

CENTRO DE EDUCAÇÃO SUPERIOR REINALDO RAMOS
FACULDADE REINALDO RAMOS
BACHARELADO EM DIREITO

JOELMA DA SILVA PEREIRA BEZERRA

**LEI FEDERAL 12.654/12 – BANCOS DE DNA DE CRIMINOSOS E SUA
APLICABILIDADE**

CAMPINA GRANDE – PB
2013

Faculdade Cesrei	
Biblioteca "Min. Demócrito Ramos Reinaldo"	
Reg. Biblog.:	M000 225
Compra: []	Preço:
Doação: [x]	Doador:
Ex.:	Obs:
Data:	11/04/2014

FICHA CATALOGRÁFICA ELABORADA PELA BIBLIOTECA DA CESREI

- B574I Bezerra, Joelma da Silva Pereira.
 Lei federal 12.654/12 – bancos de DNA de criminosos e sua aplicabilidade /
 Joelma da Silva Pereira Silva. – Campina Grande, 2013.
 47 f.
- Monografia (Graduação em Direito) Faculdade Reinaldo Ramos-FAAR -
 Centro de Educação Superior Reinaldo Ramos-CESREI.
 Orientador: Prof. Me. Valdeci Feliciano Gomes.
1. Medicina Legal. 2. DNA - Material Genético. 3. Identidade e Identificação
 Criminal. I. Título.

CDU 340.6(043)

JOELMA DA SILVA PEREIRA BEZERRA

LEI FEDERAL 12.654/12 – BANCOS DE DNA DE CRIMINOSOS E SUA
APLICABILIDADE

Aprovada em: 13 de Dezembro de 2013

BANCA EXAMINADORA

Valdeci Feliciano Gomes

Prof. Me. Valdeci Feliciano Gomes
(Orientador)

Prof. Esp. Francisco Iasley de Almeida
(1º Examinador)

Yuzianni Rebeca de Melo Sales Moura Moura Coury

Profa. Esp. Yuzianni Rebeca de M. S. M. Coury
(2º Examinador)

A 1

com

2008

PO

A

C

2008

2008

2008

A Deus, meus pais, meu esposo e meus
filhos sempre presentes nesta longa e
gratificante caminhada.

A todos os amigos, a minha eterna
gratidão pelo muito que significaram e
significam hoje em minha vida.

A Deus pela oportunidade e pelo privilégio, que me foram dados durante o curso, em compartilhar experiências, em perceber e atentar para a relevância de temas que, antes, não me diziam respeito e que, hoje, se tornaram parte integrante da minha própria vida.

A minha família, em especial aos meus pais Ademar Pereira da Costa e Maria do Carmo da Silva Pereira, pela compreensão em tolerarem a minha ausência e por estarem sempre ao meu lado.

Ao meu esposo João Bezerra Sobral – a pessoa que me encoraja nas horas difíceis de minha vida – por acrescentar razão e beleza aos meus dias e por ser parte integrante da mesma.

Aos meus filhos Anne Caroline Pereira Bezerra, João Pedro Pereira Bezerra e Maria Clara Pereira Bezerra, pessoas muito queridas que, constantemente, incentivavam-me a prosseguir nesta jornada.

Ao meu Orientador Professor Valdeci Feliciano pelo incentivo, simpatia e presteza no auxílio às atividades e discussões sobre o andamento e normatização desta Monografia de Conclusão de Curso.

Ao nobre professor e coordenador do curso de Direito desta instituição, Francisco Iasley de Almeida por sempre está disposto a ajudar os alunos desta casa.

Particularmente à professora Cosma, por sua vocação inequívoca, por não poupar esforço como interlocutora dos alunos desta Instituição de Ensino e por suprir eventuais falhas e lacunas na confecção deste trabalho ao me passar um pouco do seu conteúdo jurídico-didático.

Aos demais idealizadores, coordenadores e funcionários da Faculdade Reinaldo Ramos – FARR, pelo apoio recebido.

A todos os professores pelo carinho, dedicação e entusiasmo demonstrados ao longo do curso.

Aos colegas de classe pela espontaneidade e alegria na troca de informações e matérias numa rara demonstração de amizade e solidariedade.

De forma especial às amigas Rita Ingracia, Renata Lopes, Gleyce Miranda, M^a de Fátima Luna, entre tantas que sempre estiveram presentes em minha vida ao longo destes cinco anos.

que
tam
dr.
ki
in
ul
c
c
e
o
z
p
l

Aos justos, a verdadeira paz.
Joelma da S. P. Bezerra

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo discorrer sobre a utilização do material genético do criminoso, como prova incontestável dentro do processo criminal. Para tanto foram abordados os antecedentes históricos da medicina legal, incluindo a sua divisão didática, enfatizando a Antropologia Forense que por sua vez aborda a Identidade e a Identificação criminal abrangendo conceito, histórico, aspectos e sua importância no ordenamento jurídico brasileiro. Em seguida, o enfoque sobre a utilização do DNA como prova fundamental na identificação do autor do fato criminoso, fundamentada na Lei Federal de nº 12.654/12 que regulamenta a criação do banco de dados de material genético no Brasil, sua utilização e aplicabilidade, como também uma abordagem enfática sobre a Lei Estadual de nº 10.037/13, onde o Governador Ricardo Coutinho, através de um projeto de lei de autoria do Deputado Assis Quintans, cria o banco de DNA de criminosos sexuais no âmbito do Estado da Paraíba. Por fim, algumas considerações sobre a inconstitucionalidade da referida Lei, baseadas no que reza o Art. 5º § 2º da nossa Carta Magna de 1988. Para realização do trabalho foi feito um estudo descritivo com a coleta dos dados a partir de pesquisa bibliográfica e documental.

Palavras- chave: Material genético. DNA. inconstitucionalidade.

ABSTRACT

This paper aims to discuss the use of the genetic material of the criminal, as undeniable proof in the criminal case. For both the historical background of forensic medicine including its didactic division, emphasizing the Forensic Anthropology which in turn addresses the identity and criminal identification encompassing concept, historical aspects and its importance in the Brazilian legal system were addressed. Then focus on the use of DNA as a fundamental test to identify the author of a criminal act, based on Law No. 12.654/12 which regulates the creation of the database of genetic material in Brazil, its use and applicability, as well as a emphatic approach to law No. 10.037/13, where the Governor Ricardo Coutinho, through a bill by Congressman Assisi Quintans, creating a DNA database of sex offenders within the State of Paraíba. Finally, some considerations about the unconstitutionality of the said Act, which reads based on the Article 5 § 2 of our Constitution of 1988. To perform the work was done a descriptive study with data collection from literature and documents.

Keywords : genetic material. DNA. unconstitutional .

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	12
1. MEDICINA LEGAL	14
1.1 Breve Histórico	14
1.2 Relação com as demais disciplinas e áreas do Direito.....	16
1.3 Divisão didática da Medicina Legal	17
1.3.1 Antropologia Forense	17
1.3.2 Traumatologia Forense	17
1.3.3 Sexologia Forense	17
1.3.4 Asfixiologia Forense	17
1.3.5 Tanatologia Forense	17
1.3.6 Toxicologia Forense	18
1.3.7 Psicopatologia Forense	18
1.3.8 Criminologia	18
1.3.9 Vitimologia.....	18
1.3.10 – Infortunistica ou Infortunistica Acidentaria	18
2. IDENTIDADE E IDENTIFICAÇÃO CRIMINAL	19
2.1 Histórico	19
2.2 Identificação médico-legal	20
2.3 Identificação Judiciária	22
2.4 Identificação Criminal dentro do ordenamento jurídico brasileiro (LEI FEDERAL nº12.037/09)	23
3. DNA DO CRIMINOSO NA ELUCIDAÇÃO DO CRIME	25
3.1 Utilização do DNA no processo criminal no mundo.....	26
3.2 Utilização do DNA no processo brasileiro	27
3.3 Lei Federal nº 12.654/12	28
3.4 Lei Estadual nº 10.037/13	30

4. INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI FEDERAL Nº 12.654/12.....	31
5. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL	33
6. CONSIDERAÇÕES FINAIS	35
REFERÊNCIAS	37
ANEXOS	38
ANEXO 1: LEI FEDERAL nº12.037/09.....	38
ANEXO 2: LEI FEDERAL nº 12.654/12.....	42
ANEXO 3: LEI ESTADUAL nº10.037/13	45

INTRODUÇÃO

O presente trabalho acadêmico tem como objetivo apresentar, analisar, refletir sobre a evolução histórica da identificação e identidade criminal dentro do processo penal, englobando importantes temas sobre a medicina legal, enfatizando o desenvolvimento das técnicas utilizadas na identificação do autor do fato criminoso, fazendo um breve comentário sobre tais procedimentos utilizados na antiguidade até os dias atuais, onde com o advento da tecnologia, passou-se a utilizar o exame DNA como ferramenta principal na descoberta da identidade do acusado em crimes sexuais e dolosos contra a vida.

