



INTRODUÇÃO

O presente trabalho será desenvolvido na área do Direito Processual Penal e do Direito Constitucional e terá como tema geral a identificação de perfil genético.

Sendo o seguinte problema de pesquisa: a sanção imposta pela negativa de submissão de identificação do perfil genético no ingresso do estabelecimento prisional é constitucional?

O objetivo geral consiste em analisar a constitucionalidade da sanção imposta à negativa da identificação do perfil genético pelo ingresso no estabelecimento prisional.

O estudo se justifica tendo em vista que a negativa de se submeter à identificação genética acarreta reflexos diretos na progressão de regime.

METODOLOGIA

Quanto à classificação metodológica, o presente estudo utiliza pesquisa básica, revisão bibliográfica, exploratória e qualitativa.

A IDENTIFICAÇÃO ATRAVÉS DO PERFIL GENÉTICO

O *caput* do artigo 9º-A da Lei 7.210 (BRASIL, 1984) traz a palavra “obrigatoriedade”, mas o parágrafo 8º afirma que “constitui falta grave a recusa do condenado em submeter-se ao procedimento de identificação de perfil genético”, ou seja, não é mais obrigatório seu submetimento, mas sua recusa acarreta penalidade, qual seja, falta grave.

Minervino (2022) aduz que a identificação de perfil genético é realizada através de técnica indolor nos condenados pelos crimes previstos no art. 9º-A, *caput*, da Lei 7.210 (BRASIL, 1984), em regra, por meio de um *suabe* estéril, que é passado no interior da boca do indivíduo a fim de coletar células da mucosa oral.

Ronaldo Carneiro (2019), Chefe Substituto do Laboratório de DNA da Polícia Federal, informa que essas células são processadas pelo laboratório da Polícia Federal, e o perfil genético obtido é armazenado no Banco Nacional de Perfis Genéticos (BNPG).

Tal prática vem auxiliando na elucidação de crimes ao relacionar diferentes delitos cometidos pelo mesmo indivíduo.

PUNIÇÃO ATRAVÉS DA FALTA GRAVE

Recusar a se submeter ao procedimento de identificação do perfil genético consiste em falta grave, conforme previsto no art. 50, inciso VIII, da Lei 7.210 (BRASIL, 1984).

Para o reconhecimento da prática de falta disciplinar no âmbito da execução penal, é imprescindível a instauração de procedimento administrativo pelo diretor do estabelecimento prisional, assegurado o direito de defesa, a ser realizado por advogado constituído ou Defensor Público nomeado, conforme a Súmula 533 do STJ (BRASIL, 2015).

Após haver o procedimento que assegura a ampla defesa e o contraditório, e restar constatada a prática de falta grave, o magistrado determina qual sanção poderá ser aplicada ao condenado, entre as quais: regressão do regime prisional, como mostra o art. 118, I; interrupção da contagem do prazo para progressão de regime, nos termos da Súmula 534, STJ (BRASIL, 2015) e art. 112. §4º; revogação das saídas temporárias, segundo o art. 125; perda de até 1/3 (um terço) dos dias remidos, conforme

art. 127; repreensão, advertência verbal, suspensão ou restrição de direitos, previstas no art. 53, I, II e III; revogação da autorização para trabalho externo, de acordo com artigo 37, parágrafo único, todos da Lei 7.210 (BRASIL, 1984).

CONSTITUCIONALIDADE: princípios em confronto com lei infraconstitucional

Canotilho (1991, p. 175-176) afirma que, no novo sistema constitucional (Neoconstitucionalismo), os princípios têm uma função normativa, por serem o fundamento das regras jurídicas, sendo possível identificar uma real modificação do “direito como é” para o “direito como deve ser”.

A supremacia do interesse público significa sua superioridade sobre os demais interesses existentes na sociedade. Os interesses privados não podem prevalecer sobre o interesse público. A indisponibilidade indica a impossibilidade de sacrifício ou transigência quanto ao interesse público, e é decorrente de sua supremacia, de acordo com Justen Filho (2008, p. 54).

Segundo Trybus (2006, p. 126) deve prevalecer a ponderação dos interesses em jogo, não sendo sempre que o interesse público deve prevalecer, não sendo adequado conferir ao interesse público uma supremacia abstrata, pois isso eliminaria qualquer espaço de ponderação.

O Princípio do *nemo tenetur se detegere* assegura à pessoa acusada de prática de um ilícito penal o direito de não se autoincriminar e de não produzir prova em seu desfavor. Compreende também que o sujeito ativo não pode sofrer nenhum prejuízo jurídico por omitir-se de colaborar em uma atividade probatória e que esta omissão não pode gerar presunção de culpabilidade (CORDEIRO, 2021, p. 8).

Com base nesse princípio e no Neoconstitucionalismo, seria inconstitucional coagir o condenado, através da penalidade da falta grave, a se submeter ao procedimento de identificação de perfil genético, fornecendo informações que poderão, mais tarde, ser determinantes para uma nova condenação (CORDEIRO, 2021; GIAMBERARDINO, 2021).

Vay e Silva (2012, p. 13-14) ponderam que, nem em razão de uma suposta supremacia do interesse público se justificaria excepcionar o princípio do *nemo tenetur se detegere* no caso concreto, uma vez que, quando se está a falar em direitos individuais (fundamentais), em muito se distancia da conceituação dicotômica de “interesse público” e “interesse privado” tão própria do Direito Administrativo.

Diante desses conflitos principiológicos, tornam-se relevantes as palavras de Sanchís (2000, p. 132), ao afirmar que, havendo a coexistência de uma diversidade de valores, às vezes contraditórios, em vez de uma ideologia homogênea, o judiciário se faz mais presente em vez do legislador ordinário.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. Lei n. 7.210, de 11 de julho de 1984. **Diário Oficial da União**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em: 16 maio 2022.
- LOPES JUNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 16. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2019.
- CUNHA, Rogério Sanches. **Pacote anticrime**: lei 13.964/2019: comentários às alterações no CP, CPP e LEP. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2021.