

LARA MARTINS BAZOLA

**A UTILIZAÇÃO DO EXAME DE DNA COMO MATERIAL
PROBATÓRIO NA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL E ELUCIDAÇÃO DOS
CRIMES: UMA ANÁLISE NO ORDENAMENTO JURÍDICO PÁTRIO.**



CENTRO UNIVERSITÁRIO UNDB
CURSO DE DIREITO

LARA MARTINS BAZOLA

**A UTILIZAÇÃO DO EXAME DE DNA COMO MATERIAL PROBATÓRIO NA
INVESTIGAÇÃO CRIMINAL E ELUCIDAÇÃO DOS CRIMES:** uma análise no
ordenamento jurídico pátrio

São Luís
2020

LARA MARTINS BAZOLA

**A UTILIZAÇÃO DO EXAME DE DNA COMO MATERIAL PROBATÓRIO NA
INVESTIGAÇÃO CRIMINAL E ELUCIDAÇÃO DOS CRIMES: uma análise no
ordenamento jurídico pátrio**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em
Direito do Centro Universitário UNDB como requisito
parcial para obtenção do grau de Bacharela em Direito.

Orientador: Prof. Me. José Nijar Sauaia Neto

São Luís

2020

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
Centro Universitário - UNDB / Biblioteca

Bazola, Lara Martins

A utilização do exame de DNA como material probatório na investigação criminal e elucidação dos crimes: uma análise no ordenamento jurídico pátrio. / Lara Martins Bazola. __ São Luís, 2020.

67 f.

Orientador: Prof. Me. José Nijar Sauaia Neto.

Monografia (Graduação em Direito) - Curso de Direito – Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco – UNDB, 2020.

1. Investigação criminal. 2. Material probatório - DNA. 3. Lei Anticrime. I. Título.

CDU 347.94:557.2

LARA MARTINS BAZOLA

**A UTILIZAÇÃO DO EXAME DE DNA COMO MATERIAL PROBATÓRIO NA
INVESTIGAÇÃO CRIMINAL E ELUCIDAÇÃO DOS CRIMES: uma análise no
ordenamento jurídico pátrio**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em
Direito do Centro Universitário UNDB como requisito
parcial para obtenção do grau de Bacharela em Direito.

Aprovada em 11/12/2020.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Me. José Nijar Sauaia Neto (Orientador)

Centro Universitário UNDB

Alan Jefferson Lima Moraes

Prof. Esp. Rafael Moreira Sauaia Lima

Centro Universitário UNDB

Aos meus pais, Edson e Ironilde, que em momento algum da trajetória acadêmica duvidaram da minha capacidade e nunca mediram esforços para que eu concluísse esta etapa e sei que não irão medir nas outras que virão.

AGRADECIMENTOS

A Deus, por sempre me cobrir com seu manto de proteção e me guiar para que eu pudesse utilizar com sabedoria a minha inteligência ao longo da vida acadêmica. Só tenho a agradecer por tanto.

Aos meus pais, pelo apoio de sempre, e por confiarem e apostarem tudo em mim, sempre enfatizando a minha competência e capacidade para conseguir tudo com garra. São os motivos pelos quais me dedico tanto e ainda irei me dedicar muito mais aos estudos, para dar orgulho aos mesmos.

Ao meu orientador que desde a primeira conversa no projeto de monografia se mostrou entusiasmado com o tema tanto quanto eu e me deu demasiado apoio desde então. Só tenho a agradecer pela paciência, apoio e dedicação.

A grade de lecionadores da instituição UNDB que exercem suas funções com extremo profissionalismo nos passando seus grandiosos conhecimentos. Em especial aos professores da área penal e processual penal que me despertaram ainda mais a paixão no âmbito, visto que as aulas eram um verdadeiro espetáculo de conhecimentos.

E, por último e jamais sem importância, a mim mesma por tanto esforço e dedicação para galgar méritos até aqui alcançados e os que futuramente serão atingidos.

“Todo contato deixa um rastro”

Edmond Locard

RESUMO

O presente trabalho monográfico visa abordar e esclarecer o ramo da investigação criminal e seus aspectos. Assim, o conteúdo abordado será de extrema valia passando a compreender como as ciências forenses serão ferramentas auxiliadoras na investigação, como a Medicina Legal e a Criminalística. Também, serão apontados os meios de obtenção do material probatório, como o DNA, e a importância das provas como meio cabal nas investigações, sempre se atentando aos direitos e prerrogativas do investigado, respeitando princípios como o *Nemo tenetur se detegere*. Abordou-se, além disso, a Lei do Pacote Anticrime, da qual será analisada de forma fundamentada, expondo as críticas doutrinárias e os entendimentos divergentes à própria lei no que tange a utilização do DNA na identificação criminal, mostrando-se desconexa em alguns de seus dispositivos com os preceitos fundamentais, e que as alterações trazidas por esta acabam por violar direitos constitucionais garantidos ao indivíduo. Assim, serão estudados em específicos os artigos 9-A, §8º e 150, inciso VIII, da Lei de Execução Penal que versam exatamente sobre a identificação criminal com base no DNA do acusado para a formação do perfil genético que auxiliará a investigação criminal, com base na metodologia dedutiva a qual parte da análise bibliográfica de teorias e legislações já existentes.

Palavras – chave: DNA. Investigação Criminal. Material Probatório. Lei Anticrime.

ABSTRACT

The present monographic work aim to approach and clarify the criminal investigation branch and its aspects. Thus, the approached content will be extremely value passing thru understand how the forensics sciences will be helpful tools on the investigation, such as Legal Medicine and Criminalistics. It will also be pointed ways of obtaining the probatory material, such as DNA, and the importancy of proofs as thought way on the investigations, always paying attention to the rights and prerogatives of the investigated, respecting principles such as *Nemo tenetur se detegere*. It has been approached, besides this, the Anti-crime package Law, which will be analyzed on a fundamented way, exposing the doctrinaires critics and the divergents understandings to the law itself on which matter to the usage of DNA on the criminal identification, showing disconnection on some of its devices with fundamental precepts, and the alteration brought by it ends to violate constitutional rights guaranteed to the individual. Therefore, will be studied specifically the Articles 9-A, §8º and 150, item VIII, of the Criminal Execution Law, that verses exactly about the criminal identification based on the accused's DNA to the formation of the genetic profile that will help the criminal investigation, based on the deductive methodology, which comes from bibliographic's theorys analysis and pre-existent laws.

Key-words: Anti-crime Law; Criminal Investigation; DNA; Probatory Material.

LISTA DE SIGLAS

ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ANADEP	Associação Nacional das Defensoras e dos Defensores Públicos
CP	Código Penal
CPP	Código de Processo Penal
DNA	Ácido Desoxirribonucleico
IC	Instituto de Criminalística
IML	Instituto de Medicina Legal
LEP	Lei de Execução Penal

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	10
2	PROCESSO EVOLUCIONÁRIO DA MEDICINA LEGAL E DA CRIMINALÍSTICA COMO CIÊNCIAS AUXILIADORAS DAS INVESTIGAÇÕES CRIMINAIS.	13
2.1	A evolução das ciências forenses	13
2.2	A importância da utilização do DNA na resolução dos casos e na identificação dos indivíduos	17
2.3	Dos direitos do periciando e o respeito aos princípios constitucionalmente garantidos (princípio da não autoincriminação e princípio de não fornecer provas contra si mesmo)	22
3	O EXAME DE DNA NO PROCESSO INVESTIGATIVO COM O DETALHAMENTO DOS MEIOS DE PROVA	25
3.1	A análise do processo investigativo e do exame do corpo de delito	25
3.2	A importância das provas como meio cabal na investigação criminal	31
3.2.1	Reprodução simulada dos fatos	34
3.3	Os diferentes meios de obtenção de material probatório e o auxílio do exercício das autoridades policiais	35
4	A LEI DO PACOTE ANTICRIME Nº 13.964 DE 2019, AS PERSPECTIVAS QUANTO À CONSTITUCIONALIDADE DE SEUS DISPOSITIVOS E A IMPORTÂNCIA DA CRIAÇÃO DO BANCO DE DADOS DE PERFIL GENÉTICO	40
4.1	Lei do Pacote Anticrime: as críticas sobre as mudanças fomentadas	40
4.2	A constitucionalidade/legalidade da identificação criminal e a constituição do Banco de Dados com informações sigilosas	43
4.3	A análise fundamentada da ADI 6.345 e das decisões do Supremo Tribunal Federal quanto a Lei do Pacote Anticrime	47
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS	50
	REFERÊNCIAS	53
	ANEXOS	58

1 INTRODUÇÃO

A investigação criminal possui um papel de destaque e de fundamental importância para o âmbito penal, visto que por meio desta é possível constatar os fatos através de provas materiais e elucidar um crime. Por isso, é uma área que deve estar em constante evolução e atualização de suas técnicas, assim as ciências forenses, como a Medicina Legal e a Criminologia foram de suma relevância para tais desenvolvimentos, pois contribuíram com estudos que possibilitaram maior confiabilidade e certeza nos resultados, logo a prática da utilização do DNA tornou-se material probante na investigação criminal, sendo entendimento majorado nos precedentes judiciais.

Assim, como problemática trouxe a indagação quanto a efetividade do ordenamento brasileiro em auxiliar as investigações criminais através das prerrogativas do investigado ou se este limita os alcances investigativos por taxar como violadora de direitos algumas práticas forenses. Entendendo, desde logo que, a legislação assegura direitos ao investigado que acaba por restringir os alcances investigativos e limitar o fornecimento de informações ao Banco de Dados.

A Medicina Legal se fundamenta na conexão do campo científico-biológico com a área jurídica a qual fornece conhecimentos multidisciplinares e técnicas específicas exercidas pelo perito criminal, sujeito de altíssima relevância na matéria abordada, pois possui atributos técnicos que auxiliam o magistrado quanto à tomada de decisão exercendo um juízo de valoração científica.

À luz dos pensamentos do doutrinador Genival Veloso França (2017), o qual inspirou grande parte deste trabalho acadêmico, o direito moderno não pode deixar de lado as contribuições trazidas pela ciência, pois só assim o magistrado é capaz de se aproximar de uma verdade inquestionável, demonstrando que o Direito não se limita apenas a uma ciência de conhecimentos jurídicos.

O Ácido Desoxirribonucleico, mais comumente conhecido como DNA, é um dos principais meios de obtenção de prova em uma investigação, pois é possível encontrá-lo nas mais variadas gamas de superfícies, assim há uma imensa probabilidade de encontrar um DNA em uma “bituca” de cigarro, em um fio de cabelo ou pelo encontrado em uma peça de roupa, salivas expelidas pela fala, tosse ou espirro, pelo sêmen em um crime de violência sexual, entre outras infinitas possibilidades.

A partir de tais vestígios deixados na cena do crime é possível encontrar os suspeitos e identificar, com base na análise das provas, os autores do delito em questão.

Assim, como uma boa parte das provas utilizadas no processo investigativo são obtidas através do material biológico, há um maior grau de veracidade nos resultados e confiabilidade destas para que possam ser usadas como recurso probatório.

Serão analisados também que, a partir desta identificação, é possível criar-se o Banco de Dados de perfil genético, contemplado no ordenamento jurídico brasileiro a partir da Lei nº 12.037 de 2009 que permitiu a tal criação desde que as informações fossem de total sigilo e sem apontar traços somáticos do indivíduo, podendo somente ser acessada pelos profissionais habilitados para tanto.

Com as inovações no campo técnico e científico, outras leis foram sendo criadas para assegurar esta prática, assim no ano de 2012 fora sancionada a Lei nº 12.654 que proporcionou mudanças na Lei de Execução Penal a partir da implementação do artigo 9-A versando sobre a viabilidade de identificação criminal através de materiais biológicos coletados do indivíduo condenado por crime doloso, com violência grave e crimes hediondos para a obtenção do perfil genético.

Entretanto, deve-se sempre se atentar para os direitos do sujeito submetido a tais intervenções corporais com o fim de obter o perfil genético, como o direito do silêncio, o direito de não produzir provas contra si mesmo, e também, respeitar os princípios constitucionalmente garantidos como o da não autoincriminação que se materializam do *Nemo tenetur se detegere*.

Assim, inicia-se o processo e suas outras etapas investigativas, como o exame de corpo de delito e a identificação das partes no caso, ocorrendo a análise do que fora coletado na cena do crime para assim montar o caso e ver a conexão do que foi encontrado e a materialidade dos fatos. Dessa maneira, será enfatizada a importância das provas como meio indubitável para o processo investigatório.

As provas possuem um caráter persuasivo com a finalidade de convencer o juiz dos fatos comprovados por estas, servindo de fundamentação para sua decisão. Entretanto, o magistrado não está vinculado ao laudo pericial constituído através da verificação das provas, como será visto.

E, por último e não menos importante, será abordada a Lei do Pacote Anticrime nº 13.964 sancionada em 2019 com o intuito de atualizar o Código Penal, o Código de Processo Penal, a Lei de Execução Penal, entre outras legislações que já estavam defasadas e sem atualizações recentes. Entretanto, esta referida lei não obteve o êxito almejado, pois não fora recebida de forma calorosa pelos magistrados e pelos doutrinadores que fomentaram diversas

críticas desde a sua nomenclatura até seus dispositivos, fundamentando que estes se mostraram bastantes desconexos com os preceitos constitucionais.

Aproveitando o ensejo o qual será debatido sobre a legalidade ou não de alguns dispositivos implementados pela supramencionada Lei, será também analisado a constitucionalidade da identificação criminal, da criação do Banco de Dados e a destinação de suas informações assim como a retirada e exclusão das mesmas.

Utilizará como base a análise da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.345 que se fundamentou no requerimento de inconstitucionalidade de alguns artigos da Lei Anticrime, em especial, artigos 9-A, § 8º e artigo 50, inciso VIII, da Lei de Execuções Penais, que tratam da identificação criminal.

O presente trabalho possui o método dedutivo, pois é construído a partir da lógica conclusiva da análise de legislações nacionais promulgadas e dos precedentes dos Tribunais Superiores. Assim, é realizado a partir de uma abordagem bibliográfica utilizando fontes como doutrinas, artigos científicos, revistas e o próprio ordenamento jurídico brasileiro, e pesquisa qualitativa (GIL, 2008, p. 10).

Dessa forma, o principal intuito desta pesquisa acadêmica se perfaz com fim de esclarecer as dúvidas quanto à utilização do DNA como meio probante nas investigações criminais, demonstrando sua veracidade, para que assim a sociedade possa torna-se menos leiga em relação a tal temática, trazendo-a de forma simplificada em seus termos, a fim de que esta possa saber e garantir seus direitos.

Assim, o referido trabalho acadêmico teve por base uma motivação intrínseca a paixão por assuntos criminais, viu-se na temática uma curiosidade e uma oportunidade de pesquisar sobre algo que realmente desencadeasse um verdadeiro entusiasmo ao longo do tempo de pesquisa, onde além da vontade de conhecer a perspectiva jurídica do exame de DNA, pudesse observar uma relevância dos seus resultados na sociedade e se envolver no assunto. Além de enxergar uma importância acadêmica e social em explanar e esclarecer os meios de provas e os direitos do investigado, pois se crer que a sociedade ainda é bastante leiga quanto ao conhecimento de direitos.

Este trabalho fora dividido em três capítulos, com três premissas cada um com abordagem em sequência da temática, iniciando a capitulação com a evolução das ciências forenses e suas contribuições ao Direito assim como as garantias do periciando, em seguida será abordado o exame de DNA no processo investigativo com detalhamento dos meios de prova genética, e no último capítulo a Lei Anticrime será analisada sob fundamentos doutrinários e precedentes.

2 PROCESSO EVOLUCIONÁRIO DA MEDICINA LEGAL E DA CRIMINALÍSTICA COMO CIÊNCIAS AUXILIADORAS DAS INVESTIGAÇÕES CRIMINAIS.

Este tópico abordará noções introdutórias da Medicina legal e da Criminalística como ciência forense a partir da metodologia que auxilia a elucidação de crimes, trazendo as suas principais contribuições. Assim, será trabalhada a ideia da existência de uma multidisciplinaridade nesses estudos que se mostram complementares entre si, associando conhecimentos da Medicina com os do Direito, a fim de um prol único: interpretar as provas e solucionar os crimes.

Estas noções introdutórias serão aprimoradas no decorrer do capítulo que abordará as perspectivas históricas acerca da utilização do DNA como prova no campo penal e sua importância no quesito confiabilidade e veracidade dos resultados. Dessa forma, será desenvolvido o raciocínio acerca da evolução da utilização do DNA no âmbito criminalístico e o seu caráter discriminatório visto que este possui uma vasta gama de variabilidade.