Através de estudos e pesquisas bibliográficas, é possível verifica-se a importância do uso do material genético do acusado como prova incontestável no bojo do processo penal, pois através do estudo aprofundado e minucioso do tema abordado é possível perceber que tal procedimento é de grande relevância, principalmente quando se está diante de crimes complexos e de difícil solução.

A Lei Federal nº 12.654/12 vem trazer um respaldo legal quanto à utilização do material genético do acusado, onde o STJ em várias de suas decisões, mesmo antes da referida lei, já havia aceitado o exame pericial do DNA em vários processos criminais.

De acordo com o que dispõe a lei processual penal brasileira, nos crimes que deixam vestígios, é imprescindível a realização do exame de corpo de delito e uma das formas de realizar tal procedimento se dá através de verificação de DNA, pois, para os grandes doutrinadores da medicina legal pericial moderna, o corpo de delito envolve tanto a materialidade quanto os indícios de autoria.

Surge com o passar do tempo, a necessidade de se criar uma lei penal e processual penal que tenha como objetivo principal contribuir para que as autoridades, estando diante de crimes que, complexos e de difícil solução quanto a sua autoria, possam utilizar o exame de DNA como ferramenta importante na identificação do verdadeiro autor do crime a ser desvendado.

Importante ressaltar que a Lei de Federal nº 12.654/12, apesar de está sendo utilizada gradativamente pelas nossas autoridades, vem sendo objeto de muita discussão, uma vez que este dispositivo legal, cria a obrigatoriedade do acusado em disponibilizar material genético para ser armazenado em um banco de dados, a

exemplo de saliva, pêlos, sêmen entre outros, onde alguns doutrinadores e juristas identificam tal dispositivo como inconstitucional, mesmo reconhecendo sua irrelevante importância para o processo penal.

Várias correntes doutrinárias divergem a cerca da referida lei, porém entende-se que a proteção às garantias constitucionais devem ser sempre respeitadas, mas estando diante de um confronto entre direitos tutelados, deve sim, prevalecer aquele que venha a garantir a paz social e o bem estar de toda a sociedade.

Nesta pesquisa, será citada e destacada a importância do exame de DNA para o processo penal, identificando as dificuldades existentes em torná-lo aceito frente ao princípio processual de que ninguém é obrigado a produzir provas contra si mesmo, e argumentado que este problema deve ser enfrentado à luz do princípio da proporcionalidade, princípio este que, apesar de não está expresso em nossa Carta Magna, é plenamente aplicado em nosso ordenamento jurídico.

1. MEDICINA LEGAL

Oriunda do latim *medicina*, -ae, a medicina legal, também conhecida como Medicina Judiciária, Medicina Forense, entre outras, consiste na aplicação dos conhecimentos médicos na área jurídica, buscando a elucidação de fatos pertinentes à Justiça; melhor dizendo, a medicina legal é o ramo da ciência médica aplicada ao Direito onde se utiliza técnicas e procedimentos médicos para o esclarecimento de casos de importância do judiciário.

Genival Veloso de França descreve a medicina legal como sendo Ciência e Arte ao mesmo instante, vejamos:

É ciência porque sistematiza suas técnicas e seus métodos para um objeto determinado, exclusivamente seu, sem com isso formar uma consciência restrita nem uma tendência especializada, por isso exigindo uma cultura maior e conhecimentos mais abrangentes do que em qualquer outro ramo da medicina. E é arte também porque, mesmo aplicando técnicas e métodos muito exatos e sofisticados em busca de uma verdade reclamada, necessita de qualidade intuitivas bastante necessárias para demonstrar de forma significativa a sequência lógica do resultado dramático da lesão violenta (FRANÇA, 2011, p.1).

Logo, pode-se compreender a Medicina Legal como ciência pluricurricular que se valendo do conhecimento de disciplinas medicas e não medicas, consegue responder as questões relacionadas ao interesse jurídico.

1.1 Histórico

A medicina legal tem a sua historia dividida em cinco importantes períodos, dos quais são divididos para o melhor entendimento acadêmico como sendo: Período antigo, período romano, período da idade media ou médio, período canônico e o período moderno também conhecido como o período científico.

O período antigo é aquele período em que a medicina legal era considerada como arte e não como ciência, período em que se atribuía origens extraterrenas como forma de explicar o aparecimento de doenças. A religião era aplicada como lei aos homens da época, e os cadáveres por serem considerados sagrados não poderiam ser objetos de necropsia, assim como também a vivisseção, que consiste em operação realizada em animais vivos para estudo de fenômenos fisiológicos.

der. O período romano foi aquele em que ficou marcado por ter sido ordenado o exame médico nas mortes de mulheres grávidas e por segundo alguns relatos, o corpo de Júlio César ter sido objeto de estudo, onde foram descobertos que entre os muitos ferimentos recebidos, apenas um deles teria sido o causador de sua morte. Neste período, também começam a ser realizados os exames em cadáveres (CROCE, 2011, p. 36).

de Foi na idade média, no período conhecido como médio que os médicos começaram diretamente a contribuir com seus ensinamentos técnicos e científicos para a elucidação de fatos criminosos, tendo uma ligação mais direta com o Direito, onde nas Capitulares de Carlos Magno, ficou estabelecido que os julgamentos deveriam ser baseados em parecer dos médicos, o que infelizmente submergiu logo em seguida devido às praticas de vandalismo ocorridas na Idade Média, causando a extinção da Medicina Legal naquele período, comumente conhecido de “ Idade das Trevas”

o No período medieval houve a ascensão do direito canônico. O período canônico, foi aquele em que se restabelecem as pericias médico-legais e que influenciado pelo cristianismo de forma bastante benéfica através da codificação das Decretais dos Pontífices dos Concílios, apresentam normas ao Direito Moderno voltado à civilização. Tema como sexologia e a obrigatoriedade das pericias médicas antes das decisões judiciais, foram sem dúvida uma das principais evoluções ocorridas na Medicina Legal durante tal período. A necropsia, técnica já utilizada na época, foi empregada ao cadáver do Papa Leão X por haver suspeita de que sua morte teria sido causada por envenenamento.

Finalmente é no período moderno também conhecido como científico que se começa realmente o grande avanço na Medicina Legal, onde em 1575 foi publicado por Ambroise Paré, o primeiro tratado da disciplina médico legal que abordava questões sobre embalsamento de cadáveres, algumas formas de asfixia entre outras de interesse jurídico, o que o tornou conhecido como sendo o fundador da disciplina Medicina Legal. Contudo foi nos anos compreendidos entre 1700-1800 que a Justiça reconhece que através de exames realizados dentro da medicina legal, pode-se afirmar que o suspeito do fato criminoso pode ser confirmado através dos exames realizados no cadáver.

Em nosso país, a Medicina Legal teve uma grande e importante influência da Medicina Legal francesa, muito embora os estudos italianos e alemães também

deram suas contribuições para que hoje, na modernidade possamos desfrutar da admiração e respeito de todo o mundo.

1.3.1 A nacionalização de nossa Medicina Legal deve-se a sua criação a Raimundo Nina Rodrigues, especialista e membro da Escola brasileira da especialidade no Estado da Bahia, constituída, entre tantos outros, por Oscar Freire de Carvalho. Neste momento inicia-se também a fase de pesquisa científica medico-legal a partir de nossos próprios acontecimentos.

Segundo Croce (2011), a Medicina Legal nacional foi patenteada no ano de 1985 com de pericia de determinação da identidade realizada por alguns especialistas do IML de São Paulo e da Unicamp no caso que ficou conhecido como "anjo da morte".

