

# O Projeto Anticrime proposto por Sérgio Moro e o problema do tratamento de dados genéticos

---

**Ana Frazão**

Advogada. Professora de Direito Civil e Comercial da UnB. Ex-Conselheira do CADE.

**Maria Cristine Lindoso<sup>1</sup>**

---

Recentemente, o Ministro da Justiça, Sérgio Moro, propôs o chamado “Projeto Anticrime”, a fim de modificar a redação de mais de 14 leis penais e endurecer as medidas de combate à corrupção e ao crime organizado. No contexto das diversas controvérsias relacionadas à diminuição das garantias penais, há uma discussão importante que vem passando relativamente despercebida: a que diz respeito à coleta, à utilização e ao armazenamento, por parte do Estado, de dados genéticos dos condenados.

Com efeito, dentre os diversos artigos que serão alterados pelo Projeto, encontram-se (i) o art. 9-A da Lei de Execuções Penais, cuja redação atual prevê que *"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 à identificação do perfil genético, mediante extração de DNA - ácido desoxirribonucleico, por técnica adequada e indolor"*; e (ii) o art. 7-A da Lei 12.037/2009, que dispõe sobre o tempo de armazenamento dessas informações em banco de dados sigiloso e administrado pelo Estado.

Caso aprovada a proposta do Ministro Sérgio Moro, (i) todos os condenados por crimes dolosos, ainda que sem trânsito em julgado, deverão ser submetidos à coleta

---

<sup>1</sup> Advogada. Mestranda em Direito pela Universidade de Brasília (Linha de Pesquisa: Transformações na Ordem Social e Econômica e Regulação; Sublinha: Transformações no Direito Privado, Empresa, Mercado e Concorrência, Orientação: Professora Ana Frazão).

compulsória de DNA; e (ii) o período de armazenamento das informações genéticas coletadas – denominadas de perfis genéticos - passará a ser de vinte anos, contados a partir do cumprimento da pena, independentemente da gravidade do crime ou do tempo da condenação.

Acresce que a exclusão dos dados, longe de ser automática após a fluência do prazo, passará a depender de requerimento do interessado, sem que se tenha estabelecido qual será a estrutura e a rapidez desse procedimento. Vale ressaltar que, atualmente, a exclusão dos perfis genéticos deve ocorrer no término do prazo estabelecido em lei para a prescrição do delito.

Há, ainda, uma terceira alteração relevante, prevendo que aqueles já condenados por crimes dolosos que não tiverem sido submetidos à identificação do perfil genético quando do ingresso no sistema prisional estarão sujeitos ao procedimento durante o período de cumprimento da pena. Ou seja, todos os atuais presos por crimes dolosos poderão ser identificados a partir de agora, sendo falta grave a recusa do condenado em submeter-se ao procedimento de identificação do perfil genético.

Vê-se, portanto, que, pelo projeto, a coleta compulsória de DNA deixa de ser exceção e torna-se a regra, como se tal procedimento fosse algo absolutamente corriqueiro e não suscitasse complexas discussões sobre os direitos dos condenados, tanto sob o prisma criminal, como sob o prisma da proteção de dados.

Para analisar a adequação do projeto, é importante lembrar que, no Brasil, a identificação de pessoas através do perfil genético, viabilizada pela Lei 12.654/2012, buscou facilitar a investigação criminal e instituir a criação de banco de dados de perfis genéticos, de caráter sigiloso, regulamentado posteriormente pelo Decreto 7.950/2013. Além de o procedimento estar restrito a hipóteses excepcionais – crimes hediondos e crimes dolosos que envolvam violência grave contra pessoa -, a Lei do Perfil Genético ainda estabelece que a identificação não poderá revelar qualquer tipo de traços comportamentais das pessoas, limitando-se a identificação à “*determinação genética de gênero, consoante normas constitucionais e internacionais sobre direitos humanos, genoma humano e dados genéticos*”.

A justificativa da iniciativa seria a de auxiliar a investigação de crimes gravíssimos, inclusive para efeitos da comprovação de inocência de pessoas,

comparando-se o material genético constante na base de dados com o que foi coletado na cena em que o delito ocorreu. Por outro lado, a excepcionalidade das hipóteses em que a coleta seria feita, associada ao relevante e indiscutível interesse público inerente a tais hipóteses, era uma contrapartida ao argumento de que a solução legal implicaria violações desproporcionais aos direitos - inclusive os de alcance constitucional - dos condenados.