Serão trabalhadas também as noções de identificação criminal a partir de materiais biológicos, expondo os principais meios utilizados pelas perícias, assim como a diferenciação dos conceitos na teoria e na prática de “identificação” e de “identidade”.

Serão abordados, também, os direitos que o periciando possui ao fazer parte de uma investigação criminal. Assim, é possível mencionar que o indivíduo porta direitos resguardados constitucionalmente e qualquer prática que os viole é considerada ilegal, como se pode citar: direito ao silêncio, da não autoincriminação e da autonomia de vontade.

2.1 A evolução das ciências forenses

Em meados de 1920, com os avanços dos estudos sobre a genética a partir dos conhecimentos de Gregor Mendel (1822-1884), fora verificado que o DNA forma o material genético do indivíduo e que este armazena características que podem ser transmitidas aos herdeiros (ALBERTS, 2017, p. 173).

A partir de tais conhecimentos foi possível chegar à conclusão que o DNA possui uma estrutura molecular que contém informações capazes de individualizar cada ser vivo, ou seja, é formado por uma sequência única que não se repete, fazendo com que este material se transformasse em um grande aliado das ciências criminais porque colabora de maneira indubitável nas investigações e elucidação dos crimes.

O campo da biologia trouxe diversas inovações para a área criminal que auxiliaram o processo investigativo de forma que este se tornou mais célere e mais confiável, diminuindo o grau de incerteza nos resultados obtidos pelos peritos, pois com os avanços no estudo genético fora possível realizar a análise do DNA do suspeito ou de vestígios encontrados na cena do crime, tendo em vista que, cada ser humano possui uma “configuração genotípica única” por causa do processo de recombinação genética realizada pelo próprio organismo celular que “proporciona um alto grau de variabilidade entre os organismos vivos”, caracterizando assim a individualidade genética, tornando-se um grande aliado para o âmbito investigativo processual (BONACCORSO, 2005).

Isto caracteriza o potencial discriminatório da aplicação do exame de DNA defendido no campo doutrinário científico, sendo uma de suas principais vantagens porque a capacidade de identificação humana de um entre milhares é bem alta e certa, sendo realizada a limitação das possibilidades variantes. Além disso, uma característica bem relevante é a resistência a fatores ambientais dos vestígios utilizados para a extração do DNA, tendo esta maior capacidade de suportar agentes externos que venham a comprometer sua substância no decorrer do tempo, isto se comparado a outros marcadores sorológicos tradicionais (BONACCORSO, 2005).

Com o desenvolvimento nos estudos científicos e a cooperação eficiente do DNA nas soluções dos crimes, a ciência forense ganhou destaque por conseguir concatenar ciência e justiça de forma harmônica, além de ser multidisciplinar englobando estudos de diversas áreas como biologia, química, física e matemática. Assim, a partir destes estudos fora possível na justiça criminal a utilização do material genético como prova elucidativa dos crimes por meio do trabalho de coleta e análise realizada pelos peritos criminais e cientistas da área (FACHONE; VELHO, 2007).

A aceitação do contato entre conhecimentos científicos a serviço da justiça se deu em meados do século XVIII, o qual houve a introdução da chamada Medicina Legal como disciplina jurídica a qual possuía como primeira influência as escolas da Alemanha, França e Itália. No Brasil, tal estudo só se iniciou no século XIX, pois antes as referências eram apenas estrangeiras¹.

Nessa mesma época no Brasil, o ordenamento jurídico criminal passou a reconhecer a realização da perícia oficial e o exame de corpo de delito, assuntos que serão tratados nos capítulos sucessores deste trabalho acadêmico, fazendo parte desde então da

¹BITTAR, Neusa Maria Esteves. **Medicina Legal e Noções de Criminalística**. 3. ed. Bahia: Juspodivm, 2014, p. 22.

legislação penal e adquirindo um papel de suma importância e contribuição para elucidação dos crimes².

Em 1856, foi regulamentado o Decreto nº 1.746 que criou a Assessoria Médico-Legal que era responsável pela realização dos exames de “*corpos de delicto, e quaesquer exames medicos, necessarios para averiguação dos crimes e factos como taes suspeitos*”, conforme artigo 8º do Decreto nº 1.746/1856 (BRASIL, 1856). Ou seja, quaisquer exames médicos e de corpo de delito necessários para inferir os crimes e suspeitos são recebidos como provas cabais (FRANÇA, 2017, p. 35).

A Medicina Legal em um de seus aspectos se dedica a análise minuciosa do que ocorrera no momento criminoso, como o próprio desencadeamento, vestígios intrínsecos, os fatores que levaram ao ato, estudo do autor e da vítima por psicofatores (BITTAR, 2014, p. 24).

Assim, caracteriza-se por ser uma disciplina voltada para as necessidades jurídicas visto que a sua atuação visa atender os fins do Direito e da Justiça com base nos conhecimentos técnicos e científicos da medicina, auxiliando tanto a solução de casos criminais quanto até mesmo na elaboração de leis como respostas a questões judiciais já existentes e não solucionadas. Sua contribuição vai para além do campo legislativo, mas também abrange o doutrinário e o filosófico³.

Então, a Medicina Legal não é apenas um conhecimento puramente técnico é na verdade mais que isso, é uma associação lógica entre ciência, técnica e arte que transcende no âmbito doutrinário do Direito, pois está sempre em busca da verdade e da exatidão nos resultados, assim corroborando com a área jurídica (FRANÇA, 2017, p. 21).

Este campo estuda os fatores internos e psicológicos do crime e dos sujeitos que o integram. Ainda assim, em sua parte especial, é possível mencionar o estudo antropológico forense que busca a identificação médico-legal e jurídica do corpo ali apresentado, como será mencionado nas premissas adiante que todo cidadão possui o direito de identificação e esta deve ser realizada mesmo quando o corpo está em situação de deterioração (FERREIRA, 2020, p. 32).

Como esta premissa é dedicada à parte introdutória e historicista, cabe aqui destacar que o primeiro método científico de identificação tinha como base as características

²FRANÇA, Genival Veloso de. **Medicina legal**. 11. ed. -- Rio de Janeiro : Guanabara Koogan, 2017, p. 35.

³ “O Direito moderno não pode deixar de aceitar a contribuição cada vez mais íntima da ciência, e o operador jurídico não deve desprezar o conhecimento dos técnicos, pois só assim é possível a aproximação da verdade que se quer apurar. Não é nenhum exagero afirmar que é inconcebível uma boa justiça sem a contribuição da Medicina Legal, cristalizando-se a ideia de que a Justiça não se limita ao conhecimento da lei, da doutrina e da jurisprudência.” (FRANÇA, 2017, p. 39).

antropométricas (conjunto de técnicas utilizadas para medir o corpo humano), os sinais individuais (cicatrizes, tatuagens), os caracteres cromáticos (cor do cabelo, dos olhos, da pele) e as morfológicas. Esta metodologia ficou conhecida como “Sistema antropométrico de Bertillon”, pois fora criado pelo policial francês Alphonso Bertillon a partir da observação das características físicas do corpo (FRANÇA, 2017, p. 228).

Devido às demandas legais mais complexas e a consequente necessidade de profissionais técnicos científicos para atuação voltada exclusivamente ao desempenho das atividades criminais e periciais a serviço da lei, surgiu o que se conhece por Criminalística, outra vertente da ciência forense que se fundamenta pela dedicação na elucidação dos crimes e identificação dos suspeitos através das ciências multidisciplinares (MACHADO, 2018, p. 11).

Uma matéria de destaque na Criminalística é a Balística Forense que se dedica ao estudo da arma de fogo e o seu funcionamento, a trajetória do projétil e os seus respectivos impactos, como as lesões e ferimentos. Ainda assim, este âmbito é apto a identificar a arma de fogo utilizada no crime através das deformações, conhecidas pelos peritos como “estrias”, presentes na munição causadas no exato momento do disparo. Estas microdeformações auxiliam a pericia criminal e trazem uma segurança no resultado encontrado porque não se repetem mesmo que a arma seja do mesmo fabricante, contribuindo assim para a individualização da arma que deflagrou o projétil. (FRANÇA, 2017, p. 290).

Por isso, deve-se destacar a importância destas ciências como contribuintes ao ramo do Direito, principalmente o penal, pois não se pode limitar os conhecimentos jurídicos a apenas a operacionalização das leis, doutrinas e jurisprudências, mas sim reconhecer a relevância dos saberes técnicos para a busca e o encontro da verdade dos fatos. Salientando ainda, a perspectiva positiva e colaborativa do DNA nas investigações criminais. (FRANÇA, 2017, p. 23).

Apesar de serem ciências jurídicas e forenses e contemplarem conceitos semelhantes, a Medicina Legal e a Criminalística não devem ser confundidas, visto que a primeira trata da ciência no corpo humano, ou seja, o estudo do caso e o descobrimento dos vestígios⁴ se darão a partir da investigação no próprio corpo, intrínsecos, incluindo fatores psíquicos. Já a segunda ciência, trata dos vestígios encontrados na cena do crime,

⁴ Código de Processo Penal. Art. 158-A Considera-se cadeia de custódia o conjunto de todos os procedimentos utilizados para manter e documentar a história cronológica do vestígio coletado em locais ou em vítimas de crimes, para rastrear sua posse e manuseio a partir de seu reconhecimento até o descarte.

[...]

§3º Vestígio é todo objeto ou material bruto, visível ou latente, constatado ou recolhido, que se relaciona à infração penal.

característicos de fatores externos deixados pela vítima ou pelo autor que devem ser analisados a fim de resolver o caso e descobrir os suspeitos. E, há diferenciação também na operação dos profissionais que atuam em institutos diferentes: os da Medicina Legal laboram no Instituto Médico Legal (IML) e os criminalísticos no Instituto de Criminalística (IC) (FRANÇA, 2017, p. 37).

A genética forense também consiste na aplicação dos conhecimentos fornecidos pela ciência na área jurídica, mas nesta aqui a Biologia se faz muito mais presente por causa da análise do sangue e dos fluídos humanos para obtenção do DNA. A biologia molecular é utilizada nos laboratórios forenses como meio principal de “garantir a identificação genética de um número cada vez menor de amostras biológicas, as quais se encontram muitas vezes degradadas ou contêm quantidades diminutas de DNA” (CORTE-REAL; VIEIRA, 2015, p.19).

Hodiernamente, os Institutos Médico-Legais brasileiros em sua maioria atuam de forma independente possuindo vínculo direto com o respectivo Estado em que atua, ou seja, não possui subordinação funcional a uma Secretaria de Saúde, por exemplo. Mas isto não quer dizer que não trabalhem conjuntamente e harmonicamente com outros campos da área forense, como a Criminalística. Na verdade, nada mais é do que reconhecer a importância do IML nos processos criminais e de identificação, pois estes trabalham associados com a polícia (FRANÇA, 2017, p. 36).

A partir de tais exposições, foi possível compreender a evolução dos estudos das ciências forenses e como estas atuam contribuindo diretamente na investigação criminal, assim na próxima premissa serão trabalhadas as noções da utilização do DNA no esclarecimento dos casos e no reconhecimento das partes.

2.2 A importância da utilização do DNA na resolução dos casos e na identificação dos indivíduos

As amostras de DNA possuem inúmeras finalidades, como revelar grau de parentesco entre indivíduos, identificar a causa da morte através dos restos cadavéricos, e ainda, reconhecer vítimas de crimes e seus autores por meio de pequenas amostragens colhidas nas cenas dos crimes ou no próprio corpo das partes (CORTE-REAL; VIEIRA, 2015, p.19).

Edmond Locard (1877 – 1966), conhecido como o Sherlock Holmes da França, foi um dos nomes de destaque na ciência forense e na Medicina Legal porque se dedicou aos

estudos laboratoriais dos vestígios deixados na cena do crime e com tais criou o princípio basilar da ciência forense “princípio da troca de Locard” que fundamenta que “todo contato deixa um vestígio”, ou seja, qualquer superfície tocada pelo suspeito ou até mesmo pela vítima faz com aquela seja uma prova silenciosa do acontecimento, pois ali fica a marca do contato e denuncia os fatos a partir de uma análise biológica e química forenses (FARIAS, 2008, p. 24).

Em uma cena de crime é possível coletar diversos fragmentos de DNA através de materiais biológicos que serão submetidos a uma posterior análise molecular. Assim, como exemplos de materiais citam-se: epiderme, saliva, cabelo, sangue, sémen, unhas, ossos e dentes. A partir de tais vestígios encontrados na cena do crime é possível realizar a identificação independente do estado do corpo, como por exemplo, pode-se chegar ao reconhecimento da vítima a partir da arcada dentária se for um caso de incêndio, em caso de crime de estupro o conhecimento do autor do crime pode ser obtido através de restos biológicos deixados na própria vítima ou no local do delito, ou ainda desqualificá-lo como um possível suspeito (CORTE-REAL; VIEIRA, 2015, p.19).

Genival Veloso França em seu livro *Medicina Legal* (2017) demonstra que:

[...] uma marca de dentada, um fio de cabelo, um dente cariado ou restaurado, uma impressão digital, uma mancha de sangue ou pequenos fragmentos de pele sob as unhas de um suspeito, que à primeira vista não mostram nenhuma importância, são subsídios por si sós capazes de ajudar a desvendar o mais misterioso e indecifrável crime. (FRANÇA, 2017, p. 23).

O direito à identificação é inerente a qualquer cidadão, respeitando assim o princípio da dignidade humana que é um dos fundamentos basilares do ordenamento jurídico e está expresso na Constituição Federal de 1988 em seu artigo 1º, inciso III. Dessa forma, é imprescindível que haja a identificação de um cadáver que não esteja apto a passar por reconhecimento visual por motivo de mutilação ou de outros fatores da causa morte que dificultem sua identidade (BRASIL, 1988).

O Código de Processo Penal em seu artigo 166 fala na identificação de um cadáver exumado quando há dúvida sobre a sua identidade, assim, mesmo após a análise pericial e registro de informações acerca daquele corpo, é possível que haja uma nova perícia cadavérica⁵ (BRASIL, 1941).

⁵ Art. 166. Havendo dúvida sobre a identidade do cadáver exumado, proceder-se-á ao reconhecimento pelo Instituto de Identificação e Estatística ou repartição congênere ou pela inquirição de testemunhas, lavrando-se auto de reconhecimento e de identidade, no qual se descreverá o cadáver, com todos os sinais e indicações. (BRASIL, 1941).

A identificação é um processo e a identidade é o resultado obtido, assim no âmbito criminal esta identificação pode ser obtida através de ossos humanos (que são materiais que demoram mais tempo para se decompor), sangue, pelos, idade, quanto ao sexo, e também pode ser feita através da raça, pois esta é diferenciada através da estatura óssea, forma do crânio, cabelo, e até mesmo os dentes. Além da identificação em foco desta pesquisa acadêmica que é a utilização do DNA (FERREIRA, 2020, p. 107).

A identificação cadavérica se torna criteriosa porque deve atentar às características individuais do corpo, e uma das principais que pode ser citada é a ficha dentária com as especificações minuciosas de quantas próteses existem, restaurações, anomalias e alterações que individualizam a pessoa e possuindo assim a finalidade forense de identificá-la (FRANÇA, 2017, p. 157).

A partir de uma identificação através do DNA é possível armazenar os dados para uma posterior identificação criminal, o que é tratado pela Lei nº 12.037/2009 que versa sobre a criação de banco de dados com perfis genéticos. Assim, esses dados devem ser sigilosos e não devem conter traços somáticos ou comportamentais do indivíduo, e apenas os peritos ou profissionais habilitados devem ter acesso a essas informações⁶ (FERREIRA, 2020, p. 118).

A identificação também pode ser obtida através do sistema datiloscópico⁷, descoberto por Juan Vucetich em 1891, que é a forma utilizada para o reconhecimento do indivíduo através de impressões digitais que são formadas por linhas marginais e nucleares que, assim como o sistema dos genes, não se repetem nos indivíduos (FERREIRA, 2020, p. 119).

As medidas tomadas para o reconhecimento de um corpo ou para descobrir o que ocorreu em um caso criminal são chamadas de intervenção corporal, que se fundamenta como a investigação realizada no próprio corpo do indivíduo para que este “revele” aos peritos as circunstâncias fáticas que se realizaram o crime e até mesmo “denunciando” o autor do ilícito (GRECO, 2010).

⁶Art. 5º-A. Os dados relacionados à coleta do perfil genético deverão ser armazenados em banco de dados de perfis genéticos, gerenciado por unidade oficial de perícia criminal.

§ 1º As informações genéticas contidas nos bancos de dados de perfis genéticos não poderão revelar traços somáticos ou comportamentais das pessoas, exceto determinação genética de gênero, consoante as normas constitucionais e internacionais sobre direitos humanos, genoma humano e dados genéticos.

[...]

