

PARECER N° , DE 2023

Da COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA, em decisão terminativa, sobre o Projeto de Lei nº 1.496, de 2021, da Senadora Leila Barros, que *altera o art. 9º-A da Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, Lei de Execução Penal, para dispor sobre a identificação do perfil genético de condenados.*

Relator: Senador **SERGIO MORO**

I – RELATÓRIO

Vem a esta Comissão para exame, em decisão terminativa, com base no art. 101, II, d, do Regimento Interno do Senado Federal, o Projeto de Lei (PL) nº 1.496, de 2021, de autoria da Senadora Leila Barros, que altera a redação do art. 9º-A da Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – Lei de Execução Penal (LEP), promovendo as modificações a seguir.

O PL amplia o rol de crimes que sujeitam o condenado à identificação do perfil genético. Na redação vigente, dada pela Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019, serão submetidos à identificação de perfil genético os condenados por crime doloso praticado com violência grave contra a pessoa, bem como por crime contra a vida, contra a liberdade sexual ou por crime sexual contra vulnerável.

O PL, por sua vez, estende esse rol, para contemplar: a) crime doloso praticado com violência grave contra a pessoa; b) crime contra a vida; c) estupro; d) crime contra a liberdade sexual; e) crime sexual contra vulnerável; f) roubo com restrição de liberdade da vítima, com emprego de arma de fogo ou qualificado pelo resultado lesão corporal grave ou morte; g) extorsão qualificada pela restrição da liberdade da vítima, ocorrência de lesão corporal ou morte; h) extorsão mediante sequestro; i) furto qualificado pelo emprego de explosivo ou de artefato análogo que cause perigo comum; j) crime de genocídio; k) crime de posse ou porte ilegal de arma de fogo de uso proibido; l) crime de comércio ilegal de armas de fogo; m) crime de tráfico internacional de arma de fogo, acessório ou munição; e n) crime de

organização criminosa, quando direcionado à prática de crime hediondo ou equiparado.

A proposta objetiva, ainda, modificar alguns parágrafos do art. 9º-A da Lei de Execução Penal.

No § 5º, passa a admitir a utilização do perfil genético para busca familiar.

No § 6º, em lugar do descarte imediato da amostra biológica, estabelece que esta será preservada, mas exclusivamente para a realização de testes de confirmação.

Por último, no § 7º, prescreve que a coleta da amostra será feita por servidor público devidamente capacitado.

Na justificção, a autora defende a ampliação do rol de crimes, para alcançar os condenados por crimes graves que, nos termos do texto vigente, não estariam obrigados à identificação do perfil genético. Com relação à possibilidade da utilização do perfil genético para busca familiar, argumenta que a prática vem demonstrando um enorme potencial para auxiliar na elucidação de crimes ao redor do mundo. Sua proibição impediria, por exemplo, a identificação de estupradores a partir da análise genética dos fetos legalmente abortados, técnica utilizada em vários países.

No que pertine ao descarte imediato da amostra biológica após a identificação do perfil genético, a autora suscita ferimento ao direito constitucional à ampla defesa, pela impossibilidade de realização de contraprova. Quanto à coleta da amostra biológica, defende que a tarefa não é complexa e que as equipes de saúde nos presídios teriam condições de realizá-la, desde que devidamente capacitados. A exigência de presença de perito oficial seria desnecessária e comprometeria o andamento dos projetos de coleta de amostras de condenados.

O texto foi aprovado pela Comissão de Segurança Pública, com emenda substitutiva de minha autoria. Perante a CCJ, foram apresentadas as emendas nºs 3 e 4, ambas de autoria do Senador Paulo Paim, e a emenda nº 5, de autoria do Senador Jorge Kajuru.

II – ANÁLISE

Não há qualquer contrariedade à Constituição Federal no projeto de lei no formato do substitutivo aprovado pela Comissão de Segurança Pública.

Cabe à União Federal, privativamente, legislar sobre Direito Penal e Processual Penal (art. 22, I, da Constituição Federal). O Direito Penitenciário é, por sua vez, matéria de competência concorrente, cabendo à União estabelecer normas gerais, *ex vi* do art. 24, I e § 1º da Constituição Federal, nos limites materiais constitucionais.

O projeto de lei em análise vem em boa hora para ampliar e fortalecer o Banco Nacional de Perfis Genéticos no Brasil. Em vigor há onze anos, foi criado por meio da Lei nº 12.654, de 28 de maio de 2012, e tem se mostrado como instrumento poderoso para investigação de crimes graves.

