exercem influência na conduta de cada um, tendo também especial relevância quando a exigência de conduta parte do próprio Estado. Por conseguinte, os controles sociais, formais e informais, criam e rotulam os criminosos, pois estão desviando-se dos padrões sociais adequados. (GONZAGA, 2018, p.89)

A matriz governamental atual apregoa uma aplicação implacável da lei a qualquer conduta ilícita com o escopo de se manter a ordem

social. Uma ideia rígida de a lei ser cumprida sempre, sem desvios, desaparecendo assim o sentimento de impunidade, não se analisando se a lei é boa ou ruim, mas por ela ser legislada com o fim de reger as condutas sociais. (GONZAGA, 2018, p.116)

Essa política oriunda do “Movimento Lei e Ordem” implementada com base no Direito Penal Máximo, confere ao sistema penal uma responsabilidade em fazer que o meio social fique em paz com o uso da força e coerção em mínima importância à pessoa do criminoso, haja vista que a prevenção geral solucionará os problemas através do temor iminente de um agravamento da pena iminente. (GONZAGA, 2018, p. 116)

De suma relevância através desse movimento político nos últimos anos, por meio das construções legislativas pelo sistema democrático é a influência do controle social informal que incute ideias na sociedade em geral pela opinião pública. (GONZAGA, 2018, p. 88)

A mídia tem um relevante poder na criação de rótulos que entendem por corretos e fundamentais na sociedade atual, observando-se os programas de cunho policial que chancelam como delinquente, antes mesmo de um devido processo legal com seu trânsito em julgado. (GONZAGA, 2018, p.88)

As movimentações legislativas de âmbito penal estão sendo direcionadas pelo chamado “populismo punitivo ou populismo penal”, sendo tal conceito trazido pela literatura criminológica recentemente, encontrando respaldo em sua origem na obra de Anthony Bottoms denominada: *The philosophy and politics of punishment and sentencing*, publicada em 1995, referindo sobre algumas características pertinentes a transformações jurídicas nos sistemas penais encontradas em alguns países. (GAIO, 2011, p.20)

O populismo punitivo é pautado sob uma estratégia que visa a conjunção de três transformações doutrinárias: um modelo de punição

que reivindica uma punição proporcional ao crime cometido em abandono as questões relativas aos direitos humanos; uma criação de métodos para tornar o sistema criminal mais eficiente com a produção exaustiva de estatísticas visando reconhecer indivíduos perigosos e áreas de risco; e um sistema de incapacitação do indivíduo perigoso, a fim de dificultar seu retorno ao seio social, alongando as suas penas. (GAIO, 2011, p.20)

No populismo punitivo é auferido pelo sistema que o homem comum encontra uma inversão de valores, pois sendo fiel seguidor das leis são as vítimas e mesmo assim serão punidas em contraponto aos que rompem com a legalidade são beneficiados por penas brandas, relaxamento de prisões, entre outros “benefícios”. Surge, então, aquela máxima de que “o crime compensa”, enriquecendo assim a desilusão com o sistema criminal vigente. (GAIO, 2011, p. 21)

O emprego do populismo inserido no Direito Penal mediante ações governamentais, muitas vezes puramente emotivas, com apelo popular podem influenciar o legislativo através de duas vias: a primeira numa ideia punitiva em consonância com o pensamento popular; e a segunda pelo aproveitamento do clamor público, aproveitando-se de uma situação momentânea visando angariar notoriedade e prestígio na manutenção para um futuro mandato. (GAZOTO, 2010, p.69)

A utilização de um tratamento duro como matriz política de enfrentamento à criminalidade, dificilmente será esgotada pelo governo após a aplicação de penas mais duras. Os parlamentares tendem a aprofundar seus mecanismos punitivos, restringindo cada vez mais os direitos dos cidadãos. (GAIO, 2011, p.24)

Fica claro, quando se analisa um breve trecho das exposições de motivos visando a criação da lei do Pacote Anticrime: “É evidente que o Código de Processo Penal de 1941 e a legislação que a ele se seguiu não estão atendendo às necessidades atuais. Assim, as reformas que

ora se propõem visam dar maior agilidade às ações penais e efetividade no cumprimento das penas, quando impostas". (BRASIL, 2019).