§ 30 As informações obtidas a partir da coincidência de perfis genéticos deverão ser consignadas em laudo pericial firmado por perito oficial devidamente habilitado. (BRASIL, 2009).

⁷A ciência que se propõe a identificar as pessoas, fisicamente consideradas, por meio das impressões ou reproduções físicas dos desenhos formados pelas cristas papilares das extremidades digitais. (FRANÇA, 2017, p. 232).

Por exemplo, quando a morte é tida por longo ferimento transversal no pescoço, chamado tecnicamente por esgorjamento, a própria lesão denuncia a tipologia criminal e o modo que se deu a ação, descrevendo assim o doutrinador Genival Veloso França (2017):

O autor desta ocorrência homicida sempre se coloca por trás da vítima, provocando um ferimento da esquerda para direita, em sentido horizontal, uniforme, terminando com a mesma profundidade do seu início, mas ligeiramente voltada para cima, atingindo algumas vezes a coluna vertebral, onde é comum ficar a marca do instrumento usado. (FRANÇA, 2017, p. 255).

É importante ressaltar a diferença entre reconhecimento e identificação, visto que o primeiro é apenas o ato de se certificar de algo, ou seja, afirmar o conhecimento de algo ou alguém, e no caso em questão é o conhecimento do corpo em que se realiza a perícia, tanto é verdade que há o “termo de reconhecimento” que é um formulário habitualmente existente nos Institutos Médicos Legais, o qual os parentes ou conhecidos próximos da vítima assinam reconhecendo-a. Já a identificação, utiliza-se de meios médicos científicos para obtenção da identidade de um indivíduo, para que assim ele possa passar por tal reconhecimento (FRANÇA, 2017, p. 157).

A supracitada Lei nº 12.037 fora sancionada em 10 de outubro de 2009 e dispõe sobre a identificação criminal do civilmente identificado, regulamentando os fundamentos do artigo 5º, inciso LVIII, da Constituição Federal. Assim, a lei versa em seu artigo 3º que a identificação criminal pode ocorrer em hipóteses taxativas mesmo quando o sujeito já possui identidade civil⁸ (BRASIL, 2009).

A Lei nº 12.654 de 2012 instituiu mudanças na Lei de Execução Penal, trazendo a possibilidade de identificação criminal a partir de materiais biológicos para a obtenção de perfil genético, assim incluiu o artigo 9º-A que fundamenta que os crimes praticados dolosamente, com violência grave e os crimes hediondos (Lei nº 8.072 de 1990) deverão ser

⁸ Art. 3º.

I – o documento apresentar rasura ou tiver indício de falsificação;

II – o documento apresentado for insuficiente para identificar cabalmente o indiciado;

III – o indiciado portar documentos de identidade distintos, com informações conflitantes entre si;

IV – a identificação criminal for essencial às investigações policiais, segundo despacho da autoridade judiciária competente, que decidirá de ofício ou mediante representação da autoridade policial, do Ministério Público ou da defesa;

V – constar de registros policiais o uso de outros nomes ou diferentes qualificações;

VI – o estado de conservação ou a distância temporal ou da localidade da expedição do documento apresentado impossibilite a completa identificação dos caracteres essenciais. (BRASIL, 2009).

submetidos, obrigatoriamente, “à identificação do perfil genético, mediante extração de DNA – ácido desoxirribonucleico, por técnica adequada e indolor”⁹ (BRASIL, 2012).

Entretanto, tal artigo supracitado sofreu alterações devido à promulgação da Lei nº 13.964 de 2019, que será comentada no quarto capítulo desta pesquisa acadêmica, assim este passa a ser satisfeito apenas com o cometimento de crime doloso não exigindo mais a violência grave e crimes hediondos para a submissão do imputado à identificação genética, podendo esta ser realizada antes do trânsito em julgado da decisão condenatória, o que seria uma prática violadora de direitos constitucionais e do princípio da presunção de inocência, ofensas estas que serão abordadas logo mais na premissa seguinte (TÁVORA, ALENCAR, 2019, p. 77).

É relevante salientar também sobre a qualidade das amostras de DNA que deverão ser recolhidas, pois estas podem ser expostas a danos ambientais que alteram a sua propriedade e tornem inviável a análise daquela amostra, ou ainda, o falho manuseio do material no processo de recolhimento pode contaminá-lo, impossibilitando a pureza da amostra de DNA (CORTE-REAL; VIEIRA, 2015, p.19).

É de fundamental importância à preservação das amostras recolhidas na cena do crime ou do próprio corpo das partes, seja vítima ou suposto autor, pois dessa maneira se assegura a autenticidade e veracidade dos resultados obtidos através do material biológico analisado. Para isso, é contado com o auxílio da biotecnologia que garante uma segura manipulação das substâncias, transporte e o posterior descarte de forma correta (BASIL, 2002).

Conforme o Manual de Procedimento para Colheita de Amostras Biológicas para Análise de Contaminantes Inorgânicos, o transporte das amostras ou a manipulação inadequada dos utensílios laboratoriais, como agulha, frascos, pepitas podem contaminar o material e este apresentará falsos resultados, pois está alterado (LUTZ, 2016).

Dessa forma, entende-se a importância da utilização do DNA na resolução dos casos e também no processo de identificação dos sujeitos do crime, assim seguindo esta linha de raciocínio, na próxima premissa serão abordados os direitos do periciando no processo de investigação.

⁹A Lei nº 12.654, de 28 de maio de 2012, que entrou em vigor em 26 de novembro (vacatio legis de 180 dias), trouxe a possibilidade de identificação criminal por coleta de material biológico para obtenção do perfil genético, isto é, surge no direito brasileiro mais uma forma de identificação criminal, além das já existentes.” (RANGEL, 2019, p. 300).

2.3 Dos direitos do periciando e o respeito aos princípios constitucionalmente garantidos (princípio da não autoincriminação e princípio de não fornecer provas contra si mesmo)

O artigo 5º da Constituição Federal versa sobre os direitos fundamentais e os princípios basilares do Direito, desta forma, seu inciso II assegura que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude da lei”, isto quer dizer que ninguém será obrigado ou coagido a se submeter a um exame pericial. E, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal em diversos julgados, “ninguém pode ser coagido ao exame ou inspeção corporal, para a prova cível” (RJTJSP 99/35, 111/350, 112/368 e RT 633/70) ¹⁰.

Em contrapartida, a interpretação por analogia da presunção *iuris tantum* que se refere à Súmula 301 do Superior Tribunal de Justiça, fundamenta que a recusa na realização do exame para teste de paternidade pressupõe a legitimidade do fato alegado poderá ser utilizada como fundamento plausível na perspectiva dos exames periciais e forenses, considerando que a recusa do suspeito em realizar exames de DNA presume a sua culpa (BRASIL, 2004).

Entretanto, não há como se utilizar de tal analogia, fundamentando que a negativa à realização dos exames periciais não devem ser sinônimos de confissão de culpa ou gerar prejuízo à defesa do indivíduo que se recusou a participar da produção de prova através do exame. Assim, conforme o doutrinador Genival Veloso França (2017), o periciando possui os seguintes direitos:

- a) Recusar o exame no todo ou em parte;
- b) Possuir conhecimento do intuito da perícia e dos exames (obediência ao princípio da informação adequada);
- c) O exame deve ser realizado em condições salutaras de higiene, sendo favorável à preservação da saúde e da vida;
- d) Exigir respeito dos peritos e se sentir confortável e seguro no ambiente de realização, assim como poderá exigir privacidade na hora da execução do exame;
- e) Recusar determinado examinador: pois bem, o indivíduo não pode escolher o profissional que irá realizar seus exames, entretanto, poderá rejeitá-lo por

¹⁰ FRANÇA, 2017, p. 65.

suspeição, impedimento ou motivo pessoal sem precisar explicar tal arbítrio. Também poderá escolher o gênero do seu examinador;

- f) Ter suas confidências respeitadas;
- g) Ter um médico de sua confiança e a presença de familiares durante a realização do exame.

Assim, para que seja realizada a perícia médica é de suma importância o livre consentimento da pessoa que será submetida a tal exame, devendo sempre esta ser esclarecida de todos os procedimentos, etapas legais e não evasivas, materiais utilizados e entre outras coisas que devem ser explicadas pelo perito ou médico responsável pela perícia legal em obediência ao princípio da informação adequada¹¹.

Na hipótese da recusa ser feita por um menor de idade é um caso um pouco mais complicado, pois civilmente quem responderia por eles seriam os pais, entretanto em casos mais delicados como de crimes sexuais a recusa do menor não poderá ser suprida pelo concorde dos pais e questões assim deverão ser resolvidas pelo Conselho Tutelar da Criança e do Adolescente ou direto com o Juizado de Menores, pois os pais não devem se impor e se opor à vontade do menor (FRANÇA, 2017, p. 66).

Todo e qualquer indivíduo possui o direito de se recusar a realizar exames periciais, pois não é obrigado a fornecer provas contra si mesmo sem prejuízo de declarar-se culpado ou de seu silêncio ser declarado como confissão ficta, como fundamenta o artigo 8º, §2, g, da Convenção Americana de Direitos Humanos (RANGEL, 2019, p.1664).

Conforme a Resolução nº 3 de 26 de março de 2014 do Comitê Gestor da Rede Integrada de Bancos de Perfis Genéticos, em seu artigo 8º, fundamenta que é legítima a recusa ao procedimento de coleta do material biológico, e ainda tal Resolução versa que a coleta de sangue é proibida como técnica de obtenção elementos biológicos (LOPES JR., 2019, p.387).

Assim, os preceitos do artigo 186 e parágrafo único do Código de Processo Penal corroboram para o entendimento que todo acusado possui o direito do silêncio e que este não pressupõe confissão de culpa e muito menos prejudicará a sua defesa (BRASIL, 1941).

Direito este que está presente no princípio *Nemo tenetur se detegere* que fundamenta que o ato de omitir-se em colaborar a uma atividade probatória estatal que visa acusá-lo não sofrerá nenhum prejuízo o indivíduo que exercer o seu direito do silêncio e nem produzirá prova contra si mesmo por meio de presunção de culpabilidade (LOPES JR., 2019, p. 89).

¹¹(FRANÇA, 2017, p. 65).

O direito ao silêncio e a garantia contra a autoincriminação são prerrogativas do investigado que asseguram a ampla defesa e o contraditório no processo penal com desígnio de resguardar a liberdade de suas declarações em prol de sua defesa (MORAES, 2020, p. 240).

De toda forma, é legal o juiz solicitar a realização do exame pericial com materiais biológicos ou até mesmo grafotécnicos (artigo 174, CPP), entretanto o que é ilícito é o constrangimento e a imposição para que o indivíduo o realize como forma de produzir prova contra si mesmo, pois como é sabido o ônus da prova no processo penal é de autoria do Ministério Público e nestes casos não há inversão, com fulcro no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal. Portanto, a decisão de realizar ou não o exame para fins de identificação criminal é do periciando, obedecendo ao princípio da autonomia da vontade (RANGEL, 2019, p. 1666).

Ao se discutir sobre os direitos do periciando não se pode deixar de falar na sua garantia de autodefesa que é inerente ao ser acusado, assim este direito pode ser manifestado de forma positiva ou negativa. A forma positiva se enquadra na vontade de auxiliar a atividade probatória e investigativa do Estado declarando a materialidade dos fatos e negando autoria no interrogatório ou corroborando com as intervenções corporais e reconstituições dos fatos. O aspecto negativo se caracteriza pela recusa do periciando em fornecer declarações e materiais biológicos que assistam a investigação, apenas omitindo-se e renunciando ao seu direito de autodefesa (LOPES JR., 2019, p. 86).

O doutrinador Paulo Rangel (2019, p. 298) possui uma visão diferente da defendida nesta pesquisa acadêmica porque acredita e defende que a identificação criminal é uma forma de constranger o indivíduo que se submete a tal, pois a partir do momento em que o indivíduo é intimado da decisão judicial valorativa o seu direito é ameaçado de ser violado.

Contrariamente, acredita o Ministro Alexandre de Moraes (2020, p. 243) que defende a incidência dos poderes compulsórios do Estado no exercício da investigação e a persecução criminal em prol das garantias constitucionais como segurança e probidade da sociedade, argumentando ainda que, devem-se manter harmônicos e comunicáveis os direitos e garantias fundamentais do acusado juntamente com o dever do Estado através de suas autoridades policiais obedecendo às previsões legais e respeito ao processo.

A partir dos direitos garantidos ao periciando expostos nesta premissa, será abordado no próximo capítulo a análise do processo investigativo, a importância das provas e os seus diversos meios de obtenção através dos exames periciais e dos vestígios biológicos encontrados nas cenas do crime.

3 O EXAME DE DNA NO PROCESSO INVESTIGATIVO COM O DETALHAMENTO DOS MEIOS DE PROVA GENÉTICA E SUAS VARIANTES.

Esta capitulação será voltada a uma análise primeiramente mais conceitual do processo investigativo do crime a partir da utilização do exame de DNA. Assim, na primeira premissa trarei argumentações e fundamentações doutrinárias que adotam o posicionamento de que o exame de DNA é imprescritível por se tratar, para a corrente majoritária, de um exame de corpo de delito, este que é tido pelo ordenamento jurídico do âmbito penal como essencial nas investigações.

Ainda, será salientado as provas como material elucidativo nas investigações criminais, enfatizando tanto a sua importância quanto a dos peritos que as analisam e constituem um laudo pericial que servirá de base para o livre convencimento do juiz que proferirá decisão, visto que este não é vinculado aos resultados periciais em conformidade ao princípio do livre convencimento do juiz.

Por último, e não menos importante, serão demonstrados os meios em que pode se obter este material genético e as situações possíveis para tal, pois quando se fala em exame de DNA nosso pensamento se remete diretamente ao exame hematológico, e no âmbito forense e científico, isto é uma premissa bastante equivocada, por isso serão relatados os diversos meios de obtenção.

3.1 A análise do processo investigativo e do exame de corpo de delito

O processo investigativo se inicia com o fato do crime ocorrido, e então serão analisados todos os elementos que circundam a ocasião, como o local, os objetos, a arma quando tiver e o próprio corpo da vítima e quiçá do autor do fato criminoso para que assim seja possível apurar informações e sinais para identificação dos sujeitos e do que ocorrera para tal resultado fatídico¹².

Os procedimentos utilizados na investigação desde a chegada dos peritos ao local de crime preservando-o para a detecção de vestígios para produção de elementos probatórios ligados ao delito são chamados de cadeia de custódia¹³. Neste processo, tudo é documentado e

¹² FRANÇA, 2017, p. 316.

¹³ Art. 158-A. Considera-se cadeia de custódia o conjunto de todos os procedimentos utilizados para manter e documentar a história cronológica do vestígio coletado em locais ou em vítimas de crimes, para rastrear sua posse e manuseio a partir de seu reconhecimento até o descarte.

registrado cronologicamente conforme a execução dos atos dos peritos a fim de resguardar a veracidade das informações e preservar a qualidade dos vestígios encontrados (CUNHA, 2020, p. 174).

A Perícia Criminal é responsável pelas atividades investigatórias *in loco*, ou seja, no local que ocorrera a morte ou onde fora encontrado o cadáver. Assim, todo o local deve ser cercado a fim de manter a inviolabilidade da área do ocorrido para que nada sofra alteração que prejudique os resultados da investigação. Dessa maneira, os peritos devem assim coletar tudo que acharem de evidência, como sangue, pelos, fibras, cartuchos e projéteis, ainda devem se atentar para as marcas de pneus, calçados ou qualquer outro rastro que possua caráter probante (FRANÇA, 2017, p. 1225).

A necropsia é o âmbito que a partir de análises do cadáver são obtidas informações necessárias para a descrição e discussão dos fatos de interesse jurídico, pois podem esclarecer a causa da morte, o tempo, o suspeito, a arma do crime, entre outros aspectos que facilitam a identificação dos sujeitos e seus motivos¹⁴.

O corpo deve permanecer à disposição do IML por no mínimo 12 horas para a devida investigação forense pelos profissionais, assim o doutrinador Genival Veloso França (2017, p. 317) descreve com clareza as ações de uma necropsia, segue:

1. Primeiramente, devem ser retiradas as vestes do corpo que será analisado e encaminhadas também para estudo e exames laboratoriais;
2. Deve-se etiquetar o corpo para identificação deste com nome e número do caso;
3. Colocar as mãos da vítima em um saco para protegê-las;
4. Anotar a hora que se iniciou e que terminou a perícia, assim como fotografar em cores as lesões, usando escalas para medir tamanho e profundidade;
5. Análise de temperatura do corpo, estado de preservação e rigidez para conhecimento do tempo da morte;
6. Descrição minuciosa, documentando e radiografando as lesões, revelando a ordens dos ferimentos para que assim seja possível o conhecimento da arma utilizada;

§1º O início da cadeia de custódia dá-se com a preservação do local de crime ou com procedimentos policiais ou periciais nos quais seja detectada a existência de vestígio.