A genética forense revolucionou a investigação criminal em todo o mundo, permitindo a detecção de criminosos seriais, a correta identificação da autoria de inúmeros crimes e, não raro, permitindo a exoneração de inocentes injustamente acusados. Trata-se, portanto, de uma tecnologia já consolidada, com rigor científico, de extrema valia para auxiliar a polícia em suas investigações, para auxiliar a acusação de culpados e para a defesa de inocentes.

Embora os exames de DNA sejam amplamente utilizados em processos judiciais de investigação de paternidade, bem como para a identificação de restos mortais e de vítimas de desastres, sua utilização para fins criminais ainda carece de melhoria na legislação, para que todas as vantagens dessa tecnologia possam ser utilizadas em prol da segurança dos brasileiros.

Não há, ao contrário do que pensam alguns, qualquer contrariedade entre a extração do perfil genético e o direito ao silêncio ou a não autoincriminação. A extração do perfil genético assemelha-se à coleta da impressão digital de um condenado ou um investigado, não tendo qualquer semelhança com a obtenção de uma confissão por coação física ou moral.

Nessa linha de pensamento, Suxberger¹ entende que o banco de perfil genético na verdade é um “repositório de impressões digitais do DNA

¹ Suxberger, A. H. G., & Furtado, V. T. M. M. (2018). Investigação criminal genética – banco de perfis genéticos, fornecimento compulsório de amostra biológica e prazo de armazenamento de dados. *Revista Brasileira De Direito Processual Penal*, 4(2), 809–842. Em <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v4i2.122>

ou fotografias genéticas de indivíduos e serve para identificá-los ou individualizá-los. Possui enorme valor forense, pois, a partir das sequências de DNA armazenadas, é possível afirmar com probabilidade extremamente alta que uma amostra biológica (sangue, raiz capilar, sêmen, osso, dente, saliva, suor, pele, urina, etc) se originou de determinada pessoa”.

Enquanto nos países mais desenvolvidos a utilização dessa tecnologia já ocorre desde a década de 1990 – e milhões de pessoas foram identificadas geneticamente –, no Brasil apenas em 2012 a legislação foi alterada para permitir a identificação genética de investigados e condenados. Mesmo com a alteração legislativa de 2012, no início de 2019 havia menos de 7 mil condenados e menos de 500 investigados cadastrados no Banco Nacional de Perfis Genéticos.

Nesse contexto, por meio do projeto de Fortalecimento da Rede Integrada de Bancos de Perfis Genéticos, intensificado no âmbito do Ministério da Justiça e Segurança Pública a partir de 2019, foi possível chegar ao final de 2022 com mais de 132 mil condenados e mais de 1.200 investigados cadastrados, auxiliando mais de 4.500 investigações criminais.

Entre as investigações que se valeram da tecnologia destacamos:

- identificação do assassino de uma criança de 9 anos, encontrada morta em 2008 na rodoferroviária de Curitiba;
- identificação do assassino de uma menina de apenas 7 anos, morta em sua escola, em 2015, em Petrolina;
- identificação do maior estuprador em série de Goiás, no âmbito da Operação Impius;
- identificação de Anderson Struziatto, acusado de participar do “mega assalto” à empresa Prosegur, na Baixada Santista, em 2016. O material genético encontrado no tênis do acusado confirmou a existência do mesmo material genético em itens utilizados em 5 crimes diferentes, entre eles o roubo de um carro forte na Rodovia Tamoios e outro em um aeroporto de Santa Catarina. Stuziatto foi condenado a 146 anos e sete meses de prisão.

Dentre estes, o caso Rachel Genofre é o que chama mais atenção. Em 2008, a menina, de nove anos, desapareceu quando retornava para sua casa após deixar a escola pública. Dias depois, seu corpo foi encontrado em uma mala na Rodoferroviária de Curitiba. O crime atroz scandalizou e mobilizou Curitiba. Inúmeras diligências foram feitas para elucidar o crime,

mas não houve sucesso. Cerca de 250 suspeitos tiveram seu perfil genético extraído e comparado com o perfil extraído de material encontrado no corpo da menina. Não houve qualquer correspondência. Somente em 2019, o crime foi solucionado, quando, por conta da política de revitalização do Banco Nacional de perfis genéticos, foi colhido o perfil genético de um preso em Sorocaba/SP. O material foi inserido no Banco de DNA e houve correspondência. Um assassino de criança foi, por conta desta prova, finalmente identificado, sendo, em seguida, condenado a mais 30 anos de prisão. Onze anos após a atrocidade, uma família pôde, graças ao Banco de DNA, receber pelo menos a satisfação da verdade sobre o ocorrido e da Justiça sendo aplicada.