Em nosso país nos dias atuais, a prática da Medicina Legal é uma atividade publica e oficial, exercida nos Institutos Médico-Legais existentes em todos Estados Brasileiros e também na capital de nossa Republica, muito embora existam em alguns municípios os chamados Postos Mdico-Legais que, em sua grande maioria, funcionam de maneira precária, sem as mínimas condições de funcionamento.

1.2 Relação com as demais áreas do Direito

A Medicina Legal tem uma grande importância no tocante ao mundo jurídico, uma vez que o Direito por ser ciência de normas obrigatórias que regulam e disciplinam a vida em sociedade, abrangendo várias áreas do conhecimento a exemplo das Leis Trabalhistas, Cíveis, Criminais etc e que muitas vezes se lançam da Medicina Legal para solucionar casos complexos que surgem em nosso ordenamento e que e muitas vezes é necessário a utilização de técnicas mais avançadas para que se possa dirimir as dúvidas existentes no bojo do problema em questão.

Um exemplo bastante utilizado no meio acadêmico é a intimidade existente entre a Medicina Legal e o Direito Trabalhista, quando na reclamação trabalhista existe a figura do acidente de trabalho, onde muitas vezes são realizadas pericias técnicas para a comprovação de tal fato.

1.3 Divisão didática da Medicina Legal

1.3.1 Antropologia Forense

É a ciência ou ramo da medicina legal que tem como objetivo principal o estudo do ser humano, compreendendo a sua identidade e identificação voltada principalmente para a comprovação do autor do fato delituoso.

1.3.2 Traumatologia Forense

É a ciência ou ramo da medicina legal que se ocupa dos tipos de lesões resultante de varias espécies de traumatismos sejam eles de ordem material ou ainda de ordem moral que causam algum tipo de dano a saúde do indivíduo de ordem física ou psíquica.

1.3.3 Sexologia Forense

É a ciência ou ramo da medicina legal que estuda os problemas concernentes a sexualidade do indivíduo, englobando questões sobre o infanticídio, o estado puerperal, a gravidez entre outros.

1.3.4 Asfixiologia Forense

É a ciência ou ramo da medicina legal que estuda as diversas formas e maneiras de asfixiamento, porém é de suma importância lembrar que o resultado morte, não importando aqui a forma causadora para tal, é sempre ocasionado por asfixia, já que ela é o Estado mórbido resultante da falta de oxigênio ao ar respirado, produzindo o óbito.

1.3.5 Tanatologia Forense

É a ciência ou ramo da medicina legal que se ocupa da morte e dos problemas medico-legais com ela associados.

1.3.6 Toxicologia Forense

É a ciência ou ramo da medicina legal que estuda os diversos tipos de drogas existentes, englobando também o alcoolismo e a embriaguez.

1.3.7 Psicopatia Forense

É a ciência ou ramo da medicina legal que estuda o comportamento do indivíduo e que aplicando técnicas específicas, consegue contribuir para a elucidação de fatos que interessem ao judiciário.

1.3.8 Criminologia

Ciência também conhecida como a filosofia do direito penal, a criminologia é a ciência ou ramo da medicina legal que trata das questões teóricas relacionadas diretamente ao crime.

1.3.9 Vitimologia

É a ciência ou ramo da medicina legal que estuda a vítima e o seu comportamento como motivador para a ocorrência do fato criminoso. Há quem diga que a vitimologia nada mais é do que “teoria que tende a justificar em crime pelas atitudes com que a vítima como que o motiva”. (AURELIO, 2012, p. 1.572)

1.3.10 – Infortunística ou Infortunística Acidentaria

É a ciência ou ramo da medicina legal que trata dos acidentes de trabalho e suas consequências, analisando os tipos de culpa relacionados aos mesmos, como também estuda as doenças ditas profissionais.

Estes são apenas alguns exemplos dos vários ramos de divisão da Medicina Legal, que, entre tantos outros, oferecem ao Poder Judiciário a sua importante contribuição para que, de acordo com o problema em questão, ofereçam provas importantes oriundas da realização da perícia minuciosa para o desfecho do caso.

2. IDENTIDADE E IDENTIFICAÇÃO CRIMINAL

A identidade pode ser compreendida como sendo o conjunto de características específicas de um determinado indivíduo, onde a partir do entrelaçamento de informações que, somadas irão apresentar a exclusividade ao mesmo. Aspectos como raça, idade, nome, cor entre outros formam o conjunto de características de uma determinada pessoa, logo, podemos facilmente perceber que não existe um indivíduo idêntico a outro. Aplicam-se as técnicas de identidade também para objetos e animais.

A identidade é definida como

conjunto de caracteres próprios e exclusivos das pessoas, dos animais, das coisas e dos objetos. É a soma de sinais, marcas e caracteres positivos ou negativos que, no conjunto, individualizam o ser humano ou uma coisa, distinguindo-os dos demais (CROCE, 2011, p. 63).

É importante ressaltar que a identidade, não é apenas realizada no indivíduo vivo, pois a medicina legal realiza identidade em cadáveres estejam eles inteiros ou esquartejados, em ossadas completa ou ossos isolados, em fragmentos deixados, em amostras de sangue, cabelos, unhas etc.

Quanto à identificação pode-se compreendê-la como sendo o reconhecimento da identidade, ou seja, o ato de identificar algo ou alguém. Para Genival Veloso, a identificação consiste em

um processo pelo qual se determina a identidade de uma pessoa ou de uma coisa, ou um conjunto de diligências cuja finalidade é levantar uma identidade. Por tanto, identificar uma pessoa é determinar uma individualidade e estabelecer uma pessoa é determinar uma individualidade e estabelecer caracteres ou conjunto de qualidades que a fazem diferente de todas as outras e igual apenas a si mesma (FRANÇA, 2011, p. 48).

Logo, podemos perceber a grande importância da identificação do indivíduo para o Direito, pois é através da identificação que se inicia todo e qualquer procedimento legal.

2.1 Histórico

O processo de identificação do indivíduo é bastante antigo, pois o próprio código de Hamurabi já previa a mutilação como forma de identificação para aqueles

que praticassem algum ato dito infra-moral, ou contra os costumes da civilização babilônica. Essas mutilações eram realizadas de acordo com o grau da infração que ia desde amputação de dedos, orelhas etc, ao vazamento dos olhos.

É importante também ressaltar que a mutilação infelizmente não foi banida por completo no mundo. Tal crueldade, bastante empregada na Idade Média durante a Inquisição, ainda hoje é adotada por alguns países, desrespeitando por completo alguns tratados e convenções que versam sobre questões relacionadas aos Direitos Humanos.

Segundo Croce (2011), os procedimentos utilizados para identificar alguém empregado antes da Revolução Francesa, era a aplicação do *ferrete*, que consistia em marcar o indivíduo com ferro quente em brasas. Essa atrocidade era usada geralmente em condenados pelo crime de roubo e também naqueles considerados vagabundos, onde estes tinham partes de seu corpo, a exemplo dos rostos, coxas etc, marcados com uma flor-de-lis. Tal marcação tinha como objetivo principal a identificação e também a punição.

A humanização das pessoas e conseqüentemente dos costumes, trouxe gradativamente o desaparecimento dessas barbaridades. Hoje felizmente com o advento de novas técnicas utilizadas na identificação, tais crueldades não fazem parte do mundo moderno.

2.2 Identificação médico-legal

A identificação médico-legal que comumente é realizada por um profissional legista, engloba conhecimentos médicos, jurídicos e técnicos acerca do problema em questão, onde registros detalhados sobre o que foi realizado, encontrado e analisado durante o procedimento pericial é conduzido a autoridade competente que se encontra a frente do caso a ser desvendado. Tal registros é identificado no meio jurídico como laudo pericial, que nada mais é do que um documento redigido pelo próprio legista, contendo informações sobre todos os atos consumados por ele durante a pericia, e sua conclusão acerca do fato que determinou a realização da pericia. (FRANÇA, 2011)

Para se compreender melhor a identificação medico-legal, alguns doutrinadores realizaram uma divisão didática abordando para tanto os principais pontos que fazem parte do procedimento, como também os aspectos genéticos

relacionados a identificação do indivíduo que obrigatoriamente são estudados durante a tentativa de se identificar alguém.