§2º O agente público que reconhecer um elemento como de potencial interesse para a produção da prova pericial fica responsável por sua preservação. (BRASIL, 1941).

¹⁴ “É um conjunto de operações que tem como meta fundamental evidenciar a causa mortis, quer sob o ponto de vista médico, quer jurídico. Na verdade, uma das mais significativas tarefas da medicina legal, notadamente nos casos de morte violenta, é estabelecer com a devida precisão a causa médica da morte, ou melhor, o mecanismo que originou o óbito.” (FRANÇA, 2017, p. 1188).

7. Caso seja arma de fogo, descrever o trajeto do projétil, inclinação, distância do disparo e a direção. Acondicionar o projétil, garantindo sua inviolabilidade;
8. Recolhimento de amostras sanguíneas do corpo da vítima de aproximadamente 50 ml de um vaso subclávio ou femoral;
9. Examinar a face, o pescoço e as genitálias para possíveis casos de violência sexual;
10. Averiguar os insetos encontrados no cadáver para estudo entomológico forense;
11. Extração de amostras de tecidos do ferimento e microvestígios biológicos dos projéteis para exame pericial;
12. Exames toxicológicos.

Assim, é possível utilizar tal ordem técnica de necropsia para as mais variadas *causa mortis*. Conforme artigo 162 do Código de Processo Penal, a autópsia deverá ser realizada em pelo menos 6 horas depois da morte. O parágrafo único do referido artigo fundamenta que em caso de morte violenta o exame externo no cadáver é suficiente para descobrir a causa da morte, salvo se houver alguma circunstância relevante que necessite de exames internos. Este juízo de haver ou não o exame é realizado pelos critérios técnicos e valorativos do próprio perito (BRASIL, 1941).

O exame de corpo de delito é conceituado pelo doutrinador Victor Eduardo Rios Gonçalves (2019) como “a espécie de perícia destinada a reunir vestígios materiais deixados pelo fato criminoso”, pois o corpo de delito é o conjunto de vestígios ligados ao crime e o exame é análise destes encontrados na cena do crime. Assim, pode-se utilizar como exemplo o crime de estupro em que é realizado o exame na própria vítima a fim de verificar a possibilidade de encontrar vestígios como restos de fluídos que possam ser utilizados na identificação do autor ou averiguação do fato.

É pertinente frisar que o exame no corpo da vítima é uma das fases do exame de corpo de delito, pois este na sua forma direta “se compõe da existência de vestígios do dano criminoso, da análise do meio ou do instrumento que promoveu este dano, do local dos fatos e da relação denexo causal.” (FRANÇA, 2017, p. 58).

O nexocausal se faz na ligação do material genético encontrado no local do crime com as possibilidades e o motivo dele estar ali analisando se possui conexão com o crime ou se apenas teve contato com a vítima sem envolvimento criminal, e assim verificando até onde

o investigado pode ser considerado acusado e penalmente responsabilizado (LOPES JR., 2019, p. 392).

O exame hematológico é considerado uma prática obrigatória quando é adotado o *status* de exame de corpo de delito a ele, porque em alguns casos é considerado o único meio probatório. A lei considera que o exame de corpo delito possui valor absoluto, pois conforme o artigo 564, inciso III, alínea b, do Código de Processo Penal¹⁵, haverá nulidade dos atos caso não haja o exame em crimes que tiver deixado vestígios (GONÇALVES, 2019).

E ainda, o artigo 158 do Código de Processo Penal fundamenta que quando o delito deixar vestígio é imprescindível a realização do exame de corpo de delito, não podendo a confissão do acusado suprir a prova objetiva. O artigo 167 da referida legislação traz uma ressalva quanto à obrigatoriedade da realização do corpo de delito: quando não houver meios que tornem possível a realização do exame por desaparecimento de vestígios, a falta será suprida por prova testemunhal (BRASIL, 1941).

Diante da perspectiva que fundamenta acerca da necessidade do exame de corpo de delito e haja vista que o DNA é considerado uma espécie deste exame, por interpretação analógica é necessário a sua realização em alguns casos. Devendo, então, ser realizado por um profissional especializado possuidor de conhecimentos técnicos e científicos da área para que possa fornecer um laudo com as especificações observadas e os resultados encontrados (GONÇALVES, 2019).

Esses profissionais capacitados são os peritos forenses chamados pelo Código de Processo Penal de “oficiais”, pois estes devem possuir conhecimentos técnicos para que possam realizar a correta coleta e posterior exame das amostras encontradas nas cenas dos crimes ou ainda, as que serão recolhidas diretamente do corpo da vítima ou do suspeito em potencial. Conforme o artigo 159, parágrafo 2º do referido Código, na ausência deste sujeito portador dessa cognição, a prova será analisada por “duas pessoas idôneas”, ou seja, para realizar o processo de exame, é sempre necessário que o indivíduo possua estudos científicos da área, mesmo que este não exerça aquela profissão de perito no cotidiano (BRASIL, 1941).

A perícia orienta e ilumina a consciência do magistrado o qual não possui conhecimentos médico-legais para analisar os informes extraídos da cena do crime,

¹⁵ “Art. 564. A nulidade ocorrerá nos seguintes casos:

[...]

III - por falta das fórmulas ou dos termos seguintes:

[...]

b) o exame do corpo de delito nos crimes que deixam vestígios, ressalvado o disposto no Art. 167” (BRASIL, 1941).

implicação que deve ser exercida pelo perito responsável que deverá interpretar e traduzir a verdade dos fatos ao juiz¹⁶.

O doutrinador Fernando Capez (2018) define e conceitua o perito e suas devidas competências:

[...] pessoa, em regra profissional, dotada de formação e conhecimentos técnicos específicos, acerca de fatos necessários ao deslinde da causa. Trata-se de um juízo de valoração científico, artístico, contábil, avaliatório ou técnico, exercido por especialista, com o propósito de prestar auxílio ao magistrado em questões fora de sua área de conhecimento profissional. (CAPEZ, 2018, p. 409).

Há uma legislação específica que dispõe sobre as perícias oficiais e outras providências, Lei nº 12.030/2009, que contempla de modo taxativo quem são os peritos de natureza criminal: peritos criminais, peritos médico-legistas e peritos odontologistas com formação superior específica detalhada em regulamento, de acordo com a necessidade de cada órgão e por área de atuação profissional (BRASIL, 2009).

Conforme a Lei que regula o exercício da Odontologia nº 5.081/66, no âmbito da odontologia forense que auxilia nas investigações criminais através da extração de material genético do dente, o cirurgião dentista possui a competência para proceder à perícia odontolegal em foro criminal, conforme versa o artigo 6º, inciso IV¹⁷. Ainda em conformidade com a legitimidade para proceder tais atos, este profissional da área pode realizar a “identificação humana e perícia em vestígios correlatos, inclusive manchas ou líquidos oriundos da cavidade bucal ou nelas presentes” (BRASIL, 1966).

Via de regra a identificação do sujeito deve ser feita de maneira civil por documentos com fotos, entretanto, a própria lei traz as excepcionalidades as quais é possível fazer a identificação criminal em caso de essencialidade para as investigações policiais, podendo ser realizada mediante despacho judicial, como já citado, quando há vestígios que deverão passar por uma análise pericial, pois aquele material irá servir de objeto para a elucidação do crime em questão (BRASIL, 2009).

O processo investigativo é realizado na prática de forma bem minuciosa e com bastante cautela para que não haja contaminação, objetivando obter resultados claros e

¹⁶“Para o juiz, é indispensável o seu estudo, a fim de que possa apreciar melhor a verdade em um critério exato, analisando os informes periciais e adquirindo uma consciência dos fatos que constituem o problema jurídico. Talvez seja essa a mais fundamental missão da perícia médico-legal: orientar e iluminar a consciência do magistrado.” (FRANÇA, 2017, p. 40).

¹⁷ Art. 6º Compete ao cirurgião-dentista:

[...]

IV - proceder à perícia odontolegal em fôro civil, criminal, trabalhista e em sede administrativa; (BRASIL, 1966).

precisos que esclareçam os casos forenses, assim seguem um pequeno protocolo de realização: “adequação dos procedimentos de coleta, averiguação das condições do material coletado, escolha da metodologia de extração de análise do DNA e, finalmente, análise do resultado” (SILVA, 1997, p. 208).

Quando o processo de realização da cadeia de custódia e dos exames de corpo de delito é seguido de forma fidedigna aos ditames legais a probabilidade de haver alteração, violação ou contaminação dos elementos é bem baixa, assegurando dessa maneira a autenticidade das provas que se fundamenta na certeza de que o objeto irá fornecer as informações verídicas e identificar corretamente os sujeitos¹⁸.

Todos os materiais coletados na cena do crime em primeira análise servirão de meio probatório, pois ainda não se conhece sua origem e seu grau de confiabilidade para que estes integrem o processo investigativo. Após as verificações minuciosas, será observado a relação destes com os fatos delituosos, e assim se o resultado obtido for positivo e comprovada a compatibilidade com o caso estes serão caracterizados como indícios no processo penal (RANGEL, 2019, p. 743).

Indício é toda circunstância indicativa que há um acontecimento conhecido e provado com relação ao fato, e evidência é todo vestígio já constatado que há conexão com o crime. Assim, para que se caracterize como indício, é necessário que este esteja ligado ao momento do ato-crime, ou seja, “todo e qualquer fato, ou circunstância, certo e provado, que tenha conexão com o fato, mais ou menos incerto, que se procura provar”. O próprio Código de Processo Penal traz a conceituação do que se entende por indício em seu artigo 239¹⁹ (RANGEL, 2019, p. 788).

A investigação forense, chamada de perícia, em um corpo carbonizado é um pouco mais complexa, pois se têm poucas alternativas de análise porque o cadáver está decomposto. Assim, inicialmente é necessário conhecer se a vítima morreu durante o incêndio ou não, e para isso deve-se procurar lesões que não sejam de queimaduras, ter-se conhecimento se o indivíduo respirou durante o incêndio pela presença de CO₂ no sangue e de fuligens nas vias respiratórias, aumento do muco causado pela fumaça inspirada. Ou seja, a investigação do corpo é capaz de “denunciar” tudo que ocorrera na hora da morte, a sua causa e por vezes o seu autor (FRANÇA, 2017, p. 335).

¹⁸ CUNHA, Rogério Sanches. Pacote Anticrime – Lei 13.964/2019: Comentários às Alterações no CP, CPP e LEP. Salvador: Editora JusPodvim, 2020, p. 179.

¹⁹ Art. 239. Considera-se indício a circunstância conhecida e provada, que, tendo relação com o fato, autorize, por indução, concluir-se a existência de outra ou outras circunstâncias. (BRASIL, 1941)

Assim, a partir do entendimento de como se dar o processo investigativo, a análise dos vestígios encontrados na cena do crime, e exame de corpo de delito como material probatório no processo penal e a consequente identificação da vítima e do autor do crime, será analisada na próxima premissa a importância das provas na investigação criminal e como estas se apresentam.

3.2 A importância das provas como meio cabal na investigação criminal

Para que se tenha a identificação do suspeito de um crime é necessário que haja provas cabais e suficientes para comprovar o indício de autoria e a materialidade do fato delitivo formando então a convicção do juiz para que este possa fundamentar sua decisão já que estes são requisitos indispensáveis para a propositura da ação e consequente sentença do processo, dando fim à fase investigatória²⁰.

Assim, a prova é um instrumento hábil para remontar o fato criminoso com o intuito de chegar a um resultado útil, ou seja, possui a finalidade de encontrar o verdadeiro culpado do crime por meio do processo investigativo que é realizado de forma que as projeções do passado prospectem efeitos para o futuro, que no caso seria a pena relativa ao ato-crime. Essa reconstrução do fato nada mais é do que uma aproximação da realidade através das provas que serão obtidas de forma material, mas também por fluídos genéticos, que é a base desta pesquisa acadêmica (LOPES JR.,2019, p. 307).

Por isso, os peritos e os operadores do direito se preocupam com a preservação das provas e dos vestígios desde a cena do crime até o procedimento de análise, porque esta assume um caráter único e definitivo, pois é muito difícil a reprodução de tais evidências²¹.

O princípio da autenticidade das provas se fundamenta na certeza de que o vestígio encontrado na cena do crime é o mesmo que o magistrado está utilizando para formar seu livre convencimento, visto que este garante que a prova seja inviolada por agentes externos e internos que possam a alterar e colocar em dúvida o resultado útil do processo (LIMA, 2020, p. 251).

As provas possuem uma valoração racional que podem ser baseadas tanto na probabilidade matemática (tida a partir de dados estatísticos) quanto pela probabilidade indutiva (obtida através da lógica). E, no âmbito penal investigativo, é utilizada a prova

²⁰ Nucci, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado** – 19. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020, p 594.

²¹ CUNHA, 2020, p. 175.

adquirida por dados estatísticos, pois traz resultados mais incontestáveis (FRANÇA, 2017, p. 56).

A prova obtida a partir dos mecanismos da ciência forense é tida como de fundamental importância para elucidar as investigações criminais, pois os Tribunais possuem entendimento majorado e fundamentado de que para julgar os fatos é necessário não apenas as provas testemunhais a partir dos relatos de pessoas presentes e das próprias partes, mas também algo objetivo que possa servir como respaldo para a condenação ou absolvição do investigado. Prova é tudo que demonstra a verdade de um fato, dessa forma, o exame de DNA é tido como material probatório no processo judicial, pois configura um exame de corpo de delito, apresentando-se como prova indubitável (PISCINO, 2008).

O processo penal é regido por princípios que buscam sempre a veracidade e a conformidade dos fatos, por isso as provas servem como meio de comprovar ou se opor às circunstâncias alegadas, assim o princípio da verdade real vem fundamentar o dever do juiz em julgar os casos com clareza, respaldo e comprovação dos acontecimentos, não devendo se contentar apenas com o que foi relatado pelas partes e testemunhas ou com o que fora alegado nos autos. Se necessário, visto que não se pode proferir sentença condenatória quando houver dúvidas, o juiz deve instruir o processo com realização de diligências que demonstrem a autenticidade dos ocorridos, conforme artigo 156, inciso II, do Código de Processo Penal²² (CAPEZ, 2018, p. 73).

A principal finalidade da prova é a demonstração de verdade dos fatos por meio de materiais objetivos e garantir o convencimento do juiz para que este fundamente sua decisão com base em informações que se aproximem ao máximo da presunção absoluta da verdade (GRECO FILHO, 2012, p. 210).

Entretanto, no âmbito jurídico, é sabido que não é possível se chegar a uma verdade absoluta ao tentar comprovar fatos pretéritos por isso, tem-se o processo como “instrumento de retrospecto, de reconstrução aproximativa de um determinado fato histórico.”²³

No campo penal, as provas integram o que o autor Aury Lopes Júnior (2019) chama de “modo de construção do convencimento” do juiz, pois são estas que darão respaldo

²² Art. 156. A prova da alegação incumbirá a quem a fizer, sendo, porém, facultado ao juiz de ofício:

[...]

II – determinar, no curso da instrução, ou antes de proferir sentença, a realização de diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante. (BRASIL, 1941)

²³ LOPES JR., Aury. Direito processual penal. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, p. 307.

para que o julgador externe o resultado da sentença de forma coerente e mais próxima da veracidade dos fatos, através da atividade recognitiva, pois o magistrado não é obrigado a conhecer os fatos e fará isto através das provas, entretanto, seu dever é aplicar a norma ao caso concreto.

Essa autonomia do juiz em julgar as causas de acordo com a perspectiva do seu próprio convencimento por meio das provas apresentadas é tida em consequência aos princípios que regem o processo penal, chamados de “livre convencimento motivado do juiz” e “da congruência” que fundamentam que o magistrado possui respaldo para proferir decisão embasada nas provas produzidas no processo para que assim possa emitir a solução mais congruente ao caso conforme os limites do ordenamento jurídico (NUCCI, 2020, p. 594).

Consoante o artigo 182 do CPP, o juiz não está vinculado de forma absoluta ao laudo pericial, podendo este adotar conforme seus critérios valorativos a ponderação das informações contidas no referido laudo, podendo aceitá-las ou rejeitá-las, pois se houvesse tal vinculação o juiz seria meramente um objeto para homologar laudos, violando princípios constitucionais²⁴ (BRASIL, 1941).

