

Rogério Mansur Guedes

DNA E PROVA PENAL

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre em Ciências Criminais, sob a orientação do Professor Doutor Paulo Vinícius Sporleder de Souza

Porto Alegre

**Dados Internacionais de
Catalogação na Publicação (CIP)**

G924d Guedes, Rogério Mansur
DNA e prova penal / Rogério Mansur Guedes. – Porto Alegre, 2009.
108 f.

Diss. (Mestrado) – Faculdade Direito, Pós-Graduação em
em Ciências Criminais, PUCRS.

Orientador: Prof. Dr. Paulo Vinícius Sporleder de Souza.

1. Direito Penal. 2. DNA. 3. Provas (Direito Penal).

4. Dignidade Humana. 5. Genética Legal. I. Souza, Paulo Vinícius

Bibliotecário Responsável

Ginamara Lima Jacques Pinto

CRB 10/1204

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	10
1 O PROJETO GENOMA HUMANO, GENÉTICA FORENSE E ANÁLISE DE DNA.....	11
1.1 Considerações gerais.....	11
1.2 Biologia Criminal.....	17
1.3 Genética Criminal.....	19
1.4 Genética Forense e Análise do DNA.....	23
1.4.1 O DNA.....	28
1.4.2 Estrutura do DNA.....	29
1.4.3 PCR (reação em cadeia de polimerase).....	30
2 CENA DO CRIME E DNA.....	32
2.1 O uso do DNA na investigação criminal.....	32
2.2 Do levantamento do local do crime: conceitos e considerações.....	37
2.3 Finalidade do levantamento do local do crime.....	39
2.4 Princípios constitucionais em face do levantamento do local do crime.....	41
2.4.1 Busca da verdade.....	41
2.4.2 Da imparcialidade na investigação criminal.....	43
2.5 Exame do corpo de delito.....	45
2.5.1 Levantamento de vestígios – DNA.....	46
2.5.2 Amostras de material biológico para DNA.....	49
3 PROVA PENAL.....	51
3.1 Considerações Iniciais.....	51
3.2 Procedimento probatório: proposição, admissão, produção e valoração da prova	54
3.3 Avaliação da prova: sistema da íntima convicção, provas legais e livre convencimento.....	56
3.3.1 Sistema da íntima convicção	57
3.3.2 Sistema das provas legais.....	58
3.3.3 Sistema do livre convencimento.....	59
3.4 Liberdade e limitações ao direito à prova.....	60
3.5 Prova material e prova documental.....	62

3.6 Da prova pericial	63
3.7 DNA e prova penal.....	66
4 PROVA DE DNA, INTERVENÇÕES CORPORAIS E PRINCÍPIOS DO PROCESSO PENAL.....	70
4.1 Prova de DNA, respeito à dignidade humana e direito à intimidade.....	70
4.2 Prova de DNA, intervenções corporais e tutela da integridade física.....	81
4.3 Prova de DNA, intervenções corporais – Súmula 301 do STJ – admissibilidade... 	86
4.4 Intervenções corporais – princípio contra a autoincriminação (defesa pessoal negativa).....	89
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	100
REFERÊNCIAS.....	102

RESUMO

Dentro da linha de pesquisa “Sistemas Jurídico-Penais Contemporâneos”, do Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul – PUCRS, a presente dissertação versa sobre o estudo do exame de DNA utilizado como prova pericial no processo penal. Para tanto, aborda aspectos tais como a intervenção corporal e sua validade, bem como toda a sistemática probatória processual penal, forma e momento de análise. Como a avaliação da efetiva utilização do DNA como prova pericial no âmbito do processo penal, busca demonstrar de sua eficácia como meio probatório apto a desvendar crimes, através da confirmação ou não da identidade do criminoso. Entretanto, sob o aspecto da intervenção corporal, para a obtenção de material genético, analisa também o limite entre a prova permitida e proibida, ponderando-se princípios constitucionais que visam à exclusão do arbítrio do poder estatal na persecução penal. Busca, assim, um ponto de equilíbrio entre direitos e garantias fundamentais e a utilização do exame de DNA como meio de prova admitido no processo penal.

Palavras-chave: Dignidade da pessoa humana. Exame de DNA. Intimidade. Intervenção corporal. Prova penal.

