



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 926589 - RS (2024/0241631-0)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : HENRIQUE PAIVA COSTA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. EXECUÇÃO DA PENA. RECUSA À COLETA DE MATERIAL GENÉTICO. FALTA GRAVE. TEMA 905 AINDA NÃO JULGADO PELO STF. PRESUNÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE DA NORMA. ORDEM NÃO CONHECIDA.

I. CASO EM EXAME

1. *Habeas corpus* impetrado em favor de apenado contra decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, que determinou a abertura de procedimento administrativo disciplinar para apuração de falta grave, em razão da recusa do apenado em fornecer material genético, conforme art. 9º-A da Lei de Execução Penal.

2. O Tribunal de origem, ao julgar agravo de execução interposto pelo Ministério Público, entendeu que a recusa à coleta de material genético constitui falta grave, devendo ser instaurado procedimento administrativo disciplinar.

3. A defesa alega que o apenado não é obrigado a produzir prova contra si mesmo e questiona a constitucionalidade do art. 9º-A, § 8º, da LEP.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

4. A questão em discussão consiste em saber se a recusa do apenado em fornecer material genético, conforme exigido pelo art. 9º-A da Lei de Execução Penal, configura falta grave, mesmo diante da pendência de julgamento da constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal.

III. RAZÕES DE DECIDIR

5. O *habeas corpus* não foi conhecido, pois foi utilizado como substitutivo de recurso próprio, o que é inadmissível, salvo em casos de flagrante ilegalidade, o que não se verificou no presente caso.

6. A norma do art. 9º-A da LEP permanece válida e eficaz até

decisão contrária do Supremo Tribunal Federal, que ainda não suspendeu sua aplicação.

7. A recusa do apenado em fornecer material genético, conforme previsto na legislação vigente, configura falta grave, justificando a abertura de procedimento administrativo disciplinar.

IV. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, não conhecer do pedido.

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca e Joel Ilan Paciornik.

Brasília, 28 de novembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 926589 - RS (2024/0241631-0)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : HENRIQUE PAIVA COSTA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. EXECUÇÃO DA PENA. RECUSA À COLETA DE MATERIAL GENÉTICO. FALTA GRAVE. TEMA 905 AINDA NÃO JULGADO PELO STF. PRESUNÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE DA NORMA. ORDEM NÃO CONHECIDA.

I. CASO EM EXAME

1. *Habeas corpus* impetrado em favor de apenado contra decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, que determinou a abertura de procedimento administrativo disciplinar para apuração de falta grave, em razão da recusa do apenado em fornecer material genético, conforme art. 9º-A da Lei de Execução Penal.

2. O Tribunal de origem, ao julgar agravo de execução interposto pelo Ministério Público, entendeu que a recusa à coleta de material genético constitui falta grave, devendo ser instaurado procedimento administrativo disciplinar.

3. A defesa alega que o apenado não é obrigado a produzir prova contra si mesmo e questiona a constitucionalidade do art. 9º-A, § 8º, da LEP.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

4. A questão em discussão consiste em saber se a recusa do apenado em fornecer material genético, conforme exigido pelo art. 9º-A da Lei de Execução Penal, configura falta grave, mesmo diante da pendência de julgamento da constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal.

III. RAZÕES DE DECIDIR

5. O *habeas corpus* não foi conhecido, pois foi utilizado como substitutivo de recurso próprio, o que é inadmissível, salvo em casos de flagrante ilegalidade, o que não se verificou no presente caso.

6. A norma do art. 9º-A da LEP permanece válida e eficaz até

decisão contrária do Supremo Tribunal Federal, que ainda não suspendeu sua aplicação.

7. A recusa do apenado em fornecer material genético, conforme previsto na legislação vigente, configura falta grave, justificando a abertura de procedimento administrativo disciplinar.

IV. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

RELATÓRIO

Tendo em vista as orientações e valores destacados no Pacto Nacional do Judiciário pela Linguagem Simples, o qual está pautado em instrumentos internacionais de direitos humanos e de acesso à Justiça, adoto o último relatório contido nos autos (e-STJ fls. 59-60):

Trata-se de Habeas Corpus impetrado em favor de HENRIQUE PAIVA COSTA, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, no julgamento de AGRADO DE EXECUÇÃO PENAL Nº 8000108-10.2024.8.21.0027/RS.

Consta dos autos que o paciente cumpre pena total de 21 anos e 8 meses de reclusão, somatório de 3 condenações pela prática dos delitos de homicídio qualificado, corrupção de menores, porte ilegal de arma de fogo de uso restrito e roubo majorado.