O objetivo das provas no processo penal é a demonstração da verdade processual já que, equiparando o âmbito penal com qualquer outra atividade humana é factível de erros e não há uma verdade absoluta, como preconiza o doutrinador Victor Eduardo (2019). Dessa maneira, os meios de provas devem ser moralmente legítimos e legais, conforme o artigo 369 do Código de Processo Civil²⁵ entende-se que mesmo não estando expressos em lei podem ser utilizados desde que não conflite com a moral e os costumes enraizados na sociedade brasileira.

Consoante a este entendimento, o artigo 157 do Código de Processo Penal a partir das premissas do artigo fundamental 5º, inciso LVI da Constituição Federal de 1988, versa que “São inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais”. Dessa maneira, interpreta-se que a investigação criminal não admitirá provas obtidas de formas ilícitas ou em desconformidade com o ordenamento jurídico, devendo estas serem descartadas. As provas

²⁴ CUNHA, 2020, p. 181.

²⁵ Art. 369. As partes têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz. (BRASIL, 2015).

ilegítimas são aquelas que propriamente contrariam as leis penais e as ilegais são as produzidas de forma errônea a partir das premissas criminais²⁶.

Em respeito também aos princípios da celeridade e da economia processual, fundamenta-se que nem todas as provas produzidas são factíveis de passar por exame pericial, então a Teoria Geral das Provas versa que os fatos notórios e incontroversos dispensam a prova, assim como também os fatos de máxima experiência, cujo conhecimento é popular e a sociedade já possui aquelas informações. Também, aqueles que decorrem da lei que possuem presunção absoluta de veracidade. “Somente os fatos que revelem dúvida na sua configuração e que tenham alguma relevância para o julgamento da causa merecem ser alcançados pela atividade probatória” (CAPEZ, 2018, p. 364).

3.2.1 Reprodução Simulada dos fatos

A reprodução simulada dos fatos é considerada como um meio de prova pericial na qual serão verificadas as hipóteses em que o crime ocorrera, fazendo a sua reconstituição, mas sempre respeitando a moralidade dos envolvidos e a ordem e segurança pública, conforme artigo 7º do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941).

A reconstituição dos fatos serve para uma maior compreensão do caso e esclarecimentos das convicções, podendo ser requerida *ex officio* pela própria autoridade policial que irá proceder o caso como também ser solicitada pelo Ministério Público a fim de oferecer denúncia (BRASIL, 1941).

A reprodução simulada dos fatos sendo um meio de prova pericial não pode coagir ou obrigar o investigado a participar dos atos, pois como já citado anteriormente, seria uma forma de produzir provas contra si mesmo e é direito do periciando não compor indícios contra si. Dessa forma, recusar-se a participar de tal simulação não terá nenhuma consequência negativa no resultado da sentença, em contrapartida se for forçado a participar da encenação será caracterizado como injusto constrangimento (FRANÇA, 2017, p. 147).

A reconstrução dos fatos deve ser realizada baseada tanto na versão dos relatos da vítima quanto no ponto de vista do acusado, respeitando assim o princípio do contraditório

²⁶ Nucci, Guilherme de Souza. **Prática forense penal**. – 10. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro : Forense, 2018, p. 59.

que dar oportunidade do suspeito se defender e confrontar as alegações feitas pela parte acusatória²⁷.

Assim, nesta premissa fora abordado a importância das provas no processo investigativo e os princípios que o regem em busca sempre da veracidade dos fatos e de um resultado útil ao processo. Assim, na próxima premissa serão trabalhados os meios de obtenção das provas e o auxílio das autoridades policiais.

3.3 Os diferentes meios de obtenção de material probatório e o auxílio do exercício das autoridades policiais

O doutrinador Aury Lopes Júnior (2019, p. 315) faz a diferenciação na Teoria Geral das Provas do que chama de “meios de prova” e “meios de obtenção de prova”, assim define o primeiro como a forma de demonstrar informações e expor o caso ao conhecimento do juiz, assim os principais meios de provas são o DNA, a prova testemunhal e documental. Já o segundo, conceitua como sendo os mecanismos utilizados para alcançar as provas.

O doutrinador Genival Veloso França (2017, p. 136) esclarece a distinção entre:

- Motivos de prova: são as alegações que determinam a convicção do juiz;
- Meios de prova: são as fontes de onde o juiz tira suas convicções;
- Procedimentos probatórios: é o ato reservado à coleta de provas ou à avaliação

de credibilidade.

Paulo Rangel (2019) define como os meios de provas:

Aqueles que o juiz, direta ou indiretamente, utiliza para conhecer da verdade dos fatos, estejam eles previstos em lei ou não. Em outras palavras, é o caminho utilizado pelo magistrado para formar a sua convicção acerca dos fatos ou coisas que as partes alegam. (RANGEL, 2019, p. 741).

De antemão, mencionam-se os perigos da prova testemunhal visto que é uma prova bastante subjetiva e depende da memória do interrogado e esta pode ser bastante falha e

²⁷“O ato de “contradizer” a versão afirmada na acusação (enquanto declaração petítória) é ato imprescindível para um mínimo de configuração acusatória do processo. O contraditório conduz ao direito de audiência e às alegações mútuas das partes na forma dialética. Por isso, está intimamente relacionado com o princípio do *audiatur et altera pars*, pois obriga que a reconstrução da “pequena história do delito” seja feita com base na versão da acusação (vítima), mas também com base no alegado pelo sujeito passivo.” (LOPES JR., 2019, p. 323).

manipulável, fazendo com que este meio de prova se torne por vezes suscetível de dúvidas quanto a veracidade, pois inconscientemente o indivíduo pode alterar a versão dos fatos²⁸.

Desta feita, é possível constatar que há uma infinidade de meios de obtenção de materiais probatórios, mas os que são comumente analisados e tidos como principais são: sangue, fios de cabelo, sêmen, órgãos, tecidos e ossos. “Outras fontes como urina, saliva e fezes podem ser analisadas, mas deve-se ressaltar que apenas células nucleadas servem para genotipagens de DNA nuclear” (Lee et al. 1991, apud Barbosa; Romano, 2018).

Além de tais meios, é possível encontrar resquícios de vestígios biológicos em saliva impregnada em tocos de cigarros, digitais e células epiteliais em volantes de carro, pelos em roupas e dentes visto que estes últimos não são danificados caso o corpo da vítima seja queimado, ressaltando ainda que, esta diversidade é uma maneira de ampliar os métodos de coleta de materiais e fluidos relacionados às ocorrências criminais (BONOCCO, 2005).

Quando o crime é realizado com arma de fogo é possível fazer a perícia no próprio projétil, tanto em casos em que este permanece instalado no corpo da vítima, quanto nas situações em que atravessa e fica no local do fato. Assim, conforme avanços nas técnicas de obtenção do DNA a análise dos microvestígios orgânicos que ficam na bala é de suma importância para a identificação da vítima e do autor do crime, pois nela é possível encontrar fragmentos de pele, ossos e sangue, tornando-se assim uma prova indubitável (FRANÇA, 2017, p. 311).

A Odontologia Forense possui grande relevância no quesito de identificação humana porque o seu auxílio é de extrema magnitude quando o corpo a ser analisado está em fase de extrema deterioração causada tanto pelo crime quanto pela ação do tempo. Esta área de estudo fundamenta que devido às pressões ambientais e altas temperaturas o corpo pode sofrer variações e os materiais que serviriam como fonte de análise podem vir a ser contaminados, não sendo então uma fonte confiável para a obtenção de resultados, por isso afirma que os dentes possuem uma resistência maior à degradação se comparados aos tecidos epiteliais humanos, conferindo a estes um “alto poder de preservação da identidade genética humana” (SILVA, 1997, p. 209).

Atualmente, um método muito utilizado é a extração de DNA através de amostra capilar, chamada de eletroforese capilar, pois esta apresenta uma vantagem diferencial em relação aos outros meios de análise do DNA: é possível realizar a verificação simultânea de

²⁸ LOPES JR., 2019, p. 429.

amostras, isto faz com que haja maximização do tempo e os resultados sejam obtidos de forma mais célere que a convencional (OLIVEIRA, 2007, p. 26).

O DNA é uma prova genética que desempenha uma função crucial na investigação criminal, pois é um elemento que proporciona verdade irrefutável sendo fundamental no momento de determinar ou excluir a autoria do crime²⁹.

A perícia pode ser realizada de diversas formas a depender do local onde será recolhido o material objeto do exame, assim, quando for colhido diretamente de cadáveres o foco será na análise do tempo da morte, as lesões presentes no corpo para verificar se foram decorrentes do crime, extração de vestígios materiais que possam ter sido deixados pela arma do ato ilícito, entre outros. Já quando a perícia é realizada em objetos, estes são examinados a fim de detectar algum vestígio biológico deixado neles, ou seja, alguma impressão digital, manchas de sangue ou fluídos sexuais ou de salivas. E também, pode ser realizada a perícia em pessoas vivas com o intuito de diagnosticar lesões corporais decorrentes do crime, detectar se houve conjunção carnal ou ato libidinoso, evidência de contaminação de doença ou moléstia grave (FRANÇA, 2017, p. 53).

Ainda assim, como já citado, é possível que haja uma segunda perícia determinada pelo próprio juiz que não se mostrou satisfeito com as informações obtidas na primeira, fundamentando que não lhe conferiu esclarecimentos necessários sobre o fato, não tendo condições probantes por omissão, incoerência ou falta de clareza³⁰.

Analisada a cena de crime e recolhido todos os vestígios, o DNA encontrado passará por um processo de análise laboral seguindo técnicas específicas e metodologia do campo da biologia que reconhecem a variabilidade do grupo sanguíneo que compõe o DNA, possibilitando assim a identificação humana para a colaboração com a elucidação do crime. Conforme demonstra BONACCORSO, 2005:

- a. Coleta de materiais;
 - b. Extração de DNA;
 - c. Quantificação do DNA extraído;
 - d. Amplificação do DNA pela PCR;
 - e. Análise comparativa dos perfis genéticos obtidos;
 - f. Cálculos estatísticos, se cabíveis;
 - g. Elaboração de laudo ou relatório de análises realizadas.
- (BONACCORSO, 2005, p.43).

²⁹ “As provas genéticas desempenham um papel fundamental na moderna investigação preliminar e podem ser decisivas no momento de definir ou excluir a autoria de um delito. Entretanto, sua eficácia está condicionada, em muitos casos, a uma comparação entre o material encontrado e aquele a ser proporcionado pelo suspeito.” (LOPES JR., 2019, p. 385).

³⁰ FRANÇA, 2017, p. 64.

O papel da autoridade policial também é de suma importância na investigação criminal, pois são estes que ao tomar conhecimento do delito chegarão primeiramente no local do ocorrido e terão como obrigação legal tomar providências para que o estado e conservação das coisas não se alterem a fim de não haver manipulação de evidências e deturpação dos vestígios. Fundamentos estes encontrados na própria legislação penal no artigo 6º do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941).

Ainda em conformidade com a relevância da autoridade policial, o artigo 169 do CPP versa que esta deverá agir de forma a proteger o local que ocorrera o delito a fim de preservar a cena de crime não deixando que o estado das coisas se altere até a chegada dos peritos que farão os processamentos da cadeia de custódia e os exames de corpo de delito³¹.

A intervenção policial pode ser verificada nas ações institucionais de patrulha e vigilância, como também no cumprimento de decisões e mandos judiciais como busca e apreensão e ações controladas precedidas de investigação, como nos casos citados acima na chegada ao local de crime antes dos peritos com intuito de preservação da cena delituosa (CUNHA, 2020, p. 182).

Há alguns meios de obtenção de prova, como no caso da busca e apreensão e interceptação telefônica, por exemplo, que são suficientemente capazes por si só de restringir direitos fundamentais dos investigados, por isso é que se faz necessário uma prévia autorização do juiz de garantia para tal ato, conforme artigo 3º e seguintes do Código de Processo Penal (LIMA, 2020, p. 141).

A relevância de manter o estado das coisas e o local do crime conservado para a análise pericial é de tamanha proporção que o Código Penal em seu artigo 347 fundamenta que caracteriza delito de fraude processual a alteração artificialmente das coisas na cena de crime com intuito de confundir e induzir a erro os peritos e o juiz (BRASIL, 1940).

As provas obtidas através do artifício da busca e apreensão³² são tidas pelo recolhimento de elementos circunstanciais como roupas do acusado, jogo de cama e outros objetos de sua propriedade capazes de fornecer materiais biológicos para o exame de corpo de delito como, por exemplo, podem ser encontrados fios de cabelo na camisa do suspeito e assim auxiliar a investigação criminal (LOPES JR., 2019, p. 385).

³¹ CUNHA, 2020, p. 177.

³² Art. 240. A busca será domiciliar ou pessoal.

§ 1º Proceder-se-á à busca domiciliar, quando fundadas razões a autorizarem, para:

[...]

e) descobrir objetos necessários à prova de infração ou à defesa do réu; (BRASIL, 1941).

No próximo capítulo serão avaliadas as jurisprudências e os entendimentos dos Tribunais Superiores acerca da utilização do exame de DNA na elucidação dos crimes, trazendo a divergência entre a aplicação e a violação de preceitos constitucionais da Lei proposta por Sergio Moro que propõe modificações que suscitaram diversas críticas em relação à identificação criminal e as situações de utilização de Banco de Dados.

4 A LEI DO PACOTE ANTICRIME (Nº 13.964 DE 2019), AS PERSPECTIVAS QUANTO À CONSTITUCIONALIDADE DE SEUS DISPOSITIVOS E A IMPORTÂNCIA DA CRIAÇÃO DO BANCO DE DADOS DE PERFIL GENÉTICO.

Neste capítulo será analisada a Lei do Pacote Anticrime, nº 13.964 de 2019, proposta pelo ex-Ministro da Justiça e Segurança Pública, Sérgio Moro, que fora rigorosamente criticada por diversos doutrinadores e Ministro do Supremo Tribunal Federal, estando até hoje alguns de seus artigos em análise de constitucionalidade.

As críticas fomentadas se perfazem desde a nomenclatura da lei que fora julgada como equivocada até a (des)conexão dos dispositivos legislativos que foram tidos como desarmônicos entre si e alguns artigos considerados como inconstitucionais apesar da aprovação da referida Lei. Ainda, menciona-se a inobservância das técnicas legislativas na sua feitura, possuindo uma gama de variabilidade de suas matérias.

Será analisada a constitucionalidade da criação de um Banco de Perfis Genéticos no Brasil como forma de armazenar informações dos acusados para a formação de um Banco de Dados que contribua nas futuras investigações criminais. Fundamentando-se a sua importância, seu objetivo, a sua criação e consequente exclusão dos dados do acusado.

E, por último e não menos importante, far-se-á fundamentalmente a análise da ADI 6.345 de relatoria do Ministro Luiz Fux que trata exatamente da constitucionalidade de alguns dispositivos da Lei Anticrime, embasando-se nas alegações fomentadas pela Associação Nacional das Defensoras e dos Defensores Públicos (ANADep) de violações aos preceitos constitucionais.

4.1 Lei do Pacote Anticrime: as críticas sobre as mudanças fomentadas

O Projeto Anticrime fora apresentado ao Congresso Nacional pelo ex-juiz federal e ex-Ministro da Justiça e Segurança Pública, Sérgio Fernando Moro em janeiro de 2019 com propostas sistematizadas de alterações na legislação penal e processual penal com intuito de enfrentamento da criminalidade de forma mais rigorosa. Ainda assim, houve uma emenda a este Projeto realizada pelo Ministro do Supremo Tribunal Federal, Alexandre de Moraes, que

implementou a cadeia de custódia (artigos 158-A a 158-F, CPP), novos crimes hediondos, entre outros, resultando na aprovação da Lei nº 13.964 de 2019³³.

A Lei Anticrime fomentou diversas mudanças para o âmbito penal, dentre elas a autorização para a criação de um Banco Nacional Multibiométrico e de Impressões Digitais no Ministério da Justiça e Segurança Pública, considerando enorme avanço com aspectos positivos para a polícia e o judiciário nas investigações criminais no Brasil, pois é um recurso já muito utilizado em outras regiões desenvolvidas como a Suíça, Bélgica e Portugal (FERREIRA, 2020, p. 128).

A criação deste referido Banco Nacional na Lei de Identificação Criminal (Lei nº 12.037/2009) foi proporcionada pelas mudanças trazidas pela Lei nº 13.964 de 2019, e este é tido como forma de controle de indivíduos, pois os dados recolhidos não seriam usados apenas com a finalidade de identificação criminal, mas sim como prova de autoria em caráter inconstitucional³⁴.

As atualizações trazidas pela Lei nº 13.964 de 2019 proporcionaram melhorias às legislações penais que se encontravam de certa forma defasadas para o meio social atual, assim esta referida lei buscou aprimorar, valorizar e auxiliar de forma incentivadora a investigação criminal promovendo o aperfeiçoamento das técnicas de preservação de evidência e do sistema probatório³⁵.

