



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 879757 - GO (2023/0462678-3)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE GOIÁS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE GOIÁS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS
PACIENTE : ----- (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS

EMENTA

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. FORNECIMENTO DE PERFIL GENÉTICO. ART. 9º-A DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL (INSERIDO PELA LEI N. 12.654/2012 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 13.964/2019). VIOLAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DA LEGALIDADE, PRIVACIDADE E CULPABILIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO À AUTOINCRIMINAÇÃO COMPULSÓRIA (*NEMO TENETUR SE DETEGERE*). NÃO OCORRÊNCIA. TEMA 905 DO STF AINDA NÃO JULGADO.

1. As supostas violações dos direitos fundamentais da legalidade, da privacidade, da presunção de culpabilidade, incisos II, X e LVII, do art. 5º da Constituição Federal não foram objeto de deliberação no ato apontado como coator, constituindo supressão de instância seu conhecimento direito neste Tribunal Superior. Precedentes.
2. Ninguém será obrigado a produzir elementos de prova contra si mesmo. Decorrente do direito ao silêncio, previsto no art. 5º, LXVIII, o referido direito também tem sede convencional, especialmente no art. 8º, 2, g, da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), incorporado ao direito brasileiro pelo Decreto n. 678, de 6 de novembro de 1969.
3. Se a conduta determinada pela Lei impele alguém a, em razão de investigação, produzir elemento contrário ao seu interesse pela liberdade, há violação da vedação à autoincriminação compulsória; mas, ausente investigação sobre suposto crime, não há falar em violação do princípio da autoincriminação.
4. Não havendo fato definido como crime em apuração, o fornecimento do perfil genético não configura exigência de produção de prova contra o apenado. Tal exigência recrudescer o caráter de prevenção especial negativo da pena.
5. A determinação do art. 9º-A da Lei de Execução Penal não constitui violação do princípio da vedação à autoincriminação compulsória (*nemo*

tenetur se detegere). Trata-se de procedimento de individualização e identificação possível graças ao avanço da técnica e que pode ser utilizado como elemento de prova para elucidação de crimes futuros.

6. Não vislumbro flagrante ilegalidade na determinação de fornecimento do perfil genético do paciente, condenado por delito descrito no art. 217-A do Código Penal, nos termos do art. 9º-A da Lei de Execução Penal, constituindo falta grave a recusa, nos termos dos arts. 9-A, § 8º, e 50, VIII, do referido marco legal. Precedentes.

7. *Writ* parcialmente conhecido e, nessa extensão, denegada a ordem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, conhecer parcialmente do habeas corpus e, nessa extensão, denegar a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro, Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT) e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator. Brasília, 20 de agosto de 2024.

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 879757 - GO (2023/0462678-3)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE GOIÁS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE GOIÁS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS
PACIENTE : ----- (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS

EMENTA

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. FORNECIMENTO DE PERFIL GENÉTICO. ART. 9º-A DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL (INSERIDO PELA LEI N. 12.654/2012 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 13.964/2019). VIOLAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DA LEGALIDADE, PRIVACIDADE E CULPABILIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO À AUTOINCRIMINAÇÃO COMPULSÓRIA (*NEMO TENETUR SE DETEGERE*). NÃO OCORRÊNCIA. TEMA 905 DO STF AINDA NÃO JULGADO.

1. As supostas violações dos direitos fundamentais da legalidade, da privacidade, da presunção de culpabilidade, incisos II, X e LVII, do art. 5º da Constituição Federal não foram objeto de deliberação no ato apontado como coator, constituindo supressão de instância seu conhecimento direito neste Tribunal Superior. Precedentes.
2. Ninguém será obrigado a produzir elementos de prova contra si mesmo. Decorrente do direito ao silêncio, previsto no art. 5º, LXVIII, o referido direito também tem sede convencional, especialmente no art. 8º, 2, g, da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), incorporado ao direito brasileiro pelo Decreto n. 678, de 6 de novembro de 1969.
3. Se a conduta determinada pela Lei impele alguém a, em razão de investigação, produzir elemento contrário ao seu interesse pela liberdade, há violação da vedação à autoincriminação compulsória; mas, ausente investigação sobre suposto crime, não há falar em violação do princípio da autoincriminação.
4. Não havendo fato definido como crime em apuração, o fornecimento do perfil genético não configura exigência de produção de prova contra o apenado. Tal exigência recrudescer o caráter de prevenção especial negativo da pena.
5. A determinação do art. 9º-A da Lei de Execução Penal não constitui violação do princípio da vedação à autoincriminação compulsória (*nemo tenetur se detegere*). Trata-se de procedimento de individualização e

identificação possível graças ao avanço da técnica e que pode ser utilizado como elemento de prova para elucidação de crimes futuros.