Todavia, a nova Proposta muda consideravelmente o cenário, na medida em que leva à verdadeira banalização da coleta compulsória de DNA, ao ampliá-la para todos os crimes dolosos, o que alcança praticamente todos os tipos penais. Isso quer dizer que a quantidade de pessoas que serão submetidas à coleta de DNA irá aumentar substancialmente, fazendo com que o banco de dados com informações genéticas da população se torne muito maior e dure muito mais tempo (considerando-se que o armazenamento será mantido por mais vinte anos do cumprimento da pena), não sendo possível entender nem mesmo a pertinência de solução tão abrangente com o propósito específico do Projeto de combater a corrupção, crimes violentos e o crime organizado.

No caso da coleta obrigatória dos dados genéticos, ainda mais diante da amplitude pretendida pelo Projeto Anticrime, deve-se considerar que a violação de direitos pode implicar a própria ofensa ao texto constitucional, já que o direito de não produzir prova contra si mesmo, assegurado a todos, certamente restringe a utilização ampla do material genético do indivíduo - viabilizado através da coleta obrigatória quando da entrada no sistema prisional- na condução de investigações atuais e supervenientes<sup>2</sup>.

Além do enfoque criminal, a questão precisa ser analisada igualmente sob a perspectiva da necessidade de proteção aos dados genéticos que, como dados pessoais sensíveis, referem-se a informações muito íntimas e atreladas, exclusivamente, ao indivíduo e a sua personalidade. Assim, o próprio acesso a essas informações pode implicar violações aos direitos de privacidade dos titulares desses dados.

É por essa razão que a Lei Geral de Proteção de Dados considera dados genéticos como dados pessoais sensíveis, intimamente atrelados ao desenvolvimento

---

<sup>2</sup>MINAHIM, Maria Auxiliadora. Lei 12.654: identificação genética ou obtenção constrangida de prova? In: < <http://www.cartaforense.com.br/conteudo/artigos/lei-12.654-identificacao-genetica-ou-obtencao-constrangida-de-prova/8838> >

da personalidade. Alinhada à sólida regulamentação de proteção de dados europeia<sup>3</sup>, a LGPD também estabeleceu critérios específicos para o tratamento desses dados, a fim de garantir ao titular a mais ampla autonomia para dispor, ou não, dessas informações, assegurando-se, como regra, a necessidade do expresso consentimento. São dados, pois, que não podem ser compartilhados em todas as circunstâncias; não podem ser vendidos para outras finalidades, que não aquela expressamente informada; não podem ser utilizados de forma indiscriminada para pesquisa; e, sempre que forem ser divulgados, precisam ser anonimizados, a fim de se preservar a identidade e a personalidade de seus titulares.

Todo esse cuidado deve-se, principalmente, ao fato de que os dados sensíveis podem ser utilizados para identificar e categorizar os titulares com considerável precisão, inclusive para efeitos de sujeitá-los a práticas abusivas e discriminatórias. Cita-se, como exemplo, a existência de processos decisórios automatizados<sup>4</sup>, que se utilizam de tecnologias do *big data* para, a partir dos dados pessoais, deliberar sobre quem deve ter acesso a crédito, a empregos e a uma série de direitos ou oportunidades. Ou seja, se algum algoritmo específico tiver acesso a essa base de dados, poderá se utilizar de informações como etnia, sexo, possibilidade de ter doenças e até origem dos ascendentes para todos os fins, inclusive para discriminar aquela pessoa. Isso sem contar no fato de que, até o presente momento, não se tem como mapear nem a utilização futura que poderá ser atribuída a dados genéticos nem o alcance do poder preditivo que deles pode resultar.

Portanto, sob a ótica da proteção dos sujeitos afetados, tanto na condição de condenados, como na condição de titulares de dados pessoais, a Proposta é bastante invasiva. Ademais, também se torna um problema quando se pensa na gestão e na organização desse banco de dados genéticos, que deverá contar com uma regulamentação adequada aos novos diplomas de proteção de dados, mais específica e especializada no que diz respeito (i) à qual autoridade pública pode usar esses dados; (ii) à forma que esses dados podem ser coletados ou utilizados; (iii) às circunstâncias que autorizam o agente público a acessar essa base de dados genéticos; e (iv) ao procedimento para retirada dos dados genéticos dessa base, quando completado o tempo legalmente estabelecido.

---

<sup>3</sup>Regulamento 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho.

<sup>4</sup>BAROCAS, Solon; SELBST, Andrew D. *Big Data's disparate impact*. California Law Review, 2016.

Com o aumento da quantidade de indivíduos a serem submetidos ao perfil genético, nos termos da Proposta do Ministro Sérgio Moro, e considerando-se que o Brasil possui uma das maiores populações carcerárias do mundo<sup>5</sup>, tais questões - ainda que se admitisse a compatibilidade da ampla coleta compulsória de DNA com a Constituição e com os princípios fundamentais da proteção de dados pessoais sensíveis - precisariam ser devidamente endereçadas antes da implementação da medida.