O Tribunal de origem, julgando agravo de execução interposto pelo MP/RS, determinou a abertura de procedimento administrativo disciplinar – PAD, para apuração de cometimento de falta grave pelo apenado, ao se negar a fornecer seu material genético, conforme determina o art. 9º-A, da Lei de Execuções Penais.

O acórdão restou assim ementado (fl. 10):

AGRAVO EM EXECUÇÃO (ART. 197 DA LEP). FALTA GRAVE. AUSÊNCIA DE APURAÇÃO. INCONFORMIDADE MINISTERIAL. COM EFEITO, NÃO SE OLVIDA QUE A CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 9º-A, §8, DA LEP, ESTÁ SENDO APRECIADA PELO E. STF, NO TEMA 905, COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA, OPORTUNIDADE EM QUE SERÁ ANALISADA A "CONSTITUCIONALIDADE DA INCLUSÃO E MANUTENÇÃO DE PERFIL GENÉTICO DE CONDENADOS POR CRIMES VIOLENTOS OU POR CRIMES HEDIONDOS EM BANCO DE DADOS ESTATAL." OCORRE QUE, ATÉ QUE O SUPREMO DECIDA A MATÉRIA EM DEBATE DEVE SER OBSERVADA A VIGÊNCIA DA NORMA EM COMENTO, UMA VEZ QUE O DISPOSTO PERMANECE VÁLIDO E EFICAZ, POIS NÃO HOUE A SUSPENSÃO DE SUA APLICAÇÃO PELO PRETÓRIO EXCELSO. DESSE MODO, O FATO DE O APENADO TER SE RECUSADO A FORNECER SEU MATERIAL GENÉTICO CONSTITUI FALTA DE NATUREZA GRAVE, NOS TERMOS DO ART. 9º-A, §8, DA LEP. ASSIM SENDO, DEVE SER REALIZADA A APURAÇÃO DA CONDUTA DO APENADO MEDIANTE A INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR E AUDIÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO, COM POSTERIOR DELIBERAÇÃO, PELO JUÍZO DE ORIGEM, UMA VEZ QUE O AGIR DO APENADO PODE CONFIGURAR FALTA DE NATUREZA GRAVE. AGRADO PROVIDO.

Na presente impetração insurge-se contra abertura do PAD por falta grave, aduzindo que o paciente não é obrigado a fazer prova contra si mesmo, bem como haver divergência acerca da constitucionalidade do artigo supostamente violado, art. 9º-A, § 8º, da LEP.

Requer a concessão da ordem para afastar o registro da falta grave.

Como se vê, a defesa pretende a concessão da ordem para para cassar o acórdão proferido pela 8ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, a fim de suspender a coleta de material genético do apenado até o julgamento do Tema 905 do STF.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 59-63 (e-STJ).

É o relatório.

VOTO

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, sedimentou orientação no sentido de não admitir *habeas corpus* em substituição a recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, sendo possível a concessão da ordem de ofício.

"Diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, o Superior Tribunal de Justiça passou a acompanhar a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser inadmissível o emprego do writ como sucedâneo de recurso ou revisão criminal, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade" (HC n. 602.425/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Terceira Seção, julgado em 10/3/2021, DJe de 6/4/2021.)

O entendimento é de elevada importância, porquanto deve-se utilizá-lo para preservar a real utilidade e eficácia da ação constitucional, qual seja, a proteção da liberdade da pessoa, quando ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a necessária celeridade no seu julgamento.

Inviável, portanto, o conhecimento do *writ* em análise, porquanto manejado como substitutivo de recurso. Também não cabe conceder a ordem de ofício diante da inexistência de ilegalidade do ato impugnado.

O acórdão impugnado foi assim fundamentado (e-STJ, fl. 11):

Adianto dou provimento ao agravo.

Do que consta nos autos, o apenado HENRIQUE PAIVA COSTA cumpre pena de 21 (quarenta e quatro) anos, 03 (três) meses e 04 (quatro) dias de reclusão, estando atualmente em regime fechado,

tendo iniciado o cumprimento da pena em 22AGO2016, com término previsto para 25JUL2038.

O Ministério Público se insurge contra a decisão que indeferiu a instauração de procedimento administrativo disciplinar contra o apenado. Na ocasião, o magistrado a quo entendeu que a recusa à coleta de material genético não configura falta grave.