Ademais, o uso do banco de perfil genético também permite a garantia de justiça a pessoas inocentes acusadas de crimes. Tendo em vista essa tecnologia, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a inocência de Israel de Oliveira Pacheco, acusado por crime sexual 10 anos antes e condenado com base em um reconhecimento pessoal falho.

Contudo, os avanços ainda são tímidos, pois a legislação vigente é absolutamente restritiva e dissonante da prática internacional. Enquanto nos países desenvolvidos a identificação genética é uma regra, um procedimento de rotina para investigações criminais, no Brasil ela apenas é realizada após a condenação por crime muito grave, ou seja, com uma excepcionalidade excessiva e em tempo tardio do processo que dificulta seu uso e impede que todos os seus benefícios possam ser alcançados.

A título comparativo, o banco de DNA dos Estados Unidos dispõe de cerca de 21,6 milhões de perfis genéticos cadastrados, equivalente a pouco mais de 6% de sua população. No Reino Unido, por sua vez, o banco de dados contém registros de 7,3 milhões de indivíduos, perfazendo quase 10% da população. Muito aquém das referências internacionais, o Brasil conta atualmente com um banco de cerca de 186 mil perfis, equivalente a apenas 0,06% da nossa população. Esses dados constam do relatório *O Banco Nacional de Perfis Genéticos e a Rede Integrada de Bancos de Perfis Genéticos*, elaborado pelo perito criminal federal Ronaldo Carneiro, administrador do Banco Nacional de Perfis Genéticos, e apresentado durante a audiência pública na Comissão de Segurança.

Infelizmente, no Brasil, mesmo com avanços havidos na aceleração das identificações de perfis genéticos desde 2019, os números são realmente muito modestos em comparação com outros países. Uma das consequências práticas disso é que enquanto no Reino Unido se atinge uma taxa de coincidência de 66%, no Brasil o número é de apenas 23%. A

ampliação da Rede Integrada tornará cada vez maior a possibilidade de se observar uma coincidência ao se ingressar um perfil genético nos bancos, solucionando investigações criminais logo em seu início.

No Direito Comparado, países que constituem o berço histórico do direito ao silêncio não têm a coleta do perfil genético como incompatível com o direito ao silêncio ou à não autoincriminação.

Relativamente ao Direito norte-americano, a Suprema Corte norte-americana decidiu a questão no caso *Maryland v. King*, 569 U.S. 435 (2013). Jay King foi preso cautelarmente por ameaçar outras pessoas com uma arma e, quando da prisão, teve o perfil genético colhido. Inserido no banco de dados de DNA do Estado de Maryland, houve correspondência com o perfil genético de material colhido em um caso não resolvido de estupro, o que apontou o envolvimento dele neste crime prévio, levando-o à condenação. Na decisão, a Suprema Corte norte-americana equiparou a extração do perfil genético com a utilização de um *swab* (cotonete) na mucosa com a rotineira identificação datiloscópica e não vislumbrou qualquer violação a direitos constitucionais do investigado, como se observa do seguinte trecho:

“...Tendo presente essas considerações, a Suprema Corte concluiu que a identificação por DNA de alguém preso cautelarmente constitui uma busca razoável que pode ser considerada parte de um procedimento rotineiro de identificação. Quando policiais fazem uma prisão amparada por causa provável por um crime grave e trazem o suspeito para a delegacia para ser detido em custódia, extrair e analisar um cotonete com o DNA do preso, é como colher a impressão digital e a fotografia, um procedimento legítimo de identificação que é razoável sobre a Quarta Emenda.”

Ainda segundo a Corte norte-americana, “o teste de DNA envolve intrusão mínima que pode melhorar de maneira significativa tanto o sistema de Justiça criminal como as práticas policiais de investigação; ele é rápido e indolor e não precisa de nenhuma intrusão para além da superfície da pele”.

Cabe reforçar, ainda, que a extração do perfil genético não viola a presunção de inocência. Veja-se que, como regra, na proposta apresentada, o perfil genético só é extraído após a condenação criminal, não havendo mais nessa fase que se falar em presunção de inocência.

Apenas a título de excepcionalidade, para crimes praticados com

grave violência, inclusive pedofilia e crimes sexuais, concordamos com a extração do perfil genético em momento anterior à condenação, em que se mostra relevante a inserção antecipada do perfil genético do investigado no banco nacional, não só em virtude da gravidade em concreto desses crimes, mas também por não raramente envolverem criminosos seriais. Veja-se, como exemplo, o caso de um criminoso que, entre os anos de 2012 e 2015 estuprou mais de 50 mulheres nos estados do Amazonas, Mato Grosso, Rondônia e Goiás. Somente após a inserção do perfil genético dele no banco de dados é que foi possível o cruzamento de dados e a constatação da compatibilidade entre as amostras, contribuindo sobremaneira para a solução dos crimes já praticados e evitando que novas vítimas fossem feitas.