Aspectos como raça, sexo, idade, estatura, sinais naturais ou artificiais (adquiridos), sinais digitais etc, são alguns dos pontos relevantes na descoberta da identificação de um determinado indivíduo, uma vez que o conjunto dessas características formam a identidade do mesmo.

Apesar do estudo de todas essas características ser de grande relevância para o processo de identificação medico- legal, os procedimentos que se utilizam do material genético do indivíduo com o objetivo de descobrir a sua verdadeira identidade é sem dúvida o grande marco da atualidade, pois tanto na identificação civil como na identificação criminal, o avanço do estudo do genoma humano é de indiscutível benefício ao judiciário, uma vez que apresenta de forma incontestável a identidade de determinada pessoa.

O estudo do genoma humano, além de ser utilizado na modernidade de forma bastante corriqueira nos processos que envolvem a investigação de paternidade, é também empregado no âmbito criminal, onde a análise de vestígios humanos deixados na cena do crime trazem grandes descobertas acerca do autor do fato que em grande parte dos processos criminais é desconhecido. (FRANÇA, 2011)

Materiais a exemplo de unhas, salivas, sangue, sêmen, pelos, partes de cadáveres etc, são utilizados na tentativa de se descobrir a identificação daquele que praticou o crime. Também se emprega o estudo do DNA na tentativa de descobrir a identificação da vítima, pois em alguns casos, geralmente em grandes acidentes ou catástrofes, onde as vítimas ficam com seus corpos parcialmente destruídos, impossibilitando muitas vezes a identificação civil da mesma, o estudo do genoma humano e o cruzamento de dados com parentes são essenciais para a sua identificação.

Um caso de bastante repercussão na imprensa nacional e também internacional foi o acidente que envolveu o avião e o voo AF 447 da empresa aérea AIR FRANC ocorrido em 31 de Maio do ano de 2009, onde todos os passageiros, foram mortos e suas respectivas identificações só foram possíveis através de exames de DNA, uma vez que devido as causas da catástrofe os corpos foram lançados ao mar e muitos deles ficaram dias submersos, alguns totalmente mutilados.

2.3 Identificação Judiciária

Conhecida também no âmbito jurídico como identificação policial, a identificação judiciária é fundamentada no uso de aspectos antropológicos e antropométricos para a identificação civil e caracterização de criminosos, sejam eles primários ou reincidentes.

Várias técnicas são utilizadas durante o procedimento de identificação judiciária, onde tais atos vão desde a simples fotografia até ao estudo detalhado do DNA do indivíduo.

Um método de identificação bastante antigo e ainda hoje utilizado no meio policial é o que se conhece como dactiloscopia, onde se estuda as impressões digitais, que nada mais é do que marcas e vestígios deixados pelas polpas dos dedos na cena do crime e em locais ou objetos de variadas formas, graças á substancias gordurosas secretadas pelas glândulas sebáceas, parte integrante de nosso organismo.

As impressões digitais muitas vezes deixadas no local onde ocorreu fato criminoso, são facilmente percebidas a olho nu, desta forma, dispensam o uso de reagentes para serem visualizadas, o que não ocorre com algumas impressões chamadas pela doutrina moderna como “invisível”, que para serem vista, detectadas e estudas detalhadamente, precisam de componentes químicos que possibilitem ao perito conhecido como papiloscopista, uma riqueza de detalhes que fazem parte do conjunto de característica do individuo investigado.

Outros meios de identificação judiciária datados da antiguidade, ainda são utilizados na modernidade, a exemplo do retrato falado, obtido através da descrição analítica dos caracteres antropológicos, morfológicos da face, em assinalamento sucinto da frente e do perfil direito da frente, nariz, orelhas, cabelos etc, que somados, permitem com que o perito trace um retrato falado que se assemelha ao individuo que se pretende na maioria das vezes se capturar. É importante frisar que o retrato falado não constitui prova dentro do inquérito, ele é somente usado no auxilio das investigações policiaes.

A fotografia sinalética, consiste na fotografia comum do individuo constante da frente e perfil direito do individuo, disciplinada de uma determinada distância que permita o calculo do tamanho exato da pessoa fotografada. Quanto a esse tipo de identificação judiciária, o JTACrimSP, ED. Lex, 61:265 dispõe que: “O

reconhecimento fotográfico, levado a efeito na policia, não é previsto em lei, sendo, pois, de nenhum ou escasso valor”.

Atualmente existe dentro da Medicina Legal, varias outra formas de identificação judiciária, a exemplo do assinalamento sucinto, do sistema otométrico de Frigério, do sistema oftalmoscópico de Levinsohn entre tantos que juntos oferecem as autoridades policiais e judiciárias a confirmação ou não da verdadeira identidade do individuo investigado.

2.4 Identificação Criminal dentro do ordenamento jurídico brasileiro (LEI FEDERAL nº 12.037/09)

Em nossa Carta Magna de 1988 expressamente no Art. 5º, LVIII e na Lei nº 12.037/09 a identificação criminal consiste no registro, guarda e recuperação dos dados e informações que venham a fornecer elementos necessários para que se possa estabelecer a real identidade do acusado. Porém, é de importante relevância observar que está mesma Carta Magna, cria restrições quando o assunto é identidade criminal, não fazendo qualquer referencia quanto a identidade civil, o que se percebe que a identificação criminal é um ato complexo e que sendo resultado do conjunto de características como já mencionado no capítulo anterior, é também procedimento que diverge quanto a contribuição do acusado no que tange a sua identificação.

A Lei Federal de nº 12.037/09, conhecida como a nova lei de identidade criminal, expressa que “o civilmente identificado não será submetido à identificação criminal, salvo nos casos previstos nesta lei” e que está identificação pode ser atestada através de documentos dotados de fé publica a exemplo de carteira de identidade, carteira de identidade funcional, passaporte etc. Porém, se os documentos de identificação apresentados a autoridade policial ou judiciária apresentarem algum tipo de rasura ou indícios de adulteração, se forem insuficientes para a identificação ou até mesmo se apresentarem informações conflitantes entre outros problemas, a identificação criminal será realizada, devendo a autoridade competente tomar todos os procedimentos necessários para se evitar o constrangimento da pessoa a ser identificada.

A identificação criminal inclui o processo datiloscópico, conhecido no meio policial e jurídico como "tocar piano" e também fotográfico que são automaticamente juntados aos autos de comunicação da prisão em flagrante, ou do inquérito policial.

A referida Lei Federal de nº 12.037/09 não faz qualquer referencia quanto a obrigatoriedade de apresentação dos documentos originais do acusado, ao contrário do que expressamente fazia a Lei Estadual de nº 10.054/00 em seu art. 3º, onde se pode concluir que tal artigo continua válido, vez que oferece uma maior certeza e segurança a autoridade competente em apurar a identidade do indivíduo investigado.

Vale aqui mencionar que a súmula 568 do STF, expressa: "A identificação criminal não constitui constrangimento ilegal, ainda que o indiciado já tenha sido identificado civilmente".

Finalmente, podemos entender que a referida lei apesar de ter vários pontos que trazem duvida quanto ao processo de identificação criminal, é de grande importância para a policia como também para o poder judiciário, uma vez que é a partir de uma identificação concisa do acusado que se pode oferecer a denúncia de fato.

3. DNA DO CRIMINOSO NA ELUCIDAÇÃO DO CRIME

De acordo com o Código de Processo Penal Brasileiro em seus artigos 158 a 184, os crimes praticados e que deixam algum tipo de vestígio, é indispensável a realização de exame de corpo de delito. Na atualidade, de acordo com a visão pericial moderna, uma das mais importantes maneiras de se realizar este tipo de exame, seria através do método de verificação de DNA, assim o exame constaria de uma verificação material e também com os indícios de autoria.

É importante lembrar que o DNA, também conhecido no meio médico – forense como ácido desoxirribonucleico, fornece todos os dados genéticos de um indivíduo, uma vez que é constituído de parte dos cromossomos, sendo estes encontrados no núcleo celular e sua estrutura ser responsável pela transmissão das características genéticas de todo e qualquer ser vivo, sendo essas características transmitidas de geração em geração, processo este que resulta no código individual genético. O DNA de cada indivíduo é portanto exclusivo, com exceção dos gêmeos univitelinos, cada ser humano possui duas formas de cada gene, uma recebe da mãe e outra que recebe do pai.