O receio sobre a utilização indevida de dados pessoais sensíveis dos condenados também ganha amplitude ao se considerar que, agora, o Governo Federal caminha para a criação de uma base de dados unificada com todas as informações de seus cidadãos, em razão da edição da Lei 13.444/2017, que institui o Cadastro Único. Como há expressa previsão que viabiliza o compartilhamento de informações entre as esferas administrativas, é preciso assegurar que nenhuma tomada de decisão será feita, exclusivamente, a partir do processamento automatizado de dados, e que nenhum dado sensível será compartilhado de forma indiscriminada.

Assim, e considerando-se que os dados genéticos são dados pessoais sensíveis, o Projeto Anticrime deve tomar uma série de precauções acerca das bases de dados que dispõem desses conteúdos, até porque a própria Administração Pública deverá ser submetida ao controle e à supervisão do processamento de dados a ser realizada pela Autoridade Nacional de Proteção de Dados, criada pela Medida Provisória 869/18.

Por fim, cabe mencionar que diversos países do mundo também submetem seus presos à criação de perfis identificadores desse tipo. Nos Estados Unidos, por exemplo, isso ocorre desde 1994, sendo que o banco de dados americano já possui mais de 13.636.796 perfis registrados, desde condenados, até detidos e investigados<sup>6</sup>. Inclusive, a própria lei sofreu diversas modificações ao longo dos anos, ampliando-se, cada vez mais, a quantidade de pessoas que se submeteriam à coleta de DNA, tal como vem ocorrendo com o Brasil.

Apesar disso, é difícil considerar a ampliação de um banco de dados genéticos como avanço, já que a regulamentação do uso de dados pessoais sensíveis vem caminhando em sentido contrário. Cada vez mais se criam regras para assegurar

---

<sup>5</sup>No último censo realizado pelo IBGE, constatou-se que o Brasil possuía terceira maior população carcerária do mundo, com 726.712 presos em junho de 2016.

<sup>6</sup><https://www.fbi.gov/services/laboratory/biometric-analysis/codis/ndis-statistics>

proteção maior aos dados pessoais sensíveis dos cidadãos, até como meio de se restringir utilizações indevidas.

Quando o próprio poder público obriga uma expressiva parte dos indivíduos a se submeterem à coleta de material genético, sem que a eles seja dada uma opção, submete-se o indivíduo à cessão absoluta de parte de sua privacidade e da sua autodeterminação informacional, que poderá ser usada sem os devidos controles por um prazo de, pelo menos, vinte anos.

A violação é ainda mais nítida quando os dados foram coletados em razão de crimes de menor potencial ofensivo, de crimes cuja materialidade não seja normalmente suscetível de comprovação por meio de dados genéticos ou ainda nos casos em que o sujeito tiver sido absolvido posteriormente à coleta. Por mais que o Projeto contemple mudança na Lei 12.037/2009 (Banco Nacional de Perfil Genético), para o fim de assegurar a exclusão dos perfis genéticos em caso de absolvição, não se sabe como será a exclusão e como se garantirá o efetivo direito ao apagamento dos dados, especialmente em situação na qual já tiverem sido compartilhados. Somam-se a isso todas as controvérsias existentes sobre a possibilidade, do ponto de vista técnico, de realmente assegurar o direito ao apagamento, considerando que inúmeras tecnologias disponíveis – ou ainda as futuras – poderiam reconstituir tais dados, não obstante os esforços para a sua exclusão.

Todos esses fatos demonstram que, no tocante à questão específica dos dados genéticos, o Projeto precisa passar pelo devido escrutínio, tanto à luz das garantias penais, como à luz do paradigma que vem se impondo acerca da proteção de dados. Afinal, a proteção aos dados pessoais sensíveis não pode ser flexibilizada, de forma ampla e desproporcional, ainda mais diante de justificativa genérica de aprimoramento da investigação de crimes, sem qualquer demonstração da necessidade, adequação e proporcionalidade da medida diante dos direitos daqueles que serão por ela afetados.

Link: [https://www.jota.info/paywall?redirect\\_to=https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/constituicao-empresa-e-mercado/o-projeto-anticrime-de-moro-e-o-problema-do-tratamento-de-dados-geneticos-13022019](https://www.jota.info/paywall?redirect_to=https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/constituicao-empresa-e-mercado/o-projeto-anticrime-de-moro-e-o-problema-do-tratamento-de-dados-geneticos-13022019)

Publicado em 13/02/2019