As alterações proporcionadas por esta lei no capítulo II do Código de Processo Penal foram espelhadas na Portaria nº 82 de 16 de julho de 2014 da Secretaria Nacional de Segurança Pública que estabeleceu procedimentos padronizados ao trabalho pericial no tocante da cadeia de custódia, assim os artigos 158-A, 158-B, 158-C, 158-D, 158-E, 158-F do CPP tratam dos procedimentos para a realização correta da cadeia de custódia, garantindo a autenticidade dos vestígios recolhidos para análise. Fundamentando ainda que, o local de crime é tido por áreas imediatas (local que o crime ocorreu, o qual se acredita que terá a maior porcentagem de vestígios), mediatas (é o local que está entre as mediações do local imediato e o ambiente exterior, havendo uma continuidade geográfica entre eles) e relacionadas (são os locais sem ligação geográfica direta com o crime, mas que ainda assim possam ser encontrados vestígios que liguem o sujeito ao crime, como exemplo a casa do investigado)³⁶.

³³ LIMA, Renato Brasileiro de. **Pacote Anticrime: Comentários à Lei N ° 13.964/19 – Artigo por Artigo**. Salvador: Editora JusPodivm, 2020, p. 19.

³⁴ TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Comentários Ao Anteprojeto De Lei Anticrime**: tripartido em três projetos de lei conforme versão enviada ao congresso nacional. Bahia: Juspodivm, 2019, p. 102.

³⁵ CUNHA, 2020, p. 176.

³⁶ CUNHA, 2020, p. 181.

Apesar de tais melhorias, os doutrinadores Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar (2019, p. 11) fomentam críticas ao chamado Pacote Anticrime fundamentando que esta nomenclatura possui uma característica populista, pois além de desconsiderar todos os avanços científicos trazidos no âmbito penal e da criminalística, também indica uma contradição em seus próprios preceitos visto que tais autores acreditam que esta Lei trouxe a legalização para práticas antes já realizadas de forma ilícita, como por exemplo, imunização contra provas e neutralização de investigações criminais.

O referido populismo se manifesta na tentativa de ludibriar e convencer de que a Lei realmente se trata do combate ao crime, entretanto a crítica se constitui quando são analisadas as leis do âmbito penal que nunca tiveram um intuito pró-crime, ou seja, é redundante a forma apresentada deste Pacote criando uma equivocada ideia de impedimento eficaz ao delito (TÁVORA; ALENCAR, 2019, p. 12).

Os doutrinadores Guilherme Madeira Dezem e Luciano Anderson de Souza (2020, p. 10) também entendem que a referida lei é caracterizada por uma demagogia manipulativa e apelativa em desconformidade com as vertentes constitucionais. Assim, exprime-se que esta é conhecida pelos doutrinadores e juristas como a lei populista punitiva, pois visa aumentar as sanções já existentes e criar novas figuras delitivas, desta forma desumanizando as instâncias jurídicas e policiais.

Esta desumanização pode ser explicada pelo fato de que com esta Lei Anticrime houve significativas mudanças que radicalizaram o sistema prisional, dando ensejo ao encarceramento em massa e a superlotação dos presídios que já se encontram em uma realidade bastante precária quanto ao grande número de presos, não propondo sequer uma solução alternativa para as abarrotadas penitenciárias. As alterações que corroboraram para tal crítica foram: aumento do tempo máximo para 40 (quarenta) anos da pena privativa de liberdade; exigência de mais requisitos para o livramento condicional; obstáculos à prescrição; causas de aumento de pena; qualificadoras de crime; criação de mais 10 (dez) agentes criminosos no rol de crimes hediondos (DEZEM; SOUZA, 2020, p. 10).

Assim, os dispositivos legais que surgem com a Lei nº 13.964 de 2019 ao invés de fornecer segurança pública e assegurar as garantias fundamentais, mostram-se totalmente descomplacentes com os preceitos fundamentais e desarmônicos entre si, contradizendo-se no viés normativo que às costas tinha o intuito de atender as demandas da sociedade que elegeu o atual Presidente da República em 2018 (LIMA, 2020, p. 21).

As desaprovações vão desde a nomenclatura da lei até os dispositivos legais, pois como já mencionado a terminologia “anticrime” faz menção e passa uma ideia de que as leis

coíbem os crimes, o que não é verdade porque as leis penais visam proteger os bens jurídicos e penalizar condutas contrárias às legalmente aceitáveis (METZKER, 2020, p. 5).

Ainda, faz-se menção à falta de observância às técnicas legislativas que contemplam o processo de modificações legislativas conforme Lei Complementar nº 95/1998 que fundamenta que todo projeto que visa alterar lei deve vir em seu primeiro artigo à indicação do assunto em que se tratará a lei com objeto único, devendo obedecer à conexão e pertinência entre as matérias, ou seja, nada disso fora obedecido no Projeto de Lei Anticrime visto que o seu artigo primeiro versa sobre as medidas contra os crimes de corrupção, crime organizado e os crimes praticados com violência grave. Assim, restando evidente a diversidade de matérias abordadas que apresentam ligação não apenas com o direito penal, mas também com o processo penal e a execução penal que também são elementos abordados na referida Lei (TÁVORA; ALENCAR, 2019, p. 16).

Apesar de todas as críticas e dificuldades legislativas enfrentadas pela referida Lei, há de reconhecer que esta realmente proporcionou alterações no ordenamento jurídico e representa um novo marco legal ao Direito Penal e Processual Penal, propiciando profundas mudanças estruturais, visto que estes não passavam por atualizações a um bom período de tempo (LIMA, 2020, p. 22).

Apresentadas as críticas no geral sob a Lei Anticrime, na próxima premissa será trabalhada a legalidade dos artigos que versam sobre a identificação criminal e a criação do Banco de Dados dentro da mencionada Lei.

4.2 A constitucionalidade/legalidade da identificação criminal e a constituição do Banco de Dados com informações sigilosas

Conforme mudanças instituídas pela Lei nº 12.654 de 2012 na Lei de Execução Penal, o sujeito que praticar crime doloso, com violência grave e crimes hediondos será submetido obrigatoriamente à realização da identificação do perfil genético que será armazenado em um banco de dados sigiloso.

A partir da entrada em vigor da lei supracitada, o leque de variantes na identificação criminal aumentou, pois além da identificação fotográfica e da datiloscópica fora possível à obtenção de perfil genético através da coleta de materiais biológicos (RANGEL, 2019, p. 301).

O Banco de Dados é destinado ao armazenamento de informações capazes de identificar um indivíduo através de registros biométricos, impressão digital e qualquer outro

artifício que possa ser coletado do suspeito a fim de auxiliar na investigação criminal estatal no curso do processo (FERREIRA, 2020, p. 128).

Desta forma, sua grande importância na investigação criminal se dá de maneira probática, pois como já visto nas premissas anteriores uma cena de crime é recheada de vestígios que auxiliam e denunciam o crime, o seu autor, a vítima e a arma para concretização, por isso com as informações já armazenadas no Banco de Dados fica mais célere o processo de investigação porque serão analisados os materiais encontrados no local e comparados com os dados já depositados anteriormente a fim de identificar o culpado³⁷.

O artigo 1º, §§1º e 2º, do Decreto nº 7.950 de 2013 que institui o Banco Nacional de Perfis Genéticos e a Rede Integrada ampara legalmente o objetivo do armazenamento de informações que se fundamenta no compartilhamento e comparação da União, dos Estados e do Distrito Federal para apuração dos crimes (BRASIL, 2013).

A coleta de material biológico destinada a integrar o Banco de Dados possui finalidade diferente quanto aos sujeitos, assim quando se trata do investigado a coleta se apresenta como meio probatório para um crime já ocorrido, já quando se refere ao apenado se destina às ocorrências futuras servindo para apurar crimes de autorias desconhecidas, prestando no presente somente para alimentar o Banco de Dados com as informações obtidas³⁸.

Ao contrário da situação jurídica do condenado, que possui um rol taxativo de crimes que autorizam a realização da identificação criminal para armazenamento das informações em banco sigiloso, o Regulamento 3/2014 não define quais crimes devem ser realizados a extração de material biológico deixando de livre arbítrio da autoridade judiciária a decisão em qual caso irá solicitar, sempre observando a proporcionalidade, necessidade e adequação para tanto (LOPES JR., 2019, p. 390).

As informações obtidas não devem ficar *ad eternum* no Banco de Dados, estas possuem uma espécie de prazo de validade em que devem ficar armazenadas e o limite é o mesmo da prescrição do crime, ou seja, se o crime já prescreveu os dados devem ser excluídos, com fulcro no artigo 7º-A da Lei nº 12.654/2012 (BRASIL, 2012).

O artigo 7º da Lei nº 12.037 de 2009 versa sobre a requisição por parte do indiciado em retirar a identificação fotográfica do processo quando já transitado em julgado, arquivado, quando não houver o oferecimento da denúncia ou sua rejeição, dessa forma, é

³⁷ RANGEL, Paulo. **Direito processual penal**. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2019, p. 302.

³⁸ LOPES JR., 2019, p. 388.

razoável interpretar por analogia este artigo com o caso do sujeito solicitar a retirada das suas informações do Banco de Dados (LOPES JR., 2019, p. 390).

Assim, como já fora mencionado a Lei nº 13.964 de 2019 suscitou inovações que possibilitaram legalmente a prática de armazenamento de informações no Banco de Dados, então conforme o artigo 7º-C da Lei nº 12.037/09 as informações ali contidas são sigilosas e devem ser usadas para fins de identificação do sujeito, e quando necessário à autoridade policial e o Ministério Público podem requerer o acesso a estas informações ao juiz competente, pois trata-se de cláusula constitucional de reserva da jurisdição (BRASIL, 2009).

Esta cláusula de reserva quer dizer que apenas a autoridade judiciária competente pode proferir decisão para que seja realizada a coleta de materiais genéticos para a identificação criminal. Assim, poderá fazer de ofício, mediante representação da autoridade policial, do Ministério Público ou da defesa. Ainda, é possível que o próprio acusado livremente, através de seu advogado, manifeste interesse em fornecer tais materiais, mas para tanto é necessário reduzir a termo esta vontade, colhendo assinaturas de testemunhas e do advogado para que o aparato estatal se resguarde de possíveis alegações de abuso³⁹.

Os doutrinadores Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar (2019, p. 28) instituem uma intensa crítica quanto às medidas de aprimoramento na investigação criminal propostas pela Lei Anticrime como a coleta de material genético para a constituição do Banco de Dados, pois fundamenta que no próprio texto legislativo há uma referência aos já condenados, então isto não auxiliaria de fato a investigação criminosa que se trata o crime servindo desta forma apenas para crimes futuros.

O Poder Executivo é o responsável pela formação, acesso e gestão das informações do Banco de Dados, assim deve haver uma unidade oficial de perícia especializada para gerenciar, pois assim como a perícia não deve ser realizada por agentes particulares, os dados não devem ser administrados por entes particulares, com fulcro no artigo 5º- A da Lei nº 12.654 de 2012 (BRASIL, 2012).

A coleta de dados para montar o perfil genético que irá compor o Banco de Dados deve ser realizada apenas durante duas etapas processuais: no curso da investigação criminal ou no andamento da execução penal com sentença transitada em julgado, assim não será possível ser feita no curso do processo penal para comprovar fatos ligados ao investigado (RANGEL, 2019, p. 302).

³⁹ RANGEL, 2019, p. 303.

A Resolução nº 3, de 26 de março de 2014, do Comitê Gestor da Rede Integrada de Bancos de Perfis Genéticos fundamenta que as técnicas de coleta dos materiais biológicos devem seguir um procedimento padrão da Secretaria de Segurança Pública do Ministério da Justiça (Senasp), devendo então ser realizada a coleta da mucosa oral e que seja realizado o registro fotográfico do indivíduo que está realizando o procedimento (BRASIL, 2014).

O autor Aury Lopes Jr. (2019, p. 387) suscita uma crítica bem plausível em relação a esta Resolução 3/2014, pois em seus artigos trata bastante da “coleta compulsória” e isto vai contra os ditames legais e viola os direitos do periciando como o direito do silêncio e a prerrogativa da não autoincriminação, como já trabalhado no primeiro capítulo deste trabalho acadêmico. Assim, a ideia de compulsoriedade traz a alusão de que o periciando não pode se recusar a realizar a coleta do material biológico, pressupondo irregularidade do texto.

Em contrapartida, o doutrinador Paulo Rangel (2019, p. 304) argumenta contrariamente que a simples identificação civil é suficiente para identificar o sujeito, pois fundamenta que a própria legislação define que a identificação criminal só será plausível se o indivíduo não tiver a civil. Assim, seu raciocínio tem por base a lógica de que se a pessoa já possui identificação e a autoridade ainda assim a submete a uma identificação criminal é porque há elementos suficientes que indiquem autoria e materialidade dos fatos já apontando a autoria do crime, por isso acredita que é precipitado a atuação das autoridades judiciais.

O Relator Sebastião Coelho do Tribunal de Justiça do Distrito Federal fundamentou em decisão pela exigência da submissão à identificação criminal em crimes de homicídio como versa o artigo 9º-A da Lei de Execução Penal, visto que este crime está classificado como a exceção permissiva para este ato, conforme artigo 5º, inciso LVIII, da Constituição Federal brasileira. Ainda assim, aborda que a sujeição a fornecer materiais para montar a identificação criminal não é considerada como punição e não causa nenhum dano ao indivíduo, pois todos os seus dados serão mantidos sigilosamente ao poder do Estado (TJ-0724184-46.2019.8.07.0000 DF 0724184-46.2019.8.07.0000) (BRASIL, 2020).

O Supremo Tribunal Federal reconhece a Repercussão Geral da constitucionalidade do artigo 9º-A da LEP em que paira controvérsias jurídicas com argumentos de ilegalidade da coleta de material genético. Entretanto, o STF conforme o Ministro Gilmar Mendes não declara inconstitucionalidade a este referido artigo (STF- RE 0578651-64.2014.8.13.0000 MG - MINAS GERAIS 0578651-64.2014.8.13.0000) (BRASIL, 2018).

4.3 Análise fundamentada da ADI 6.345 MC/DF e das decisões do Supremo Tribunal Federal quanto a Lei do Pacote Anticrime

Como já fora visto anteriormente, a Lei nº 13.964 de 2019 conhecida como Lei Anticrime fora objeto de diversas críticas doutrinárias e também jurisdicionais embasando Ações Diretas de Inconstitucionalidade⁴⁰ e recursos requerendo o reconhecimento da ilegalidade de alguns artigos criados pela referida lei.

A ADI 6.345 MC/DF proposta pela Associação Nacional das Defensoras e dos Defensores Públicos (ANADEP) fora julgada no dia 28 de agosto de 2020 pelo Ministro Luiz Fux e teve por base os artigos 75 e 91-A, § 2º do Código Penal, que tratam dos limites das penas e do perdimento dos bens, respectivamente; os artigos 14-A, §1º (possibilidade de constituição de defensor no âmbito de inquérito), 28-A, § 2º, inciso II (não cabimento de acordo de não persecução penal), artigo 310, § 2º (conversão de prisão em flagrante em preventiva) e 492, inciso I, alínea ‘e’ (execução provisória da pena em julgamento do júri), do Código de Processo Penal; artigos 9-A, § 8º e artigo 50, inciso VIII (identificação de perfil genético) e artigo 122, § 2º (saída temporária), todos da Lei de Execuções Penais⁴¹.

Assim, a ênfase nesta ADI será pautada na análise legal dos artigos 9-A, §8º e 50, VIII da Lei de Execuções Penais que tratam da inovação trazida ao ordenamento jurídico quanto à identificação criminal com base no DNA do acusado para a formação do perfil genético que auxiliará a investigação criminal (BRASIL, 1984).

O Ministro Luiz Fux entendeu que a presente ADI realmente era pertinente em suas pontuações e que a disciplina fomentada pela Lei Federal nº 13.964 de 2019 traz em seus dispositivos inúmeras controvérsias sobre sua constitucionalidade, por isso merecem atenção e acolhimento a respeito dos temas penais e processuais penais abordados⁴².

Conforme a inicial, a ANADEP alega inconstitucionalidades formais e materiais nas alterações dos artigos propostas pela Lei Anticrime, fundamentado expressa violação ao artigo 5º, *caput*, incisos III, XXXIX, XLVI, XLVII, XLIX LIV, LVII, 18, 113, 129, inciso I,

⁴⁰ A finalidade da ação direta de inconstitucionalidade é retirar do ordenamento jurídico lei ou ato normativo incompatível com a ordem constitucional, constituindo-se, pois, uma finalidade de legislador negativo do Supremo Tribunal Federal, nunca de legislador positivo. Assim, não poderá a ação ultrapassar seus fins de exclusão, do ordenamento jurídico, dos atos incompatíveis com o texto da Constituição. (MORAES, 2020, p. 1404).