INTRODUÇÃO

Este trabalho, da linha de pesquisa “Sistemas Jurídico-Penais Contemporâneos”, do Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, aborda o exame de DNA utilizado como prova pericial no processo penal. Para tanto, Vale-se das ciências biologia e genética criminal, bem como genética forense, que possibilitam o fornecimento dessa espécie de conhecimento para ser incorporado e utilizado pelo direito. Realiza uma análise detalhada do que seja o DNA, sobretudo no aspecto do Projeto Genoma Humano, a estrutura propriamente dita do DNA, suas aplicações terapêuticas.

Em que pese as benesses da utilização do exame de DNA como prova pericial no processo penal, e de forma geral, para o direito, há que se atentar para toda a sistemática probatória, principalmente no que tange à observação dos princípios e garantias fundamentais. Nesse sentido, o trabalho aborda, no que diz respeito ao levantamento do local do crime, os princípios da busca da verdade e da imparcialidade na investigação criminal, bem como as especificidades do exame de corpo de delito e as amostras de material biológico para DNA.

Nesse sentido, para que o exame de DNA seja admitido como meio de prova, o presente trabalho dedica um capítulo à análise da prova penal, bem como todo o regramento que norteia o procedimento probatório desde a proposição, a admissão e a valoração da prova. Ainda no mesmo capítulo faz-se referência à liberdade e às limitações do direito à prova e conceitua-se o que sejam a prova documental e a prova material.

Dessa forma, torna-se necessário encontrar um ponto de equilíbrio: de um lado a persecução penal compreendida em parte como a forma de obtenção e utilização da prova; de outro, a concretização e a não-violação de direitos fundamentais quando realizada a investigação criminal e instrução processual. Para tanto, vislumbra-se a necessidade da abordagem da prova de DNA à luz de princípios como o respeito à dignidade humana e o direito à intimidade, à integridade física e o princípio contra a autoincriminação.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por tudo o que foi tratado e desenvolvido no decorrer desse trabalho, percebe-se a relevância do exame de DNA como meio de prova no processo penal, na medida em que aumenta as possibilidades de descobertas científicas na investigação criminal, identificando suspeitos de crimes e produzindo perfis genéticos a partir de evidência de natureza biológica encontrados na cena do crime.

A verdade no processo será sempre construída através do conjunto de provas idôneas, devendo o julgador estar atento à possibilidade de contaminação pela certeza aparente, mas nem sempre real, da perícia de DNA, com o que pode se tornar inidônea. Por outro lado, será idônea caso os cientistas forenses e demais agentes públicos conseguirem determinar métodos científicos claros e aceitos em todas as fases da produção da prova.

A verdade que se busca em juízo, seja pelas partes, seja pelo próprio magistrado, deve ser manipulada da forma mais ampla possível, porém sem exceder as barreiras e os limites do razoável, de modo a não colidir com os direitos inerentes à dignidade da pessoa humana, fundamentalmente assegurada. Mesmo para a busca dessa verdade, os postulados maiores impõem limites.

No Brasil, prevalece a dignidade humana, o que impede que o corpo seja invadido em suas cavidades para a coleta de evidências, devendo como regra geral, haver a concordância do investigado, em que pese à eficácia desse meio de prova, há que se levar em consideração a importância transcendental dos direitos fundamentais, que acabam sendo envolvidos e, até, por vezes, mitigados, quando da realização do exame de DNA, na medida em que este se dá, principalmente através da intervenção corporal. Portanto, é essa uma discussão que está longe de ter fim.

Assim, no processo penal observa-se a busca pelo esclarecimento dos crimes não pode ocorrer de forma ilimitada, e as limitações existem para garantir os direitos fundamentais do acusado. Para a proteção desses direitos, torna-se necessário uma atenção maior a esse novo meio probatório, que, apesar de ter se demonstrado uma técnica moderna e apurada e que tem um papel fundamental especialmente na identificação dos responsáveis

pelos delitos, pode por vezes se tornar arbitrária e ilícita quando limita direitos de personalidade.

Contudo, os avanços científicos contribuem para as ciências biomédicas desvendando o corpo humano, prevenindo e diagnosticando moléstias, em contrapartida, a adequação das tecnologias com a ciência jurídica encontra-se resistência diante das garantias individuais, logo, a única resposta plausível, está em encontrar um ponto de equilíbrio nessa questão.