6. Não vislumbro flagrante ilegalidade na determinação de fornecimento do perfil genético do paciente, condenado por delito descrito no art. 217-A do Código Penal, nos termos do art. 9º-A da Lei de Execução Penal, constituindo falta grave a recusa, nos termos dos arts. 9-A, § 8º, e 50, VIII, do referido marco legal. Precedentes.

7. *Writ* parcialmente conhecido e, nessa extensão, denegada a ordem.

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de ---- contra o ato coator proferido pela Quarta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Goiás que, nos autos do Agravo em Execução n. 557947446.2023.8.09.0000, negou provimento à insurgência defensiva, mantendo a determinação de fornecimento de identificação do perfil genético (Execução n. 7004438-96.2022.8.09.0051, 1ª Vara de Execução Penal de Goiânia/GO).

A defesa alega, em síntese, que, *à luz do art. 5º, incisos II, X, LVII e LXIII, da Constituição Federal, a submissão compulsória do condenado por crime violento ou hediondo à coleta de material biológico viola não só a dignidade da pessoa humana, mas, sobretudo, os princípios da autonomia da vontade, inviolabilidade da intimidade, presunção da inocência e da vedação à autoincriminação* (fl. 6).

Sustenta que *é direito do condenado dispor de sua autonomia da vontade para decidir se permite ou não a coleta de seu DNA para armazenamento no banco genético de perfis criminais, certo que entendimento contrário resulta em ofensa direta ao art. 5º, incisos II e X, da Lei Maior* (fl. 7).

Argumenta que a compulsoriedade de fornecimento de identificação de perfil genético viola o princípio do *nemo tenetur se detegere*.

Pede a concessão da ordem para que seja anulada a determinação de submissão à identificação forçada de perfil genético (fls. 3/10).

Liminar indeferida às fls. 207/208.

Informações prestadas pela origem às fls. 215/217.

O Ministério Público Federal pugna pelo não conhecimento da impetração, conforme os termos do parecer (fls. 225/231).

É o relatório.

VOTO

A impetração pretende a nulidade da determinação de fornecimento do perfil genético, conforme os termos do art. 9º-A da Lei de Execução Penal.

Após análise dos autos, entendo não assistir razão à impetração.

Primeiro, em relação às supostas violações dos direitos fundamentais da legalidade, da privacidade, da presunção de culpabilidade, incisos II, X e LVII, do art. 5º da Constituição Federal, verifico que as questões não foram objeto de deliberação no ato apontado como coator.

A Constituição Federal fixa o rol de competências do Superior Tribunal de Justiça em seu art. 105, de modo que o conhecimento de matérias não debatidas em habeas corpus na origem subverte a estrutura constitucional, caso conhecidas na via eleita neste Tribunal Superior.

Em suporte: AgRg no RHC n. 183.244/SP, Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Sexta Turma, DJe de 16/11/2023; AgRg no HC n. 767.936/SC, Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe de 17/11/2023; AgRg no HC n. 843.602/MG, de minha relatoria, Sexta Turma, DJe de 25/10/2023; e AgRg no HC n. 846.353/DF, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe de 18/10/2023.

Assim, inviável inaugurar a análise desses temas nesta Instância Superior.

Já quanto à alegação de violação do princípio da vedação à autoincriminação compulsória (*nemo tenetur se detegere*), importante analisar o acórdão.

O Tribunal local afastou a alegação aos seguintes fundamentos (fl. 14):

In casu, não há que se falar em violação a princípios constitucionais, mormente o que veda à autoincriminação, porquanto já reconhecida a culpabilidade do agravante em sentença transitada em julgado, estando inclusive em cumprimento de

pena, até porque o material biológico que se busca colher não tem por finalidade a produção de prova, mas a composição de banco de dados, nos termos do que determina a lei que rege a matéria.