É de conhecimento coletivo as intenções políticas do Executivo, com a justificativa de que seus eleitores concebem do mesmo idealismo punitivo, o viés de uma maior punibilidade de criminosos, com o aumento do tempo do cumprimento de pena, facilitação de políticas para a aquisição de arma de fogo visando a proteção individual, redução da maioria penal, entre outras declarações no intuito de se reduzir a criminalidade e a "sensação de impunidade". Perceptível, então, até o presente momento, alguns movimentos no ordenamento jurídico penal pátrio desses ideais defendidos pelo representante do Poder Executivo.

O processo penal é espaço próprio de proteção dos direitos individuais, à medida em que se impõe limites claros à atuação do Estado, mesmo quando este age atualmente motivado pela opinião pública.

CONCLUSÃO

Os avanços biotecnológicos concernentes à utilização de material genético seguem cancelados em todas as frentes de atuação, seja no âmbito privado, seja no âmbito estatal, em razão da alegação de sua confiabilidade e precisão.

Essa precisão e confiabilidade conferida aos bancos genéticos tendem a outorgar a ciência e a pesquisa uma grande parcela da atividade do Judiciário, haja vista uma autorização do magistrado, nos termos da lei nº 12.654/2012, para que seja efetivada a coleta do material genético do acusado visando a sua mera identificação,

permitindo assim a substituição de técnicas clássicas, confiáveis, como a já existente e consagrada legitimação datiloscópica.

A obrigatoriedade da coleta do material genético de condenados por crimes dolosos praticados com violência grave contra pessoa ou por condenados por qualquer dos crimes hediondos, dilapidam diversos direitos fundamentais, tais como dignidade da pessoa humana, vedação à autoincriminação, presunção de inocência, entre outros.

A mera introdução de termos nos dispositivos jurídicos como o uso de técnica adequada e indolor para a colheita dos materiais genéticos não flexibiliza a possibilidade de violação de direitos fundamentais insculpidos na Carta Magna.

Partindo da premissa acima, pode-se abrir margem para mais procedimentos investigativos adversos, desde que não inflijam dor física e mostrem alguma adequação a lei, como realizar procedimentos que sejam totalmente violadores de direitos individuais, tal como uma “tortura psicológica leve” ou até mesmo devassar mensagens de aplicativo do celular do acusado sem a devida autorização judicial, por exemplo.

Uma das premissas sobre a utilização dos bancos de perfis genéticos, como política de segurança pública é a viabilidade da utilização desses dados para a redução da violência e criminalidade. A criminalidade deve ser combatida através do que o próprio princípio da segurança pública infere, não apenas a coibição do ato violento em si, mas através de políticas de combate a má distribuição de renda, minimizar os efeitos da exclusão social, buscar melhorias quanto a precariedade do sistema educacional, entre outras iniciativas políticas.

Denota-se, claramente, a influência dos controles sociais informais na atividade legislativa, com o intuito de criar dispositivos legais mais “rígidos”, em destaque a opinião pública, através, por exemplo, dos

programas de televisão de cunho policial, estigmatizando que o “criminoso sempre está em vantagem, são beneficiados em razão de leis brandas”, pois as políticas criminais não são rigorosas em comparação a de outros países.

Tais políticas criminais exportadas de outros países, decorrentes de realidades sociais totalmente díspares a nossa, não auferem tais resultados objetivados, mas sim tendem apenas ferir diversos direitos individuais do ser humano, trazendo ao invés de uma pacificação, uma instabilidade e conseqüentemente uma insegurança social.

Urge salientar que o banco de perfis genéticos não se apresenta como um cenário de “terra arrasada” para sua aplicação em nosso sistema jurídico. Há de se levar em consideração a utilização desses materiais genéticos com o intuito de identificação de pessoas desaparecidas, tornando-se um mecanismo de extrema relevância para tal fim.