Logo, sendo o DNA dotado de exclusividade, podemos sustentar a tese de que ele é prova incontestável dentro do processo penal quando se procura a verdade sobre a identificação do criminoso e que mesmo estando diante de um dispositivo legal, considerado por muitos como inconstitucional é sim de grande importância na elucidação de casos complexos que envolvem diretamente ameaça a vida e também aos costumes.

A discussão sobre a obrigatoriedade de o condenado ceder ou não seu DNA para fins investigativos, deve chegar em breve ao STJ, pois vários criminalistas afirmam que a medida fere direitos constitucionais na medida em que os criminosos acabariam produzindo provas contra si próprios.

O SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA já encarou a questão do uso do exame de DNA como principal prova de um homicídio em que o corpo não foi localizado. O Tribunal entende que o juiz é livre para decidir conforme as provas produzidas no processo (HC 31.850). O resultado levou a Júri Popular um policial civil do Distrito Federal. Casado, ele teria matado e ocultado o corpo de uma jovem estudante com quem mantinha relacionamento e que estaria grávida. O policial foi indiciado pela morte, pois as manchas de sangue no porta-malas do seu veículo comprovaram em exame de DNA comparativo com a amostra genética dos pais da desaparecida, uma probabilidade de 72,82%, de que se tratava de sangue de um provável filho dos pais da estudante, o que o levou a condenação pelo crime de homicídio. (Portal do SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA)

Em um julgamento semelhante, a Quinta Turma entendeu que a ausência do corpo de delito não impede a constatação da materialidade do crime. O caso era de um provável homicídio ocorrido em Santa Catarina onde o cadáver não foi encontrado, mas a investigação levou a polícia ao suposto mandante: o irmão da vítima. No (HC 29.828), a Turma definiu que outras provas apuradas na investigação policial, entre elas o exame de DNA, comprovando ser o sangue da vítima aquele encontrado no veículo e na jaqueta de um dos acusados, eram suficientes para a denúncia. É importante também ressaltar que, o STJ ainda manteve a validade da prova genética realizada pelo Instituto de Criminalística da Polícia Civil do Distrito Federal(RHC15479).

3.1 Utilização do DNA no processo criminal no mundo

Foi basicamente na década de 80 que, as cortes internacionais reconhecendo o progresso da medicina legal e também a importância do estudo e análise de DNA no bojo do processo penal, começa a admitir tal exame como prova incontestável.

Conhecido mundialmente como o “ Caso Leicester”, foi a primeira vez que um tribunal admitiu uma análise de material genético para evidenciar o crime, ensejando logo em seguida a prisão e posteriormente a condenação do autor dos crimes praticados em dois pequenos vilarejos do Condado de Leicester – Inglaterra

Um caso que ficou bastante conhecido mundialmente devido a sua grande repercussão na imprensa, aconteceu aqui no Brasil e teve como figura dramática a cantora mexicana Gloria de Los Angeles Trevino Ruiz, conhecida no meio artístico como Gloria Trevi, quando a mesma alegou ter sido vítima de uma estupro durante o período em que esteve detida sob custódia da Polícia Federal.

O Supremo Tribunal Federal, obtendo a maioria dos votos, conheceu como “procedimento de reclamação” o pedido formulado contra a decisão do juízo federal da 10ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, onde este expediu autorização para que fosse realizada a coleta de amostras da placenta da cantora, que se tornara extraditanda logo após dá a luz, com a finalidade de realizar o exame de DNA para que assim pudesse instruir o inquérito policial. Tal procedimento foi instaurado para que fosse possível apurar os fatos que tivessem relação direta com

a origem da gravidez da cantora acima citada, gravidez essa que se iniciou quando ela já se encontrava recolhida na carceragem da Polícia Federal.

Gloria Trevi passou a afirmar que a sua gestação era fruto de envolvimento com servidores responsáveis pela sua custódia, onde a reclamação direcionada ao STF assinalava três argumentos principais, onde no primeiro dele dizia expressamente que a reclamante, na condição de extraditanda, estava recolhida em hospital público sob a autorização do STF; posteriormente falava em haver a manifestação expressa da gestante, contrária à coleta de qualquer material a ser recolhido no parto e finalmente vinculando-se a questão aos fatos constantes dos autos de extradição (queixa da extraditanda de que teria sofrido violência sexual e como consequência “gravidez não consentida” e “estupro carcerário”), a autorização só poderia ser dada pelo próprio STF.

O mérito da questão foi julgada procedente pelo STF, que abraçando a apreciação da matéria de fundo, deferiu a realização do exame de DNA, afirmando a prevalência do esclarecimento da verdade quanto à participação ou não dos policiais federais na citada violência sexual. Tal exame foi realizado na coleta de material genético existente na placenta da extraditanda, sem que ocorresse a invasão da integridade física da mesma, bem como do seu filho.

3.2 Utilização do DNA no processo brasileiro

Em nosso país tivemos vários casos onde o DNA foi utilizado como prova imprescindível para conclusão do processo penal. Um dos atuais casos que podemos citar no presente trabalho é o caso Nardoni, onde segundo o portal G1, o exame mostra que sangue no IC é compatível com material dos Nardoni. Vejamos alguns dos principais pontos de uma matéria vinculada no portal G1:

Exame de DNA realizado pelo Instituto de Criminalística (IC) da Polícia Técnico Científica de São Paulo revelou nesta quarta-feira (9) que o material genético retirado do casal Nardoni, a pedido da Justiça, é compatível com o sangue que a Polícia Civil afirma ter colhido dos acusados de assassinar Isabella em 2008 e que está guardado no instituto desde então.

Em outras palavras, o teste de DNA desta quarta prova que o sangue armazenado no IC é mesmo de Alexandre Nardoni e Anna Carolina Jatobá, pai e madrasta da menina morta, respectivamente. Eles estão presos em Tremembé, a 147 km da capital. O exame havia sido pedido à Justiça pela defesa dos Nardoni porque ela dizia existir dúvidas se o sangue pertencia mesmo aos dois acusados. O advogado do casal, Roberto Podval, alegava

que seus clientes jamais haviam cedido sangue no Instituto Médico Legal (IML) - posteriormente, o sangue foi levado ao IC.

Desde o início das investigações, o Ministério Público, a Polícia Civil e os peritos do IML e do IC sempre sustentaram o contrário: que foi feita a coleta de sangue de Alexandre e Anna Carolina com a autorização deles. Essas amostras de sangue que estão no IC foram utilizadas para comparação com manchas encontradas nas roupas e no chão do apartamento onde Isabella estava. Segundo a polícia, o sangue do casal foi utilizado para gerar parte das provas contra eles.

Saliva e cabelo

O juiz Maurício Fossen havia autorizado a coleta da saliva e fio de cabelo dos acusados para análise no IC. O material foi retirado do casal no dia 6 de novembro em Tremembé. Depois, passou por testes de DNA para confronto genético com o sangue que está armazenado no instituto desde o ano passado. O resultado do teste, no entanto, não agradou a defesa, que esperava uma resposta diferente da confirmação de que o sangue guardado no IC é dos Nardoni. Procurado nesta quarta pelo G1 para comentar o assunto, Podval afirmou que vai pedir à Justiça novo exame (leia abaixo).

Isabella Nardoni morreu após ter sofrido esganadura e ter caído da janela do sexto andar de um apartamento na Zona Norte da capital, na noite de 29 de março de 2008. Para a Promotoria, a madrasta agrediu a criança, que tinha 5 anos na época, e o pai a jogou do quarto até o chão. O motivo teria sido uma discussão. Alexandre e Anna Carolina negam que tenham matado Isabella. Eles alegaram à época que um desconhecido entrou no quarto da menina e a matou. Essa pessoa nunca foi encontrada pela polícia. Recentemente, os defensores do casal cogitaram a possibilidade de ter ocorrido até mesmo um acidente doméstico com a garota: Isabella poderia ter caído sozinha da janela.