Ressalte-se não servir a identificação biológica em questão para investigação criminal em curso, conquanto possa subsidiar persecução penal futura inclusive para possibilitar prova de inocência no caso de negativa de eventual cometimento da infração, além do que o interesse público, representado por norma cogente em vigência, em manter um banco de dados de identificação genética de condenados por certas espécies de delitos, se sobrepõe ao direito individual.

Em relação ao enunciado do referido princípio, dispõe-se que ninguém será obrigado a fornecer elementos de prova contra si mesmo. Na definição de Renato Brasileiro (Manual de Processo Penal: volume único. 11. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Ed. JusPodivm, 2022. p. 70),

trata-se de uma modalidade de autodefesa passiva, que é exercida por meio da inatividade do indivíduo sobre quem recai ou pode recair uma imputação. Consiste, grosso modo, na proibição de uso de qualquer medida de coerção ou intimidação ao investigado (ou acusado) em processo de caráter sancionatório para obtenção de uma confissão ou para que colabore em atos que possam ocasionar sua condenação.

Decorrente do direito ao silêncio, previsto no art. 5º, LXVIII, o referido direito também tem sede convencional, especialmente no art. 8º, 2, g, da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), incorporado ao direito brasileiro pelo Decreto n. 678, de 6 de novembro de 1969.

O referido dispositivo tem a seguinte redação (grifo nosso):

Toda **pessoa acusada** de um delito tem direito a não ser obrigada a depor contra si mesma, nem a confessar-se culpada.

Este Tribunal Superior, ao apreciar a questão sob o prisma da compulsoriedade da realização do teste do etilômetro, expressou o seguinte (REsp n. 1.111.566/DF, Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador Convocado do TJ/RJ), Terceira Seção, DJe 4/9/2012):

O indivíduo não pode ser compelido a colaborar com os referidos testes do 'bafômetro' ou do exame de sangue, em respeito ao princípio segundo o qual ninguém é obrigado a se autoincriminar (nemo tenetur se detegere).

Esse direito, de enorme importância no ordenamento jurídico, no entanto, encontra limitações, como já salientou a jurisprudência deste Tribunal Superior.

Ao apreciar, por exemplo, a configuração do delito de desobediência diante

de ordem de parada de policiamento ostensivo, eventual evasão não encontra no princípio da vedação da autoincriminação compulsória uma excludente, vide o decidido no seguinte precedente submetido ao rito dos recursos repetitivos (Tema 1.060):

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PENAL. CRIME DE DESOBEDIÊNCIA. ART. 330 DO CÓDIGO PENAL. ORDEM LEGAL DE PARADA EMANADA NO CONTEXTO DE ATIVIDADE OSTENSIVA DE SEGURANÇA PÚBLICA. TIPICIDADE DA CONDUTA. SUPOSTO EXERCÍCIO DO DIREITO DE AUTODEFESA E DE NÃO AUTOINCRIMINAÇÃO. DIREITOS NÃO ABSOLUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE INVOCAÇÃO PARA A PRÁTICA DE DELITOS. RECURSO PROVIDO.

1. O descumprimento de ordem legal emanada em contexto de policiamento ostensivo para prevenção e repressão de crimes, atuando os agentes públicos diretamente na segurança pública, configura o crime de desobediência, conforme foi reconhecido, no caso, pelo Juízo de primeira instância.

2. O direito a não autoincriminação não é absoluto, motivo pelo qual não pode ser invocado para justificar a prática de condutas consideradas penalmente relevantes pelo ordenamento jurídico.

3. Recurso especial representativo da controvérsia provido, com a fixação a seguinte tese: A desobediência à ordem legal de parada, emanada por agentes públicos em contexto de policiamento ostensivo, para a prevenção e repressão de crimes, constitui conduta penalmente típica, prevista no art. 330 do Código Penal Brasileiro.

(REsp n. 1.859.933/SC, Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Terceira Seção, DJe 1º/4/2022).

Do mesmo modo, não se considera exercício de autodefesa a auto atribuição de falsa identidade, constituindo conduta típica, nos termos da Súmula 522/STJ, *a evidenciar que, se, por um lado, o nemo tenetur se detegere é garantia fundamental, por outro, encontra importantes limitações no ordenamento jurídico pátrio* (HC n. 834.126/RS, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 13/9/2023).

A vedação à autoincriminação compulsória faculta aos acusados não realizar o teste de alcoolemia, permanecer em silêncio quando convocado a depor, mesmo que na condição de testemunha, se e quando seu testemunho puder lhe incriminar, não fornecer padrões vocais ou gráficos para perícia e comparação com gravações telefônicas ou documentos obtidos em investigações.