Não se trata, assim, de um total despreendimento das biotecnologias e um viés de aceitação exclusiva das práticas de investigações tradicionais, renegando assim todas as inovações existentes, haja vista que não há direito fundamental absoluto.

O legislador, através de consultas e audiências públicas com especialistas da área científica e membros da sociedade civil, pode especializar e potencializar o uso dos bancos de perfis genéticos com a devida ponderação dos direitos fundamentais consagrados em nosso ordenamento jurídico.

De tal arte, pode-se inferir como uma possibilidade de inovação da legislação vigente seria a especialização das ferramentas disponíveis para a atuação diante dos crimes sexuais, intensificando a possibilidade de utilização da colheita e identificação dos materiais genéticos, em virtude de se tratar de um crime que deixam vestígios de ordem

biológica e que na maioria dos casos não são encontrados muitos outros meios probatórios.

Os dispositivos legais criados desse Estado de proteção pessoal não podem mitigar direitos fundamentais em razão de uma busca incessante pela segurança, a qualquer custo, mas sim uma política normativa que deva se lastrear na construção real de um Estado Democrático de Direito, com base em um modelo constitucional de direito processual penal.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Mariana Oliveira de. **A problemática trazida pelos bancos genéticos criminais no Brasil**. 2014. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Estadual Paulista “Julio de Mesquita”, Franca, 2014. Disponível em: <https://repositorio.unesp.br/bitstream/handle/11449/127979/000849697.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 07 jan. 2020

BRASIL, Lei nº 7.210 de, 11 de julho de 1984. **Institui a Lei de Execução Penal**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em: 25 mar. 2021

BRASIL, Constituição Federal. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 25 jan. 2021

BRASIL, Dec. Lei nº 2.848 de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em 15 fev. 2021

BRASIL, Dec. Lei nº 3.689 de, 3 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 21 abr. 2021

BRASIL, Lei nº 8.072 de, 25 de julho de 1990. **Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm. Acesso em: 12 jan. 2020

BRASIL, Lei nº 12.654 de, 28 de maio de 2012. **Altera as Leis nºs 12.037, de 1º de outubro de 2009, e 7.210, de 11 de julho de 1984 - Lei de Execução Penal, para prever a coleta de perfil genético como forma de identificação criminal, e dá outras providências.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12654.htm. Acesso em: 08 jan. 2020

BRASIL, Decreto nº 7950, de 12 de março de 2013. **Institui o Banco Nacional de Perfis Genéticos e a Rede Integrada de Bancos de Perfis Genéticos.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/decreto/d7950.htm. Acesso em: 08 jan. 2020

BRASIL, Lei nº 13.964 de, 24 de dezembro de 2019. **Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Lei/L13964.htm . Acesso em: 08 jan. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 973.837 RG/MG – Minas Gerais.** Repercussão Geral no Recurso Extraordinário. Criminal. Relator: Min. Gilmar Mendes, 30 de maio de 2016. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4991018>. Acesso em: 07 jan. 2020

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 6.298.** Criminal. Relator: Min. Luiz Fux. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI6298.pdf>. Acesso em: 22 fev. 2021

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. **XIII Relatório da Rede Integrada de Bancos de Perfis Genéticos (RIBPG). Ministério da Segurança Pública.** Novembro/2020. Brasília. Disponível em: https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/wpcontent/uploads/sites/41/2021/01/xiii-relatorio-da-rede-integrada-de-bancos-de-perfis-geneticos-novembro-2020_290120212555.pdf. Acesso em: 30 jan. 2021

CARVALHO, Diogo Machado de. Introdução. *In: As intervenções corporais no processo penal: Entre o desprezo, o gozo e a limitação de direitos fundamentais.* 2013. Dissertação (Mestrado em Ciências Criminais) – Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais, Pontifícia Universidade Católica, Porto Alegre, 2013. Disponível em: <http://tede2.pucrs.br/tede2/handle/tede/4917>. Acesso em: 01 mar. 2021

COSTA, Leila Machado. **Segurança Pública: Direito Fundamental Social, Política Pública ou ainda um Novo Paradigma?** 2012. Dissertação (Mestrado em Política Social) – Escola de Serviço Social, Universidade Federal Fluminense, Niterói, 2012. Disponível em: <https://app.uff.br/riuff/bitstream/1/7683/1/LeilaMachadoCosta.pdf>. Acesso em: 09 abr. 2021

CUNHA, Rogério Sanches. **Pacote Anticrime – Lei 13.964/19: Comentário às alterações no CP, CPP e LEP.** 1a. ed. Salvador: Jvspodium, 2020.