"A defesa fez o pedido [para análise do sangue no IC] acreditando nos réus e acabou dando tudo errado para eles porque os réus mentiram [ao dizer que não cederam sangue]", disse o promotor Francisco Cembranelli por telefone ao G1 nesta quarta. Ele foi o responsável por denunciar o casal à Justiça." (SALARO, Valmir. TV globo. G1)

É importante ressaltar que o uso do material genético dos acusados, foi essencial para o desfecho do caso em tela, onde os acusados foram condenados e cumprem pena em presídios na cidade de São Paulo – SP.

3.3 Lei Federal nº 12.654/12

A Lei Federal de nº 12.654/12, publicada em 29 de Maio de 2012 que cria o banco de dados de DNA com o intuito de ajudar na elucidação de delitos nos quais forem encontrados vestígios com materiais biológicos de criminosos, permite que a coleta de material biológico da pessoa seja utilizada para a obtenção do perfil genético do acusado e com isso, uma sustentação legal para que o exame seja realizado dentro da legalidade, levando principalmente em consideração o princípio da proporcionalidade. Os dados relacionados à coleta do perfil genético deverão ser armazenados em banco de dados, gerenciado por unidade oficial de perícia criminal

e as informações contidas nestes bancos são sigilosas e somente poderão ser acessadas por agentes públicos devidamente credenciados nas unidades de perícia de cada Estado e do Distrito Federal.

Porém é importante ressaltar que apenas em dois casos é permitido a coleta desse tipo de material, ou seja, durante as investigações para apurar a autoria do crime, ou quando o réu já tiver sido anteriormente condenado pela prática de crime.

Na primeira hipótese, ou seja, durante as investigações, o dispositivo legal prevê que a decisão determinando a coleta do material biológico poderá ser tomada de ofício ou mediante representação da autoridade policial, do MP ou da defesa do acusado, onde somente será determinada a coleta do material genético do investigado para a obtenção do seu perfil genético se e somente se essa prova for essencial às investigações policiais.

Quanto a segunda hipótese, a nova lei acrescentou o art. 9º-A à Lei de Execuções penais, prevendo o que segue:

Art. 9º -A, os condenados por crime praticado, dolosamente, com violência de natureza grave contra a pessoa, ou por qualquer dos crimes previstos no art. 1ª da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, serão submetidos, obrigatoriamente, à identificação do perfil genético, mediante extração de DNA – ácido desoxirribonucléico, por técnica adequada e indolor.

§ 1º, A identificação do perfil genético será armazenada em banco de dados sigiloso, conforme regulamento a ser expedido pelo Poder Executivo.

§ 2º, A autoridade policial, federal ou estadual, poderá requerer ao Juiz competente, n caso de inquérito instaurado, o acesso ao banco de dados de identificação de perfil genético.

Impõe ressaltar que a referida Lei Federal de nº 12.654/12 foi sancionada com o objetivo principal de criar uma nova modalidade de identificação criminal que proporcionasse as autoridades competentes uma maior certeza quanto a identificação do autor do fato criminoso, porém vários pontos polêmicos a de serem observados minuciosamente, uma vez que estamos diante de um dispositivo que a primeira vista, nos parece inconstitucional, pois afronta diretamente a nossa Constituição Brasileira de 1988 que já em seu preâmbulo, ressalta a liberdade, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna e pluralista.

A indagação é ser feita neste momento é? Quais dos direitos tutelados pela nossa Constituição Federal, deve prevalecer ?

3.4 Lei Estadual nº 10.037/13

O governador Ricardo Coutinho no uso de suas atribuições legais, atendendo um projeto de lei de autoria do Deputado Assis Quintans , sancionou em 03 de Julho de 2013 a Lei Estadual de nº 10.037 que dispõe sobre a criação do Banco de DNA de criminosos sexuais no âmbito do Estado da Paraíba.

A referida lei em seu art. 1º decreta que :

Fica criado o Banco de DNA de Criminosos Sexuais no âmbito do Estado da Paraíba, com o objetivo de extrair, armazenar, conservar, catalogar e cadastrar amostras do material genético de criminosos condenados por prática de crimes contra a dignidade e liberdade sexual, com uso ou não de violência, praticados contra qualquer indivíduo, seja adulto, criança ou incapaz.

Quanto ao uso do material genético coletado e catalogados, a lei Estadual acima mencionada, expressa em seu art. 2º que “ os dados catalogados no Banco de DNA servirão de base para eventual identificação de autoria em crimes de natureza sexual, ainda que não se tenha um suspeito apontado pela análise fática do crime, servindo de prova para instrução dos respectivos processos criminais mediante análise pericial solicitada pelo Poder Judiciário”. Ainda sobre as informações catalogadas, em seu art. 2º § único a referida Lei, menciona que os dados obtidos através da coleta, somente servirão para fins de instrução de processos criminais e identificação dos eventuais autores dos crimes, sendo proibida a utilização destes dados para qualquer outro fim.

A Lei Estadual nº 10.037/13, assim como a Lei Federal nº 12.654/12 ambas criadas para regulamentar a criação do banco de dados de DNA de criminosos, não fazem qualquer menção quanto as consequências que terá o acusado se este se negar a permitir a coleta de material biológico para o armazenamento e possível utilização no processo de investigação, logo podemos perceber que estamos diante de uma Lei de reduzida efetividade.

4. INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 12.654/12

Como advento da nova Lei Federal nº 12.654/12, onde em tal dispositivo traz em seu ventre a legalidade, disciplinando a matéria quando o assunto é coleta de material genético do acusado em crimes dolosos contra a vida, o certo é que o exame pericial da DNA apesar de está sendo aceito em alguns processos penais, como já vimos em capítulos anteriores, a sua utilização ainda não é pacífica, pois vários doutrinadores, afirmam estarmos diante de um dispositivo ilegal, vez que afeta diretamente garantias constitucionais explícitas no art. 5º da Constituição Federal de 1988.

Há basicamente três correntes doutrinárias em torno do assunto, onde os simpatizantes da primeira corrente, afirmam ser obrigatório o exame de DNA imposto ao investigado, principalmente quando não existe um outro tipo de prova. Estes doutrinadores ainda afirmam que em caso de recusa por parte do acusado em disponibilizar o material para o exame pericial, pode implicar em crime de desobediência à ordem judicial, podendo até ser essa desobediência coligada à pena de confissão.

Já para uma segunda corrente doutrinária, o réu pode sim recorrer-se a realizar o exame, porém a sua negativa, implicará na presunção de veracidade dos fatos alegados contra ele, independentemente da existência ou não de outras provas dentro do processo penal.

Uma outra corrente doutrinária, afirmam categoricamente ser esta uma Lei abusiva, por atingir diretamente o art. 5º § 2º, onde nele se encontra a garantia constitucional de não se produzir provas contra si mesmo, o que para vários constitucionalistas, implica na não-obrigatoriedade da realização do exame e também a não aceitação de que a negativa por parte do réu em não fazê-lo, possa implicar em presunção de veracidade quanto aos fatos a ele imputados, reconhecendo que a recusa possa equiparar-se a um componente passível de reverter-se em seu desfavor, caso o conjunto probatório restante assim o permita.

Apesar da existência de três correntes doutrinárias distintas sobre a obrigatoriedade da realização ou não do exame pericial com o uso de material genético do acusado, vem prevalecendo o entendimento de que o DNA, apesar de ainda não ter se tornado método rotineiro de produção de prova destinado à elucidação de crimes sexuais e dolosos contra a vida, vem gradativamente sendo

utilizado dentro de nosso ordenamento jurídico, uma vez que outros direitos constitucionais a exemplo da paz social e a segurança pública que são igualmente tutelados devem prevalecer em nosso país(QUEIJO, 2003).

Alguns estudiosos sobre o tema, afirmam quanto ao dever do acusado em disponibilizar material genético para a investigação criminal sobre o fato a ele imputado, deve ser observado em caráter extraordinário o princípio da proporcionalidade, que apesar de não está expressamente previsto na Constituição da República deve ser respeitado e aplicado em nosso ordenamento jurídico.

Segundo Castro, estudioso e profundo conhecedor da matéria, o princípio da proporcionalidade expressa a noção de adequabilidade, suficiência, ausência de abuso ou excessos, equilíbrio de conduta etc, identificando-se com a justa e aceitável proporção da correlação entre os direitos e deveres impostos, prevalecendo sempre pela ordem jurídica e democrática de um país.