Também não há contrariedade ao princípio estabelecido no inciso LVIII do art. 5º da Constituição Federal de 1988, que prevê que “o civilmente identificado não será submetido a identificação criminal, salvo nas hipóteses previstas em lei”, já que, cumulativamente: *a)* a própria norma constitucional permite que a lei estabeleça hipóteses de identificação criminal mesmo ao civilmente identificado, sendo este o caso; *b)* a regulação proposta permite, antes da condenação, a extração do perfil genético a título de absoluta excepcionalidade, apenas para crimes graves e que usualmente revestem-se de caráter serial.

Deixemos claro o que tratamos, de criar um instrumento poderoso para a investigação e solução de crimes graves. Do parecer proferido pela Procuradoria Geral da República, em 2017, no Recurso Extraordinário 973.837 em julgamento no Supremo Tribunal Federal, extrai-se o seguinte trecho:

“Por outro lado, estudos já evidenciaram a eficiência dos bancos de perfis genéticos. Nos Estados Unidos, a taxa de coincidência é próxima a 50%, na Holanda remonta a 54% e no Reino Unido é superior a 63%. Isto é, em cada 100 casos em que se confrontam dados coletados do corpo de delito e aqueles constantes do banco de dados, 63 são prontamente identificados (e-STF fl. 219/220). Tal sistemática é sobretudo relevante em casos em que não há sequer um suspeito, permitindo a solução de crimes que, até então, compunham a cifra negra da criminalidade. No Brasil, apesar de ainda pequeno o volume de dados coletados, já se começaram a coletar os frutos da experiência. Até o dia 28 de maio de 2017, a Rede Integrada dos Bancos de Perfis Genéticos apresentou ao poder público 279 coincidências confirmadas, auxiliando 372 investigações.

(...)

Estudos mencionados nas informações do Instituto Nacional de Criminalística apontaram, ainda, que o incremento de 10% na alimentação dos bancos de DNA levou à redução de 5,2% da taxa de homicídios e 5,5% da taxa de estupros, além de ressaltar, para além da eficiência do instrumento na apuração e repressão de crimes, o caráter inibitório que a existência do banco de dados acarreta, prevenindo seus cometimentos (e-STF fl. 220).”

Em 2023, com um banco de DNA ainda modesto, já foram mais de 4.500 investigações criminais auxiliadas por este instrumento no Brasil. Ampliando-se o banco, como propõe o projeto, muitos crimes graves passarão a ser solucionados com rapidez no país, levando à elucidação de diversos crimes que, invariavelmente, careceriam de desfecho na justiça.

Em decorrência dos argumentos expostos, mostra-se necessária a eficaz atualização dos dispositivos que disciplinam o uso da identificação criminal genética, com vistas a garantir a ampliação do banco de perfis na rede integrada já existente, em consonância com a prática de outros países.

Outrossim, com a possibilidade de utilização do perfil para a busca familiar, estupradores poderão ser identificados a partir da análise de fetos, bebês ou materiais placentários frutos de estupro. A possibilidade de guarda de material para nova perícia reforça o direito constitucional à ampla defesa. No mesmo sentido, a possibilidade de coleta da amostra biológica por agente público treinado, e não necessariamente perito oficial, amplia a capacidade de coleta de material genético sem perda de qualidade.

No que concerne às emendas nºs 3 e 4 apresentadas perante esta Comissão, ambas de autoria do Senador Paulo Paim, entendo pelo acatamento parcial da de nº 4 que prevê, como uma das medidas, que apenas os condenados à pena de reclusão em regime inicial fechado serão submetidos obrigatoriamente à identificação do perfil genético por ocasião do ingresso no estabelecimento prisional. Adicionalmente, acato a inclusão do §10 ao art. 9º-A da LEP para disciplinar que, nos casos dos crimes hediondos e equiparados, o processamento dos vestígios biológicos coletados em locais de crime e corpos de delito e a inclusão dos respectivos perfis genéticos no banco deverão ser realizados, se possível, em até 30 dias contados da recepção da amostra pelo laboratório de DNA, nos termos do substitutivo que apresento.