Pois bem. Apesar dos argumentos adotados pelo juízo a quo, penso que é caso de dar provimento ao agravo ministerial. Com efeito, não se olvida que a constitucionalidade do art. 9º-A, §8, da LEP, está sendo apreciada pelo e. STF, no Tema 905, com Repercussão Geral reconhecida, oportunidade em que será analisada a "Constitucionalidade da inclusão e manutenção de perfil genético de condenados por crimes violentos ou por crimes hediondos em banco de dados estatal."

Ocorre que, até que o Supremo decida a matéria em debate, deve ser observada a vigência da norma em comento, uma vez que o disposto permanece válido e eficaz, pois não houve a suspensão de sua aplicação pelo Pretório Excelso. Desse modo, o fato de o apenado ter se recusado a fornecer seu material genético constitui falta de natureza grave, nos termos do art. 9º-A, §8, da LEP, que diz: Constitui falta grave a recusa do condenado em submeter-se ao procedimento de identificação do perfil genético. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)

Assim sendo, deve ser realizada a apuração da conduta do apenado mediante a instauração de procedimento administrativo disciplinar e audiência de justificação, com posterior deliberação pelo juízo de origem, uma vez que o agir do apenado pode configurar falta de natureza grave.

A Lei n. 12.654/2012 introduziu a coleta de material biológico para a obtenção do perfil genético, na execução penal por crimes violentos, bem como por crime contra a vida, contra a liberdade sexual ou por crime sexual contra vulnerável (Lei n. 13.964/2019), conforme o disposto no art. 9º-A da Lei de Execução Penal:

*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 prisional.
[...]*

§ 4º. O condenado pelos crimes previstos no caput deste artigo que não tiver sido submetido à identificação do perfil genético por ocasião do ingresso no estabelecimento prisional deverá ser submetido ao procedimento durante o cumprimento da pena".

Até decisão em sentido contrário, presume-se a constitucionalidade da norma legal, sendo que o Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral do tema no RE n. 973.837/MG, ainda pendente de julgamento.

Sobre a matéria, veja-se a jurisprudência desta Corte Superior.

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. FALTA DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE. RECUSA EM SUBMETER-SE A PROCEDIMENTO DE IDENTIFICAÇÃO DO PERFIL GENÉTICO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Com o advento da Lei n. 12.654, de 28 de maio de 2012, admite-se a coleta de perfil genético como forma de identificação criminal, seja durante as investigações, para apurar a autoria do delito, seja quando o réu já tiver sido condenado pela prática de determinados crimes, quais sejam, os dolosos, com violência de natureza grave contra pessoa ou hediondos (arts. 1º e 3º)" (RHC n. 69.127/DF, Quinta Turma, rel. Min. Felix Fischer, DJe de 26/10/2016).

2. No caso em questão, o agravante cumpre pena pela prática dos crimes do art. 213, §1º, do Código Penal, o que se amolda à determinação do art. 9º-A da LEP: 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 prisional.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 856.624/PR, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Sexta Turma, julgado em 6/8/2024, DJe de 8/8/2024.)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. COLETA DE MATERIAL GENÉTICO. CRIME DE ESTUPRO. PREVISÃO DO ART. 9º-A DA LEP. INDEFERIMENTO. SUFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. ENTENDIMENTO DO STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. É inadmissível habeas corpus em substituição ao recurso próprio, também à revisão criminal, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo se verificada flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado apta a ensejar a concessão da ordem de ofício.

2. O art. 9º-A, da Lei de Execução Penal prevê que os condenados por crimes praticados, dolosamente, com violência de natureza grave contra pessoa serão submetidos, obrigatoriamente, à identificação do perfil genético, mediante extração do DNA.

3. Mantém-se integralmente a decisão agravada cujos fundamentos estão em conformidade com o entendimento do STJ sobre a matéria suscitada.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 675.408/MG, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 22/2/2022, DJe de 24/2/2022.)

Portanto, analisando-se o conteúdo da documentação colacionada aos autos, não se verifica de plano qualquer violação ao ordenamento jurídico ou flagrante constrangimento ilegal, que implique ameaça de violência ou coação na liberdade de locomoção do paciente, nos termos da Lei n. 14.836, de 8/4/2024, publicada no Diário Oficial da União de 9/4/2024.

Dessa forma, **não conheço** do *habeas corpus*.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2024/0241631-0

HC 926.589 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00063820520198210027 0029598632017821002 29598632017821002
63820520198210027 80001081020248210027

PAUTA: 26/11/2024

JULGADO: 26/11/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : HENRIQUE PAIVA COSTA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

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

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca e Joel Ilan Paciornik.