O princípio da proporcionalidade tem cabimento nos casos em que o Estado-Juiz, representando a sociedade, é chamado a tutelar dois interesses antagônicos e relevantes, como são a defesa de um direito resguardado pela nossa constituição e a necessidade de perseguir e punir um criminoso que praticou um fato que fere diretamente os direitos dessa mesma sociedade. Logo, podemos compreender que estando diante da impossibilidade de dar proteção a ambos, a solução deve priorizar o interesse de toda uma sociedade, onde na presente Lei está implícita a busca pela paz social, fruto de um processo penal sem malucas ou vícios.

Respeitando o princípio da proporcionalidade, ao meu entendimento, a legalização da Lei Federal de nº 12.654/12 que permite a realização do exame pericial de DNA e a criação do banco de dados de informação do acusado, tem cabimento nos crimes graves e também naqueles que causem uma grande repercussão e comoção dentro da sociedade, sendo importante ressaltar que a medida judicial deverá sempre ser movida pela característica excepcional implícita no caso concreto com o objetivo único de evitar injustiças relativas a terceiros (vitimas).

Em todo o país, já são 15 o número de Estados que estão com os seus bancos de dados disponíveis para as autoridades competentes, são eles: Rio Grande do sul, Santa Catarina, Paraná, São Paulo, Minas Gerais, Rio de Janeiro, Espírito Santo, Ceará, Bahia, Paraíba, Amazonas, Amapá, Pará, Mato Grosso e

Mato Grosso do Sul, além da Polícia Federal que têm estrutura pronta para alimentar a rede nacional de perfis genéticos.

5. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL

Logo abaixo, vejamos algumas jurisprudências relacionadas com o uso favorável do exame de DNA dentro do processo penal, neste sentido:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL/REVISÃO CRIMINAL. NÃO CABIMENTO. ESTUPRO. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO DE PROVA REQUERIDA PELA DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. DESNECESSIDADE DADILIGÊNCIA. PRINCÍPIO DA PERSUASÃO RACIONAL. ILEGALIDADE INEXISTENTE.

1. O habeas corpus não pode ser utilizado como sucedâneo do meio processual adequado, seja o recurso ou a revisão criminal, consoante atual entendimento adotado no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça, salvo em situações excepcionais.
2. Não configura cerceamento de defesa o indeferimento de diligências que se apresentem meramente protelatórias ou desnecessárias para o deslinde da causa, cabendo ao magistrado verificar a necessidade da produção da prova requerida e a sua efetiva conveniência. Princípio da persuasão racional.
3. Na espécie, o exame de acuidade visual da vítima - requerido pela defesa de modo a questionar o reconhecimento do acusado – não contribuiria para o deslinde da controvérsia, tendo em vista que a solução foi satisfatoriamente apresentada pelos demais elementos probatórios, notadamente pelo exame de DNA. Ilegalidade inexistente.

4. Habeas corpus não conhecido.

(HC 223786 / MG, Relator (a): Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR , Sexta Turma, julgado em 21/02/2013, DJe 08/03/2013 EMENT HABEAS CORPUS 2011/0262481-4).

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO. ALEGAÇÃO DE FRAGILIDADE DAS PROVAS, PARA FUNDAMENTAR O DECRETO CONDENATÓRIO. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO DO

RÉU. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ. DECLARAÇÕES DA VÍTIMA, NOS CRIMES DE ESTUPRO. VALOR PROBANTE DE EXTREMA IMPORTÂNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. As instâncias ordinárias, soberanas na análise do material cognitivo produzido nos autos, concluíram que restaram comprovadas a autoria e a materialidade do delito de estupro. Nesse contexto, a inversão do julgado, para se concluir pela absolvição do réu, exigiria, inequivocamente, incursão na seara fático-probatória, inviável, na via eleita, a teor do enunciado sumular 7/STJ.

II. Segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, nos delitos de estupro, em geral praticados na clandestinidade, a declaração da vítima tem valor probante de extrema importância, mormente se corroborada por outros elementos de prova, como na presente hipótese, em que o exame de DNA comprova a paternidade do réu.

III. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1335187 / AM. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL, Relator (a): Min. ASSUETE MAGALHÃES, Sexta Turma, julgado em 13/08/2013, DJe 13/09/2013, 2012/0153868-7).

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

É fato comprovado que o exame de DNA constitui-se em uma das formas probantes mais seguras existentes em nossa atualidade, pois não está sujeito a falibilidade da memória e da percepção humana e nem a outros vícios que facilmente encontramos na formação de documentos de qualquer outra natureza e que a criação do banco de dados de DNA de criminosos em vários Estados Brasileiros vem a contribuir de forma grandiosa para um inquérito policial sem máculas, sem vícios e conseqüentemente um processo penal com maior clareza de detalhes e provas com relação ao crime em questão, possibilitando assim com que as autoridades judiciárias possam finalmente concluir o caso praticando a verdadeira justiça.

A Lei Federal nº 12.654/12, que entrou em vigor 180 dias após a sua publicação, ou seja, em 26 de novembro de 2012 que prevê a possibilidade de ser realizada uma nova espécie de identificação criminal, qual seja, a coleta de material biológico para a obtenção do perfil genético do acusado, vem trazer uma grande contribuição para o processo penal, vez que permite com que a autoridade competente, estando diante de possíveis dúvidas quanto a identificação e autoria do crime, possa utilizar o DNA colhido do indivíduo e assim sanar qualquer equívoco existente dentro do inquérito ou processo existente.

É a partir desde motivo que entendo ser a Lei acima mencionada, um dispositivo que deve ser utilizado dentro do inquérito ou processo sempre que a autoridade competente verificar a necessidade de se buscar a verdade, pois o DNA consiste hoje na mais absoluta das provas, não permitindo que parem dúvidas quanto a identidade do investigado.

Em fim, a todas as pessoas são legalmente conferidos e resguardados direitos e garantias constitucionais, a exemplo da liberdade, da vida privada, da honra, intimidade entre outros, porém, na mesma medida deve-se respeitar o direito de não se auto- incriminar. Entretanto, o Estado tem o poder-dever de buscar a verdade para efetivamente realizar a justiça penal e conseqüentemente levar a

segurança jurídica para toda a sociedade, logo, nas hipóteses em que forem tutelados dois ou mais interesses relevantes e opostos, deve-se sempre buscar a solução baseada na preservação do interesse de maior relevância para a coletividade.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Lei nº 12.654/12, de 28 de maio de 2012. Diário oficial da Republica Federativa do Brasil, Poder Executivo, Brasília, DF,

BRASIL. Lei nº 10.037, de 03 de julho de 2013. Diário Oficial do Estado da Paraíba, Poder Executivo, Paraíba, PB, 06 jul.2013. Seção 1, p. 2222

BONFIM, Edilson Mougénout. Código de processo penal anotado. São Paulo: Saraiva, 2007.

CROCE, Delton; JUNIOR, Delton Croce. Manual de Medicina Legal. São Paulo: Saraiva, 2011.

DEL-CAMPO, Eduardo Roberto Alcântara. Medicina Legal. São Paulo: Saraiva, 2007.

FRANÇA, Genival Veloso. Medicina Legal. Rio de Janeiro: Guanabara, 2011.

GUIMARÃES, Deocleciano Torrieri. Dicionário Jurídico. São Paulo: Rideel, 2008.

SILVA, Carlos Roberto Lyra da; SILVA, Roberto Carlos Lyra; VIANA, Dirce Laplaca. Dicionário Ilustrado de Saúde. São Caetano do Sul: Yendis, 2011.