Quanto à emenda nº 3, entendemos que o teor da medida vai de encontro ao espírito que norteou a propositura do presente PL, que visa

avançar na busca do fortalecimento e da expansão do banco de perfis genéticos no Brasil. Acolher a emenda representaria retrocesso em relação ao texto legal já vigente e dificultaria ou mesmo impossibilitaria a coleta do perfil genético da população carcerária, ou seja, dos já condenados. Por essa razão votamos pela rejeição da mesma.

Por fim, como medida de aperfeiçoamento do relatório já aprovado na CSP, e em atendimento às manifestações de diversos parlamentares durante a discussão da matéria e no âmbito da audiência pública realizada, proponho alteração dos arts. 3º e 5º da Lei nº 12.037, de 2009, para prever que as situações que fundamentam a coleta de material de maneira excepcional somente se darão quando houver prisão em flagrante ou quando houver o recebimento da denúncia pelo juiz. Colher antecipadamente, para crimes graves, sem aguardar a condenação, é de extrema importância, como é ilustrado pelo relato dos casos acima, inclusive no precedente já citado da Suprema Corte norte-americana, quando a coleta do perfil de alguém preso por assalto a mão armada permitiu esclarecer a autoria de um crime de estupro que permanecia sem solução. Neste quesito, faço constar que a meritória emenda nº 5, proposta pelo Senador Jorge Kajuru, já se encontra contemplada no teor do substitutivo que proponho abaixo, razão pela qual a acolhemos de forma parcial.

III – VOTO

Por todo o exposto, somos pela aprovação do Projeto de Lei nº 1.496, de 2021, com o acolhimento parcial das Emendas nºs 2-CSP, 4-CCJ e 5-CCJ, e a rejeição da Emenda nº 3-CCJ, tudo nos termos do substitutivo a seguir:

EMENDA Nº - CCJ (SUBSTITUTIVO)

Altera a Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), e a Lei nº 12.037, de 1º de outubro de 2009, para dispor sobre a identificação do perfil genético de condenados.

Art. 1º O art. 9º-A da Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, passa a vigorar com a seguinte redação:

“**Art. 9º-A.** O condenado à pena de reclusão em regime inicial fechado será submetido obrigatoriamente à identificação do perfil genético, mediante extração de DNA (ácido desoxirribonucleico), por técnica adequada e indolor, por ocasião do ingresso no estabelecimento prisional.

.....

§ 5º A amostra biológica coletada só poderá ser utilizada para o único e exclusivo fim de permitir a identificação pelo perfil genético, não estando autorizadas as práticas de fenotipagem genética.

§ 6º Uma vez identificado o perfil genético, a amostra biológica recolhida nos termos do *caput* deste artigo deverá ser correta e imediatamente descartada, guardando-se material suficiente para a eventualidade de nova perícia, nos termos do regulamento, sendo vedada a utilização para qualquer outro fim.

§ 7º A coleta da amostra biológica será realizada por agente público treinado e respeitará os procedimentos de cadeia de custódia definidos pela legislação em vigor e complementados pelo órgão de perícia oficial de natureza criminal.

.....

§ 9º A elaboração do respectivo laudo será realizada por perito oficial.

§10 Nos casos dos crimes hediondos e equiparados, o processamento dos vestígios biológicos coletados em locais de crime e corpos de delito e a inclusão dos respectivos perfis genéticos no banco deverão ser realizados, se possível, em até 30 dias contados da recepção da amostra pelo laboratório de DNA.” (NR)

Art. 2º Os arts. 3º e 5º da Lei nº 12.037, de 1º de outubro de 2009, passam a vigorar com as seguintes alterações:

“**Art. 3º**

.....

VII – houver recebimento da denúncia pelo juiz por:

a) crime praticado com grave violência contra a pessoa;

b) crime contra a liberdade sexual ou por crime sexual contra vulnerável;

c) crimes contra criança ou adolescente previstos nos arts. 240, 241, 241-A, 241-B e 241-C da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990;

d) crime previsto no art. 2º da Lei n. 12.850, de 2 de agosto de 2013, quando a organização criminosa utilizar ou tiver à sua disposição armas de fogo.

.....” (NR)

“**Art. 5º**

§ 1º Nas hipóteses dos incisos IV e VII do art. 3º, a identificação criminal incluirá a coleta de material biológico para a obtenção do perfil genético.

§ 2º Nos casos de prisão em flagrante em decorrência do cometimento dos crimes previstos no inciso VII do *caput* do art. 3º desta lei, também será realizada a identificação criminal que incluirá a coleta de material biológico para a obtenção do perfil genético.”
(NR)

Art 3º Esta Lei entra em vigor trinta dias após a data da sua publicação.

Sala da Comissão,

, Presidente

, Relator