⁴¹ [...] CARACTERIZAÇÃO DA RECUSA À SUBMISSÃO AO PROCEDIMENTO DE IDENTIFICAÇÃO DO PERFIL GENÉTICO COMO FALTA GRAVE EM EXECUÇÃO PENAL (ADI 6345 MC/DF).

⁴² A presente ação direta de inconstitucionalidade versa controvérsia sobre a constitucionalidade da disciplina trazida pela Lei federal 13.964/2019 a respeito de diversos temas de direito penal e processual penal, considerados o princípio do devido processo legal e seus corolários, o pacto federativo e normas de ordem financeira e orçamentária (ADI 6345 MC/DF).

da Constituição Federal usados como parâmetro de constitucionalidade. Especificamente, o artigo 9-A e o artigo 50, inciso VIII, da LEP que versam sobre a constituição de falta grave na recusa do condenado à identificação genética violam propriamente o artigo 5º, incisos LIV e LVII, da Constituição Federal e o artigo 8º, n. 2, g da Convenção Americana de Direitos Humanos⁴³ que fazem alusão aos princípios da inocência e ao da não autoincriminação (BRASIL, 2020).

A legitimada traz alegações de que as violações constitucionais causadas pelas alterações propostas pela Lei Anticrime são bastante palpáveis⁴⁴. Assim, fundamenta que os referidos artigos que foram constituídos tratam da criação de um Banco de Dados para os condenados, entretanto não declara a sua finalidade, o que é tratado incessantemente nesta pesquisa acadêmica defendendo veementemente a criação deste Banco com informações do sujeito para fins investigatórios, mas sempre se atentando e respeitando os direitos e princípios do investigado (BRASIL, 2020).

Vale mencionar ainda da petição inicial da ADI 6345 formulada pela ANADEP que, a situação das normas eivadas de inconstitucionalidade que foram impugnadas nesta Ação refletem um caráter de urgência excepcional, pois violam direitos humanos e preceitos constitucionais que dão ensejo a repercussão geral (BRASIL, 2020).

Consente-se com as críticas formadas quanto ao artigo 9-A e ao artigo 50, VIII da Lei de Execuções Penais em razão do seu texto, visto que este dispositivo se remete aos indivíduos já condenados especificamente por crime doloso e o intuito da criação de um Banco de Dados Nacional a partir do perfil genético é justamente a variada gama de informações e diversidade de sujeitos para futuras investigações, assim só estaria delimitando os casos.

A efeito de proporcionalidade, a ampliação sofrida no referido artigo também é algo que merece destaque visto que com a atualização da Lei Anticrime, a identificação criminal passa a ser realizada nos casos de crimes dolosos, não mais mencionando os praticados com violência grave contra a pessoa e os crimes hediondos⁴⁵.

⁴³ Artigo 8º, n. 2, g da Convenção Americana de Direitos Humanos - direito de não ser obrigado a depor contra si mesma, nem a declarar-se culpada. (BRASIL, 1992).

⁴⁴ A aplicação da Lei nº 13.394/19 prevê, em suma, violação de direitos fundamentais tão consagrados e protegidos pela Constituição Federal que são considerados cláusulas pétreas, na forma do artigo 60, § 4º da Constituição Federal. Assim, se emenda à Constituição não pode afastar direitos fundamentais, Lei Federal jamais poderia fazê-lo (Petição Inicial da ADI 6345).

⁴⁵ Vale comparar o que aqui foi dito com alcance da redação atual, do art. 9º-A, da Lei de Execução Penal. Cuida-se de dispositivo que, apesar de também violar direitos fundamentais, é bem mais restrito se cotejado com a proposta antidelito. Segundo disciplina a LEP no ponto, “os condenados por crime praticado, dolosamente, com violência de natureza grave contra pessoa, ou por qualquer dos crimes previstos no art. 1º da Lei no 8.072,

Ainda, menciona-se que o artigo dar ensejo para que o indivíduo seja submetido à identificação criminal antes mesmo do trânsito em julgado da decisão condenatória, o que por óbvio violaria o princípio da presunção de inocência acarretando consequências danosas ao suspeito que teria sua dignidade defasada. A antecipação dos efeitos da condenação é uma violação constitucional que deve ser revisada na Lei (TÁVORA; ALENCAR, 2020, p. 77).

O parágrafo 4º do artigo 9-A da LEP versa sobre a retroatividade da identificação criminal, pois o condenado por crime doloso que estiver cumprindo pena poderá ser submetido ao exame se assim necessário durante a execução da pena. Esta retroatividade não está em conformidade com os preceitos da legalidade constitucional e muito menos penal, pois como é sabido a lei só retroage para beneficiar o réu e não o contrário (TÁVORA; ALENCAR, 2020, p. 78).

Ainda seguindo a linha de raciocínio do mesmo artigo, o §8º versa “Constitui falta grave a recusa do condenado em se submeter ao procedimento de identificação do perfil genético”, o que claramente viola os princípios da não autoincriminação e o de não produzir provas contra si mesmo, o que já fora eminentemente fundamentado neste trabalho acadêmico. O Supremo Tribunal Federal possui forte entendimento majoritário em seus precedentes de que coagir o indivíduo a se submeter ao exame pericial é expressa violação à Constituição Federal e aos princípios do ordenamento jurídico, assim, a constituição de falta grave quanto à recusa é manifestamente ilegal (BRASIL, 2019).

Inclusive, em 2016 o Ministro Gilmar Mendes no Recurso Extraordinário nº 973.837 reconheceu a repercussão geral da Lei nº 12.654/2012 que dispõe sobre a coleta obrigatória de material biológico para a obtenção de perfil genético dos agentes que praticaram crimes dolosos, com violência de natureza grave ou crimes hediondos. Ou seja, esta questão gera balbúrdia jurídica há muito tempo e a Lei Anticrime trouxe a tona novamente os calorosos debates sobre a questão⁴⁶.

Para completar, mencionam-se também as diversas Ações Diretas de Inconstitucionalidade que apesar de impugnarem dispositivos diferentes se relacionam paralelamente por questionarem diretamente a legalidade da Lei Anticrime, são elas: ADI 6.304 do Ministro Celso de Melo, ADI 6.298 de relatoria do Ministro Luiz Fux, ADI 6.299, ADI 6.300, entre tantas outras.

de 25 de julho de 1990, serão submetidos, obrigatoriamente, à identificação do perfil genético, mediante extração de DNA - ácido desoxirribonucleico, por técnica adequada e indolor”. (TÁVORA; ALENCAR, 2020, p.78).

⁴⁶ Sob o ângulo da repercussão geral, assinala que a matéria veiculada no recurso ultrapassa os limites subjetivos da lide, mostrando-se relevante do ponto de vista jurídico, político, econômico e social. Assevera versar o recurso questão de extrema importância a todos os acusados de crimes. (RE 973.837) (BRASIL, 2016).

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho acadêmico visou durante toda a obra analisar e compreender o papel de fundamental importância da utilização do DNA como meio probatório na elucidação dos crimes, e a relevante atuação da perícia criminal na resolução dos casos, visto que esta tem ganhado cada vez mais notoriedade no ordenamento jurídico pátrio, pois havia poucos dispositivos que tratavam da temática não dando o destaque e a magnitude que tal assunto merece.

A ciência foi uma grande aliada para as investigações criminais, pois através de seus conhecimentos técnicos e suas vertentes como a Medicina Legal e a Criminologia, proporcionaram para o âmbito forense a obtenção de resultados mais precisos através de materiais biológicos encontrados na cena do crime com seu estudo e análise, assim como detalhes que seriam imperceptíveis por leigos serem apontados no laudo pericial fazendo toda a diferença nos resultados da investigação.

Por isso destacou-se a figura do perito e suas competências que auxiliam e fornecem informações obtidas a partir de seus conhecimentos específicos em prol do entendimento do magistrado para que este desencadeasse sua decisão no mais profundo embasamento legal e técnico. Evidenciando-se assim o papel de importância do perito nas investigações criminais.

A hesitação quanto à constitucionalidade da utilização do DNA como prova na investigação criminal, os métodos adotados para a coleta e a utilização do Banco de Dados no Brasil despertou interesse de pesquisa para que pudesse chegar a considerações plausíveis quanto à discussão da temática.

A utilização do DNA para a identificação do perfil genético já possui previsão em lei, assim considera que tal prática para ser legal deve ser exercida de forma indolor e com técnicas adequadas.

Ao longo de todo trabalho acadêmico buscou-se explicar a gama de vestígios e assim compreender como o DNA pôde servir de material probatório no processo investigativo, auxiliando na identificação do suspeito e quando necessário também da vítima. Analisando ainda, rigorosamente os direitos constitucionais do periciando em relação à sua submissão aos exames necessários ao caso, assim, obedecendo a princípios que também resguardam seus direitos como da não autoincriminação e o de não fornecer provas contra si mesmo.

Assim fora constatado que o DNA pode ser obtido através das mais diversas amostras, como uma mancha de sangue na cena do crime, uma saliva expelida pelo sujeito o colocando no local do crime, um fio de cabelo da vítima encontrado na roupa do suspeito que fora conseguido em uma busca e apreensão. A análise do DNA é considerada um exame de corpo de delito, por isso, conforme o ordenamento jurídico é indispensável sua realização quando a infração deixar vestígios.

Demonstrou-se também que, o suspeito pode sim se negar a realizar os exames periciais e isto não pressupõe a sua culpa, não sendo, desta forma, confissão de autoria, pois o indivíduo não é obrigado a fornecer provas contra si mesmo, por isso que é de importância relevante o consentimento do sujeito. Não tendo tais direitos violados, o sujeito também assegura a ampla defesa e o contraditório no processo penal.

Assim, entende-se que é lícito a utilização do DNA para a identificação criminal, entretanto o que é ilícito é o constrangimento e a obrigatoriedade para que o indivíduo se submeta a realizar os exames para tal, sendo ainda inconstitucional obrigá-lo a colaborar com a investigação fornecendo provas e através da reprodução simulada dos fatos, que também é uma forma de produzir provas.

Apesar da Lei Anticrime nº 13.964 de 2019 ser bem atual, já paira sobre ela diversas críticas doutrinárias quanto a constitucionalidade de seus artigos, entretanto, não se pode deixar de mencionar que ela trouxe à tona a discussão de assuntos que estavam em estado de “dormência” ao legislativo, o qual não era discutido e legislado há bastante tempo, assim viu-se uma oportunidade de atualizar a esfera investigativa criminal quanto aos seus métodos.

Restou evidente então a ausência de inovação e melhorias para a perícia criminal brasileira, que é um campo importantíssimo, mas pouco explorado e valorizado tanto socialmente quanto academicamente falando, pois é raro encontrar grades curriculares que englobam a temática da forma que deve ser abordada com riqueza de detalhes. Assim, viu-se neste trabalho acadêmico a oportunidade de entender e conhecer mais este campo.

Preocupou-se, também, em analisar a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.345 que foi uma das primeiras impugnações sobre a constitucionalidade dos dispositivos da supracitada lei, dando ensejo para diversas discussões fundamentadas sobre a temática e o surgimento de diversos recursos com o mesmo teor de inconstitucionalidade.

Assim, como até o presente momento ainda não fora julgado de forma definitiva sobre a inconstitucionalidade ou não dos dispositivos impugnados, não se pode afirmar a

legalidade destes, mas como fora apontado, muitos se encontram incontroversos com os preceitos e fundamentos constitucionais.

Os magistrados possuem uma perspectiva bastante receptiva quanto a utilização do DNA como prova elucidativa dos crimes, servindo como uma das principais fontes probantes no processo criminal e no decurso da investigação. A jurisprudência brasileira defende maciçamente a liceidade do material genético para fins investigatórios com intuito de identificação para materialidade da autoria dos fatos.

Além da paixão intrínseca acerca da temática abordada, deparou-se com um assunto que demanda riqueza de detalhes, visando assim um futuro trabalho de especialização com o mesmo assunto visto que este já desencadeou um verdadeiro entusiasmo ao longo tempo de pesquisa, na medida em que fora observado a relevância da investigação criminal no meio social.

Ao ponto que futuramente as Ações propostas em face da Lei do Pacote Anticrime já estarão julgadas e conforme decisão, os dispositivos sofrerão alteração em seu texto, poderá afirmar sem dubiedade quanto à constitucionalidade dos dispositivos que versam sobre a identificação criminal, visto que esta prática é realizada no corpo do investigado, diferentemente do DNA utilizado como material probatório que é extraído de vestígios encontrados na cena do crime.

Por isso, entende-se que é uma temática que ainda será muito abordada e discutida no campo legislativo e doutrinário, visto que as críticas se tornam percepções majoritárias em relação à Lei Anticrime que já fora promulgada.

REFERÊNCIAS

- A ASSOCIAÇÃO NACIONAL DAS DEFENSORAS E DOS DEFENSORES PÚBLICOS – ANADEP. Supremo Tribunal Federal. **Petição Inicial 16635/2020**. ANADEP. Relator Ministro Luiz Fux. Data, 24 de dezembro de 2019. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5881168>. Acesso: 09 nov. 2020.
- ALBERTS, Bruce. *et al.* **Biologia molecular da célula**. Tradução: [Ardala Elisa Breda Andrade ... et al.]; revisão técnica: Ardala Elisa Breda Andrade, Cristiano Valim Bizarro, Gaby Renard. – 6. ed. – Porto Alegre: Artmed, 2017.
- BARBOSA, R.P.; ROMANO, L.H. HISTÓRIA E IMPORTÂNCIA DA GENÉTICA NA ÁREA FORENSE. **Revista Saúde em Foco**, São Paulo, p. 300-307, 2018. Disponível em: https://portal.unisepe.com.br/unifia/wp-content/uploads/sites/10001/2018/06/041_Hist%C3%B3ria_e_Import%C3%A2ncia_da_Genetica_Forense.pdf. Acesso em: 05 jun. 2020.
- BITTAR, Neusa Maria Esteves. **Medicina Legal e Noções de Criminalística**. 3. ed. Bahia: Juspodivm, 2014.
- BONACCORSO, Norma Sueli. **Aplicação do exame de DNA na elucidação dos crimes**. São Paulo, 2005.
- BRASIL. Decreto nº 1.746, de 16 de abril de 1856. **Dá Regulamento Para A Secretaria da Polícia da Corte**. Palácio do Rio de Janeiro, 1856. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-1746-16-abril-1856-571195-publicacaooriginal-94291-pe.html>. Acesso em: 16 de jun. 2020.
- BRASIL. Decreto-Lei nº. 2.848, de 07 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del2848.htm . Acesso em: 7 mai. 2020.
- BRASIL. Decreto-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: 14 mai. 2020.
- BRASIL. Lei nº 5.081, de 24 de agosto de 1966. **Regula o Exercício da Odontologia**. Brasília, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5081.htm. Acesso em: 26 jun. 2020.
- BRASIL. Lei Nº 7.210, de 11 de Julho de 1984. **Institui a Lei de Execução Penal**. Brasília, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7210.htm. Acesso em: 20 ago. 2020.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. São Paulo. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso: 7 mai. 2020.
- BRASIL. Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. **Dispõe sobre a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis, conforme determina o parágrafo único do**

art. 59 da Constituição Federal, e estabelece normas para a consolidação dos atos normativos que menciona. Brasília, Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LCP/Lcp95.htm. Acesso em: 10 nov. 2020.

BRASIL. Decreto nº 678, de novembro de 1992. **Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos** (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969.

Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm. Acesso: 26 jun 2020.

BRASIL. Lei nº 12.030, de 17 de setembro de 2009. **Dispõe sobre as perícias oficiais e dá outras providências.** Brasília, Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12030.htm. Acesso em: 24 jun. 2020.

BRASIL. Lei nº 12.037, de 01 de outubro de 2009. **Dispõe Sobre A Identificação Criminal do Civilmente Identificado, Regulamentando O Art. 5º, Inciso Lviii, da Constituição Federal.** Brasília, Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12037.htm. Acesso em: 20 ago. 2020.

BRASIL. Lei Nº 12.654, de 28 de maio de 2012. **Altera as Leis n.º 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.** Brasília, 2012.

Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12654.htm. Acesso em: 20 ago. 2020.

BRASIL. Decreto nº 7.950, de 12 de março de 2013. **Institui o Banco Nacional de Perfis Genéticos e a Rede Integrada de Bancos de Perfis Genéticos.** Brasília, Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Decreto/D7950.htm. Acesso em: 10 nov. 2020.