QUEIJO, Maria Elizabeth. O direito de não produzir prova contra si mesmo. São Paulo: Saraiva, 2003.

hpph:// www.camara.gov.br/sileg/integras/134318.pdf – acesso em 11/10/2013

https:// www.camara.gov.br/sileg/integras/387227.pdf - acesso em 11/10/2013

hpph:// www.camra.gov.br/sileg/integras/223278.pdf - acesso em 11/10/2013

hpph://www.stj.gov.br/SCON/jurisprudencias/doc.jsp?livre=DNA&b=ACOR&p
acesso 12/10/2013

hpph://www.stf.gov.br/noticias/informativos/anteriores/info257.asp#colisão%20%20Di
reitos%20Fundamentos%20-%201 – acesso em 13/10/2013

http://www.conjur.com.br/2010-set-01/sao-paulo-cria-banco-dados-dna-criminosos-
vitimas - acesso em 20/10/2013

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12037.htm - acesso em
20/10/2013

http://www.ibccrim.org.br/site/artigos/_imprime.php?jur_id=10699 - acesso em
20/10/2013

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12654.htm - acesso em 20/10/2013

ANEXOS**Anexo 1:****LEI Nº 12.037, DE 1º DE OUTUBRO DE 2009.**

Constituição Federal, art. 5º, inciso LVIII

Dispõe sobre a identificação criminal do civilmente identificado, regulamentando o art. 5º, inciso LVIII, da Constituição Federal.

O VICE – PRESIDENTE DA REPÚBLICA, no exercício do cargo de **PRESIDENTE DA REPÚBLICA** Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º O civilmente identificado não será submetido a identificação criminal, salvo nos casos previstos nesta Lei.

Art. 2º A identificação civil é atestada por qualquer dos seguintes documentos:

I – carteira de identidade;

II – carteira de trabalho;

III – carteira profissional;

IV – passaporte;

V – carteira de identificação funcional;

VI – outro documento público que permita a identificação do indiciado.

Parágrafo único. Para as finalidades desta Lei, equiparam-se aos documentos de identificação civis os documentos de identificação militares.

Art. 3º Embora apresentado documento de identificação, poderá ocorrer identificação criminal quando:

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.

Parágrafo único. As cópias dos documentos apresentados deverão ser juntadas aos autos do inquérito, ou outra forma de investigação, ainda que consideradas insuficientes para identificar o indiciado.

Art. 4º Quando houver necessidade de identificação criminal, a autoridade encarregada tomará as providências necessárias para evitar o constrangimento do identificado.

Art. 5º A identificação criminal incluirá o processo datiloscópico e o fotográfico, que serão juntados aos autos da comunicação da prisão em flagrante, ou do inquérito policial ou outra forma de investigação.

Parágrafo único. Na hipótese do inciso IV do art. 3º, a identificação criminal poderá incluir a coleta de material biológico para a obtenção do perfil genético. (Incluído pela Lei nº 12.654, de 2012)

Art. 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. (Incluído pela Lei nº 12.654, de 2012)

§ 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. (Incluído pela Lei nº 12.654, de 2012)

§ 2º Os dados constantes dos bancos de dados de perfis genéticos terão caráter sigiloso, respondendo civil, penal e administrativamente aquele que permitir ou promover sua utilização para fins diversos dos previstos nesta Lei ou em decisão judicial. (Incluído pela Lei nº 12.654, de 2012)

§ 3º As informações obtidas a partir da coincidência de perfis genéticos deverão ser consignadas em laudo pericial firmado por perito oficial devidamente habilitado. (Incluído pela Lei nº 12.654, de 2012)

Art. 6º É vedado mencionar a identificação criminal do indiciado em atestados de antecedentes ou em informações não destinadas ao juízo criminal, antes do trânsito em julgado da sentença condenatória.

Art. 7º No caso de não oferecimento da denúncia, ou sua rejeição, ou absolvição, é facultado ao indiciado ou ao réu, após o arquivamento definitivo do inquérito, ou trânsito em julgado da sentença, requerer a retirada da identificação fotográfica do inquérito ou processo, desde que apresente provas de sua identificação civil.

Art. 7º-A. A exclusão dos perfis genéticos dos bancos de dados ocorrerá no término do prazo estabelecido em lei para a prescrição do delito. (Incluído pela Lei nº 12.654, de 2012)

Art. 7º-B. A identificação do perfil genético será armazenada em banco de dados sigiloso, conforme regulamento a ser expedido pelo Poder Executivo. (Incluído pela Lei nº 12.654, de 2012)

Art. 8º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 9º Revoga-se a Lei nº 10.054, de 7 de dezembro de 2000.

Brasília, 1º de outubro de 2009; 188º da Independência e 121º da República.

JOSÉ ALENCAR GOMES DA SILVA

Luiz Paulo Teles Ferreira Barreto

Anexo 2:

LEI Nº 12.654, DE 28 DE MAIO DE 2012.

Altera as Leis nºs 12.037, de 1º de outubro de 2009, e 7.210, de 11 de julho de 1984 - Lei de Execução Penal, para prever a coleta de perfil genético como forma de identificação criminal, e dá outras providências.

A PRESIDENTA DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º O art. 5º da Lei nº 12.07, de 1º de outubro de 2009, passa a vigorar acrescido do seguinte parágrafo único:

Parágrafo único. Na hipótese do inciso IV do art. 3º, a identificação criminal poderá incluir a coleta de material biológico para a obtenção do perfil genético.” (NR)

Art. 2º A Lei nº 12.037, de 1º de outubro de 2009, passa a vigorar acrescida dos seguintes artigos:

“Art. 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.

§ 2º Os dados constantes dos bancos de dados de perfis genéticos terão caráter sigiloso, respondendo civil, penal e administrativamente aquele que permitir ou promover sua utilização para fins diversos dos previstos nesta Lei ou em decisão judicial.

§ 3º As informações obtidas a partir da coincidência de perfis genéticos deverão ser consignadas em laudo pericial firmado por perito oficial devidamente habilitado.”

“Art. 7º-A. A exclusão dos perfis genéticos dos bancos de dados ocorrerá no término do prazo estabelecido em lei para a prescrição do delito.”

“Art. 7º-B. A identificação do perfil genético será armazenada em banco de dados sigiloso, conforme regulamento a ser expedido pelo Poder Executivo.”

Art. 3º A Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 - Lei de Execução Penal, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 9º-A:

“Art. 9º-A. 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, 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.

§ 1º A identificação do perfil genético será armazenada em banco de dados sigiloso, conforme regulamento a ser expedido pelo Poder Executivo.

§ 2º A autoridade policial, federal ou estadual, poderá requerer ao juiz competente, no caso de inquérito instaurado, o acesso ao banco de dados de identificação de perfil genético.”

Art. 4º Esta Lei entra em vigor após decorridos 180 (cento e oitenta) dias da data de sua publicação.

Brasília, 28 de maio de 2012; 191º da Independência e 124º da República.

DILMA ROUSSEF

José Eduardo Cardozo

Luiz Inácio Lucena Adams

Anexo 3:

LEI Nº 10.037, DE 03 DE JULHO DE 2013.

AUTORIA: DEPUTADO ASSIS QUINTANS

Dispõe sobre a criação do Banco de DNA de criminosos sexuais no âmbito do Estado da Paraíba.

O GOVERNADOR DO ESTADO DA PARAÍBA:

Faço saber que o Poder Legislativo decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Fica criado o Banco de DNA de Criminosos Sexuais no âmbito do Estado da Paraíba, com o objetivo de extrair, armazenar, conservar, catalogar e cadastrar amostras do material genético de criminosos condenados por prática de crimes contra a dignidade e liberdade sexual, com uso ou não de violência, praticados contra qualquer indivíduo, seja adulto, criança ou incapaz.

Art. 2º Os dados catalogados no Banco de DNA servirão de base para eventual identificação de autoria em crimes de natureza sexual, ainda que não se tenha um suspeito apontado pela análise fática do crime, servindo de prova para instrução dos respectivos processos criminais mediante análise pericial solicitada pelo Poder Judiciário.

Parágrafo único. As informações cadastradas somente servirão para fins de instrução de processos criminais e identificação dos eventuais autores, sendo vedada qualquer outra utilização.

Art. 3º O Banco de DNA de Criminosos Sexuais deverá ter sua dotação orçamentária

vinculada à Secretaria de Estado da Segurança e da Defesa Social.

Art. 4º O Governo do Estado da Paraíba poderá firmar convênios com empresas e/ou laboratórios especializados para proceder à coleta, análise e armazenamento do material genético, ficando a cargo da própria Secretaria de Estado da Segurança e da Defesa Social a anotação e o cadastro das identificações obtidas.

Art. 5º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

PALÁCIO DO GOVERNO DO ESTADO DA PARAÍBA, em João Pessoa,

03 de julho, de 2013; 125º da Proclamação da República.