GAIO, André Moyses. **O populismo punitivo no Brasil.** Revista Eletrônica de Ciências Sociais. Juiz de Fora, ano 5, ed. 12, abr./jun. 2011, p.19-27. Disponível em: <https://periodicos.ufjf.br/index.php/csonline/article/view/17184>. Acesso em: 03 abr. 2021

GARRIDO, Rodrigo; LEAL RODRIGUES, Eduardo. **O Banco de Perfis Genéticos Brasileiro Três Anos após a Lei nº 12.654.** Revista Bioética y Derecho, Barcelona, n.35, p.94-107, 2015. Disponível em: <https://scielo.isciii.es/pdf/bioetica/n35/articulo8.pdf>. Acesso em: 08 jan. 2020

GAZOTO, Luis Wanderley. **Justificativas do Congresso Nacional Brasileiro ao rigor penal legislativo: o estabelecimento do populismo penal no Brasil contemporâneo.** 2010. Dissertação (Doutorado em Sociologia) – Departamento de Sociologia, Universidade de Brasília, Brasília, 2010. Disponível em: https://repositorio.unb.br/bitstream/10482/6661/3/2010_LuisWanderleyGazoto.pdf. Acesso em: 03 abr. 2021

GONZAGA, Christiano. **Manual de Criminologia.** São Paulo: Saraiva Educação, 2018. E-book.

JÚNIOR, João Santa Terra. **A segurança pública como direito fundamental: proposta de modificação da atuação ministerial para a sua tutela.** Revista do Ministério Público de Goiás. Goiânia, n.35, jan./jun 2018, p.47-62. Disponível em: http://www.mp.go.gov.br/revista/pdfs_14/7artigo4FINAL_Layout_1.pdf. Acesso em: 21 mar. 2021

LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação criminal especial comentada.** 7a. ed. Salvador: Jvspodium, 2019

LOPES Jr., Aury. **Direito processual penal**. 14a. ed. São Paulo: Saraiva, 2017

MAROUBO, Felipe Pereira. **Direitos fundamentais, limites e condicionantes argumentativas: a controvérsia constitucional não resolvida sobre o banco de dados com material genético de condenados**. Revista Eletrônica Direito e Política, Itajaí, v.14, n.1, jan./abr. 2019, p.207-237. Disponível em: <https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/rdp/article/view/14234>. Acesso em: 02 jan. 2021

MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **A identificação compulsória pelo perfil genético e a hipérbole do direito ao silêncio**. São Paulo: GENJURÍDICO 2017. Disponível em: <http://genjuridico.com.br/2017/06/01/identificacao-compulsoria-pelo-perfil-genetico-e-hiperbole-do-direito-ao-silencio/#:~:text=A%20identifica%C3%A7%C3%A3o%20Compuls%C3%B3ria%20pelo%20Perfil%20Gen%C3%A9tico%20e%20a%20Hip%C3%A9rbole%20do%20Direito%20ao%20Sil%C3%A2ncio,-por%20Cleber%20Masson&text=Da%20cl%C3%A1usula%20consoante%20a%20qual,5%C2%BA%2C%20inc.> Acesso em: 27 fev. 2021

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 8a. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Processual Penal**. 15ª. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018

RICHTER, Vitor Simonis. **Identificação Genética e Crime: a introdução dos bancos de DNA no Brasil**. 2016. Dissertação (Doutorado em Antropologia Social) – Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2016. Disponível em: <https://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/178189/001063616.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 09 jan. 2020.