BRASIL. **Ministério da Ciência e Tecnologia. Sistema de Avaliação da Conformidade de Material Biológico.** Brasília, SENAI/DN, 2002. Disponível em:

<https://www.fcav.unesp.br/Home/servicos/CREBIO1852/sistema-de-avaliacao-da-conformidade-de-material-biologico.pdf>. Acesso em: 14 nov. 2020.

BRASIL. Portaria nº 82, de 16 de julho de 2014. **Estabelece as Diretrizes sobre os procedimentos a serem observados no tocante à cadeia de custódia de vestígios.** Brasília.

Disponível em:

http://www.lex.com.br/legis_25740023_PORTARIA_N_82_DE_16_DE_JULHO_DE_2014. Acesso em: 10 nov. 2020.

BRASIL. Resolução nº 3, de 26 de março de 2014. **Dispõe sobre a padronização de procedimentos relativos à coleta compulsória de material biológico para fins de inclusão, armazenamento e manutenção dos perfis genéticos nos bancos de dados que compõem a Rede Integrada de Bancos de Perfis Genéticos.** MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, Disponível em:

http://www.lex.com.br/legis_25511793_RESOLUCAO_N_3_DE_26_DE_MARCO_DE_2014.aspx. Acesso em: 24 jun. 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: 20 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula nº 301. Relator: Segunda Seção. **Investigação de Paternidade**. Brasília, 22 nov. 2004. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/sumstj/toc.jsp?livre=SUMULA+301&tipo=sumula+ou+su&tipo_visualizacao=RESUMO&b=SUNT. Acesso 20 mai 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 6345. MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE**. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal [2020]. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15344243399&ext=.pdf>. Acesso: 10 nov. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº RE 1117709 MG - MINAS GERAIS 0578651-64.2014.8.13.0000. Relator: Min. Celso de Mello. **Coleta de Material Genético do Apenado**. Dje 085, 30 maio 2018. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/despacho859853/false>. Acesso: 20 out. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº RE 973.837 MINAS GERAIS. Relator: Min. Gilmar Mendes. **ARTIGO 9º-A DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. CRIAÇÃO DE BANCO DE DADOS COM MATERIAL GENÉTICO DO APENADO [...]** DJe, 15 de junho de 2016. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=11828210>. Acesso: 14 nov. 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal (3º Turma Criminal). Jurisprudência nº 0724184-46.2019.8.07.0000 DF 0724184-46.2019.8.07.0000. Relator: Sebastião Coelho. **Perfil Genético. Obrigatoriedade Legal. Constitucionalidade**. Dje, 13 abr. 2020. Disponível em: https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/TJ-DF/attachments/TJ-DF__07241844620198070000_62424.pdf?AWSAccessKeyId=AKIARMMD5JEAD4VJ344N&Expires=1605470029&Signature=vbNciLD%2FxyYGMv6Awz79eEwEcSZA%3D. Acesso: 20 out. 2020.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

CORTE-REAL, Francisco; VIEIRA, Duarte Nuno. **Princípios da Genética Forense**. Coimbra: Imprensa da Universidade de Coimbra, 2015. Disponível em: <https://digitalis-dsp.uc.pt/bitstream/10316.2/38492/1/Princ%20de%20Gen%20Forense.pdf?ln=pt-pt>. Acesso em: 23 maio 2020.

CUNHA, Rogério Sanches. **Pacote Anticrime – Lei 13.964/2019: Comentários às Alterações no CP, CPP e LEP**. Salvador: Editora JusPodvim, 2020.

DEZEM, Guilherme Madeira; SOUZA, Luciano Anderson de; BRASIL, Thomson Reuters. **COMENTÁRIOS AO PACOTE ANTICRIME LEI 13.964/2019**. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2020.

FACHONE, Patricia; VELHO, Léa. CIÊNCIA FORENSE: INTERSEÇÃO JUSTIÇA, Ciência E TECNOLOGIA. Curitiba: **Revista Tecnologia e Sociedade**, v. 3, n. 4, 2007. Disponível em: <https://periodicos.utfpr.edu.br/rts/article/view/2498/1612>. Acesso em: 22 maio 2020.

FARIAS, Robson Fernandes de. **Introdução a Química Forense**. Campinas (Sp): Átomo, 4ª edição, 2008.

FERREIRA, Wilson Luiz Palermo. **Medicina Legal**. 5. ed. Bahia: Juspodivm, 2020.

FRANÇA, Genival Veloso de. **Medicina legal** -- 11. ed. -- Rio de Janeiro : Guanabara Koogan, 2017.

GIL, Antonio Carlos. **Métodos de pesquisa social**. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2008.

GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito processual penal esquematizado** –8. ed.–São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

GRECO FILHO, Vicente. **Manual de processo penal**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GREGO, Rogério (Coord.). **Medicina Legal à Luz do Direito Penal e do Direito Processual Penal: teoria resumida** / William Douglas Resinente dos Santos, Lélío Braga Calhau, Abouch Valenty Krymchantowski, Roger Ancillotti, Rogério Greco. 9 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2010.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Pacote Anticrime: Comentários à Lei N ° 13.964/19 – Artigo por Artigo**. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

LOPES Jr., Aury. **Direito processual penal** – 16. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

LUTZ, Instituto Adolfo. **Manual de Procedimento para Colheita de Amostras Biológicas para Análise de Contaminantes inorgânicos**. São Paulo, 2016. Disponível em:http://www.saude.sp.gov.br/resources/editorinplace/ial/2016_4_25/manual_para_colheita_de_material_biologico_para_determinacao_de_contaminantes_inorganicos.pdf. Acesso em: 10 ago. 2020.

MACHADO, Fernanda Sales Figueiredo. **Perícia Forense - Criminalística**. Rio de Janeiro: Seses, 2018.

METZKER, David. **Lei Anticrime (Lei 13.964/2019): Comentários às modificações no CP, CPP, LEP, Lei de Drogas e Estatuto do Desarmamento**. Timburi, SP: Editora Cia do eBook, 2020.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. – 36. ed. – São Paulo: Atlas, 2020.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado** – 19. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Prática forense penal**. – 10. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2018.

OLIVEIRA, Márcia Cristina de Sena. **Fundamentos teórico-práticos e protocolos de extração e de amplificação de DNA por meio de reação em cadeia polimerase**. São Carlos: Embrapa Pecuária Sudeste, 2007.

PISCINO, Marcos Rafael Pereira. **DNA e sua utilização como prova no processo Penal**. Portal Mackenzie. Inserido em 09/09/2008. Disponível em: <http://www.mackenzie.br/fileadmin/Graduacao/FDir/Artigos_2008/Marco_Antonio_de_Barr os_2.pdf>. Acesso em: 18 abr 2020.

RANGEL, Paulo. **Direito processual penal** – 27. ed. – São Paulo: Atlas, 2019.

SILVA M. **Compêndio de Odontologia Legal**. Rio de Janeiro: MEDSI, 1997.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Comentários AO ANTEPROJETO DE LEI ANTICRIME**: tripartido em três projetos de lei conforme versão enviada ao congresso nacional. Bahia: Juspodivm, 2019.

ANEXO

*Supremo Tribunal Federal***MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE
6.345 DISTRITO FEDERAL**

RELATOR : MIN. LUIZ FUX
REQTE.(S) : ASSOCIAÇÃO NACIONAL DAS DEFENSORAS E DOS
DEFENSORES PÚBLICOS - ANADEP
ADV.(A/S) : LUIS GUSTAVO GRANDINETTI CASTANHO DE
CARVALHO E OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S) : CONGRESSO NACIONAL
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

**MEDIDA CAUTELAR NA
AÇÃO DIRETA DE
INCONSTITUCIONALIDADE.**

**DIREITOS PENAL E PROCESSUAL
PENAL. ARTIGOS 2º, 3º, 4º, 14 E 15 DA
LEI FEDERAL 13.964/2019 (PACOTE
ANTICRIME). ELEVAÇÃO DO TEMPO
DE CUMPRIMENTO DE PENA PARA 40
ANOS. PERDIMENTO DE BENS
DECORRENTES DE CRIMES. CITAÇÃO
DOS SERVIDORES DOS ÓRGÃOS DE
SEGURANÇA PÚBLICA QUANDO DA
INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO
INVESTIGATÓRIO EM RAZÃO DE
FATOS RELACIONADOS AO USO DA
FORÇA LETAL PRATICADOS
NO EXERCÍCIO PROFISSIONAL.
NECESSIDADE DE CONFISSÃO PARA A
CELEBRAÇÃO DO ACORDO DE NÃO
PERSECUÇÃO PENAL E VEDAÇÃO DA
UTILIZAÇÃO DO INSTITUTO EM
CASO DE CONDUTA CRIMINAL
HABITUAL, REITERADA OU**

Supremo Tribunal Federal

ADI 6345 MC / DF

PROFISSIONAL. VEDAÇÃO DA LIBERDADE PROVISÓRIA NOS CASOS DE REINCIDÊNCIA, PARTICIPAÇÃO EM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA ARMADA OU MILÍCIA, E DE PORTE DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DAS PENAS NAS CONDENAÇÕES PELO TRIBUNAL DO JÚRI. CARACTERIZAÇÃO DA RECUSA À SUBMISSÃO AO PROCEDIMENTO DE IDENTIFICAÇÃO DO PERFIL GENÉTICO COMO FALTA GRAVE EM EXECUÇÃO PENAL. VEDAÇÃO DA SAÍDA TEMPORÁRIA AOS CONDENADOS POR PRÁTICA DE CRIME HEDIONDO COM RESULTADO MORTE. OBRIGATORIEDADE DE A ADMINISTRAÇÃO DIRETA E INDIRETA DA UNIÃO, ESTADOS, DISTRITO FEDERAL E MUNICÍPIOS MANTEREM UNIDADES DE OUVIDORIA OU CORREIÇÃO. VEDAÇÃO DA PROGRESSÃO DE REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA, DO LIVRAMENTO CONDICIONAL E DE OUTROS BENEFÍCIOS PRISIONAIS AOS CONDENADOS POR INTEGRAR ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA OU POR CRIME PRATICADO POR MEIO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. ALEGADA OFENSA AOS ARTIGOS 5º, CAPUT, III, XXXIX, XLVI, XLVII, XLIX LIV, E LVII; 18; E 129, I, DA

2

Supremo Tribunal Federal

ADI 6345 MC / DF

**CONSTITUIÇÃO FEDERAL E AO
ARTIGO 113 DO ATO DAS
DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS
TRANSITÓRIAS. APLICAÇÃO DO RITO
DO ARTIGO 12 DA LEI FEDERAL
9.868/1999.**

DECISÃO: Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, ajuizada pela ASSOCIAÇÃO NACIONAL DAS DEFENSORAS E DOS DEFENSORES PÚBLICOS – ANADEP, tendo por objeto os artigos 2º (na parte em que alterou o artigo 75 e acrescentou o artigo 91-A, § 2º, ao Código Penal), 3º (na parte em que acrescentou os artigos 14-A, § 1º; 28-A, § 2º, II; e 310, § 2º, e deu nova redação ao artigo 492, I, e, do Código de Processo Penal), 4º (na parte em que acrescentou os artigos 9º-A, § 8º; 50, VIII; e 122, § 2º, à Lei de Execução Penal), 14 (na parte em que acrescentou o artigo 2º, § 9º, à Lei federal 12.850/2013) e 15 (na parte em que acrescentou o artigo 4º-A à Lei federal 13.608/2018), todos da Lei federal 13.964/2019, *in verbis*:

“Lei federal 13.964/2019

Art. 2º O Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 75. O tempo de cumprimento das penas privativas de liberdade não pode ser superior a 40 (quarenta) anos.

§ 1º Quando o agente for condenado a penas privativas de liberdade cuja soma seja superior a 40 (quarenta) anos, devem elas ser unificadas para atender ao limite máximo deste artigo.

(...)

Art. 91-A. Na hipótese de condenação por infrações às quais a lei comine pena máxima superior a 6 (seis) anos de reclusão, poderá ser decretada a perda, como produto ou proveito

Supremo Tribunal Federal

ADI 6345 MC / DF

unidade de ouvidoria ou correição e procedido o encaminhamento para apuração, ao informante serão asseguradas proteção integral contra retaliações e isenção de responsabilização civil ou penal em relação ao relato, exceto se o informante tiver apresentado, de modo consciente, informações ou provas falsas.

(...)”

Como parâmetro de controle, foram indicados os artigos 5º, *caput*, III, XXXIX, XLVI, XLVII, XLIX LIV, e LVII; 18; e 129, I, da Constituição Federal e o artigo 113 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Em sede preliminar, a requerente alega ser entidade de classe de âmbito nacional representativa dos defensores públicos.

No mérito, em síntese, argumenta que a elevação do tempo de cumprimento de pena para 40 (quarenta) anos (artigo 75 do Código Penal) não teria sido acompanhada de estimativa de seu impacto orçamentário e financeiro, bem como não teria considerado o estado de coisas inconstitucional no sistema prisional (ADPF 347). Aduz que o perdimento dos bens correspondentes à diferença entre o valor do patrimônio do condenado e aquele que seja compatível com o seu rendimento lícito, no qual se atribui ao réu o ônus da prova da procedência lícita do patrimônio (artigo 91-A do Código Penal), ofenderia o devido processo legal e a presunção de inocência.

Alega que citação dos servidores dos órgãos de segurança pública quando da instauração de procedimento investigatório contra eles em razão de fatos relacionados ao uso da força letal praticados no exercício profissional (artigo 14-A do Código de Processo Penal) caracterizaria privilégio injustificado. Consigna que a necessidade de confissão para a celebração do acordo de não persecução penal (artigo 28-A do Código de Processo Penal) atentaria contra a presunção de inocência e o devido processo legal, ao passo que a vedação da utilização do instituto em caso de conduta criminal habitual, reiterada ou profissional caracterizaria ofensa ao princípio da estrita legalidade penal, por se tratar de expressões

*Supremo Tribunal Federal***ADI 6345 MC / DF**

legais vagas.

Aduz que a vedação da liberdade provisória nos casos em que o Juiz verifica que o agente é reincidente ou integra organização criminosa armada ou milícia, ou que porta arma de fogo de uso restrito (artigo 310, § 2º, do Código de Processo Penal), violaria o princípio acusatório, enquanto que a determinação da execução provisória das penas nas condenações pelo Tribunal do Júri (artigo 492, I, e, do Código de Processo Penal) ofenderia a presunção de inocência.

Argumenta que a caracterização da recusa à submissão ao procedimento de identificação do perfil genético como falta grave em execução penal (artigos 9º-A, § 8º, e 50, VIII, da Lei de Execução Penal) atentaria contra a presunção de inocência, o devido processo legal e o direito à não autoincriminação, ao passo que a vedação da saída temporária aos condenados por prática de crime hediondo com resultado morte (artigo 122, § 2º, da Lei de Execução Penal) violaria o princípio da individualização das penas.

Alega que a obrigatoriedade de a administração direta e indireta da União, Estados, Distrito Federal e Municípios manterem unidades de ouvidoria ou correição para receber informações sobre crimes contra a administração pública, ilícitos administrativos ou quaisquer ações ou omissões lesivas ao interesse público (artigo 4º-A da Lei federal 13.608/2018), além de não ter sido acompanhada de estimativa de seu impacto orçamentário e financeiro, afrontaria o pacto federativo.

Por fim, aduz que a vedação da progressão de regime de cumprimento de pena, do livramento condicional e de outros benefícios prisionais aos condenados por integrar organização criminosa ou por crime praticado por meio de organização criminosa, quando presentes elementos probatórios que indiquem a manutenção do vínculo associativo (artigo 2º, § 9º, da Lei federal 12.850/2013), caracterizaria ofensa ao devido processo legal e à razoabilidade.

É o relatório. Decido.

Supremo Tribunal Federal

ADI 6345 MC / DF

A presente ação direta de inconstitucionalidade versa controvérsia sobre a constitucionalidade da disciplina trazida pela Lei federal 13.964/2019 a respeito de diversos temas de direito penal e processual penal, considerados o princípio do devido processo legal e seus corolários, o pacto federativo e normas de ordem financeira e orçamentária.

Percebe-se, pois, que a matéria se reveste de grande relevância e apresenta especial significado para a ordem social e a segurança jurídica. Nesse particular, enfatizo a conveniência de que decisão venha a ser tomada em caráter definitivo, mediante a adoção do rito abreviado previsto no **artigo 12 da Lei federal 9.868/1999**.

Ex positis, notifiquem-se as autoridades requeridas, para que prestem informações no prazo de 10 (dez) dias. Após, dê-se vista ao Advogado-Geral da União e à Procuradora-Geral da República, para que cada qual se manifeste, sucessivamente, no prazo de 5 (cinco) dias.

À Secretaria Judiciária para as devidas providências.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 28 de agosto de 2020.

Ministro LUIZ FUX

Relator

Documento assinado digitalmente