Tais precedentes demonstram, em síntese, que o momento em que exigida a conduta indica a incidência ou não do referido princípio. Se a conduta determinada pela Lei impele alguém a, em razão de investigação, produzir elemento contrário ao seu interesse pela liberdade, há violação da vedação à autoincriminação; mas, ausente investigação sobre suposto crime, não há falar em violação do princípio da autoincriminação. Não há falar em obrigatoriedade da produção de provas de crime ainda não ocorrido, futuro e incerto.

Não havendo fato definido como crime em apuração, o fornecimento do perfil genético não configura exigência de produção de prova contra o apenado. Tal exigência prevista na lei de execução busca recrudescer o caráter de prevenção especial negativo da pena.

A situação pode mudar em relação uso da prova em processos por fatos anteriores à determinação. De fato, nesse caso, a exigência de fornecimento e o uso dessa prova podem vir a caracterizar violação da vedação à autoincriminação compulsória, situação essa que não está em discussão nestes autos.

Nos termos do art. 9º-A da Lei de Execução Penal, com redação dada pela Lei n. 13.964/2019, *o condenado por crime doloso praticado com violência grave contra a pessoa, bem como por crime contra a vida, contra a liberdade sexual ou por crime sexual contra vulnerável, será submetido, obrigatoriamente à identificação do perfil genético, mediante extração de DNA (ácido desoxirribonucleico), por técnica adequada e indolor, por ocasião do ingresso no estabelecimento penal.*

A referida obrigatoriedade constitui procedimento de classificação, individualização e identificação. Entendo que a identificação do perfil genético é uma ampliação da qualificação do apenado possível graças ao avanço da técnica, podendo ser utilizado como elemento de prova para crimes futuros.

A prevalecer a argumentação defensiva, seria possível recusar o fornecimento de impressões digitais nos procedimentos papiloscópicos nos institutos de identificação e emissão de identificação civil em razão de possível violação da vedação à autoincriminação compulsória, o que não encontra amparo no ordenamento jurídico.

No caso, a impetração não demonstrou pairar sobre o paciente qualquer acusação, não sendo possível recusar o fornecimento do perfil genético em razão de eventual futuro e incerto cometimento de crime, com amparo na vedação à autoincriminação compulsória.

Desse modo, não vislumbro flagrante ilegalidade na determinação de fornecimento do perfil genético do paciente, condenado por delito descrito no art. 217-A do Código Penal (fl. 22), nos termos do art. 9º-A da Lei de Execução Penal, constituindo falta grave a recusa, nos termos dos arts. 9-A, § 8º, e 50, VIII, do referido marco legal.

A Sexta Turma desta Corte, inclusive, já enfrentou essa questão anteriormente (HC n. 563.114/MG, Ministro Nefi Cordeiro, DJe 10/2/2020; e AgRg no HC n. 851.296/PR, Ministro Jesuíno Rissato, DJe 1º/3/2024) chegando, em ambas oportunidades, à mesma conclusão.

Bom destacar que se encontra pendente de julgamento no Supremo Tribunal Federal o RE n. 973.837/MG (Tema 905), no qual se discute a constitucionalidade da exigência de fornecimento do perfil genético do art. 9º-A da Lei de Execução Penal, com redação dada pela Lei n. 12.654/2012.

Ante o exposto, **conheço em parte** da impetração e, nessa extensão, **denego** a ordem.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA

Número Registro: 2023/0462678-3

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 879.757 / GO
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 55156589120228090011 55794744620238090000 70044389620228090051

EM MESA

JULGADO: 20/08/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ ELAERES MARQUES TEIXEIRA

Secretário Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE
SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE GOIÁS

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE GOIÁS

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS

PACIENTE : ---- (PRESO)

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal e de Medidas Alternativas - Pena Privativa de Liberdade

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, conheceu parcialmente do habeas corpus e, nessa extensão, denegou a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro, Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT) e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

C542212485;0<05074614@ 2023/0462678-3 - HC 879757

Documento eletrônico VDA42952301 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006

Signatário(a): ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA, SEXTA TURMA Assinado em: 20/08/2024 20:19:59

Código de Controle do Documento: 74072FB1-6DB7-41BD-B0F5-B00EFBCE355A