

COMISSÃO DE SEGURANÇA PÚBLICA E COMBATE AO CRIME ORGANIZADO

PROJETO DE DECRETO LEGISLATIVO Nº 129, DE 2007

(Do Sr. Manato)

Autoriza a realização de plebiscito que definirá o limite de idade para a imputabilidade do menor infrator.

Autor: Dep. MANATO

Relator: Deputado MARCELO ALMEIDA

I - RELATÓRIO

O Projeto de Decreto Legislativo nº 129, de 2007, determina a realização, no dia 7 de outubro de 2007, em todo o território nacional, de um plebiscito que definirá o limite de idade para fins de imputabilidade penal do menor infrator. A proposição oferece quatro idades alternativas para a maioria penal: 14 anos, 15 anos, 16 anos e a manutenção da idade de 18 anos. Para fins de habilitação para a participação no plebiscito, o Projeto de Decreto Legislativo estabelece a obrigatoriedade de inscrição como eleitor até cem dias antes do plebiscito. Fixa regras relativas ao *quorum* de aprovação e a obrigatoriedade de participação no plebiscito. Por fim, trata das regras de sua divulgação.

Na justificativa da proposição, o Autor destaca o aumento da participação de menores em crimes hediondos, o que tem suscitado discussões sobre a inimputabilidade penal para os menores de dezoito. Afirma que a opinião pública está dividida sobre o tema e que esta seria a situação adequada para utilizar-se o instrumento do plebiscito, previsto no inciso I, do art. 14, da Constituição Federal.

É o Relatório.

II - VOTO DO RELATOR

Embora a apreciação da constitucionalidade da proposição seja uma prerrogativa da Comissão de Constituição e Justiça e Cidadania, a apreciação do mérito dessa proposição, no âmbito da Comissão de Segurança Pública e Combate ao Crime Organizado, não pode prescindir de algumas considerações de natureza jurídica, fundamentais para que se avalie com propriedade a matéria, sob a ótica do campo temático desta Comissão Permanente.

A primeira questão diz respeito à necessidade do plebiscito para que se promova, se for essa a decisão, a redução da idade determinante da imputabilidade penal.

O Supremo Tribunal Federal já consagrou o entendimento de que os direitos e garantias fundamentais não são apenas os descritos no art. 5º da Constituição Federal, podendo ser especificados em outros dispositivos do texto constitucional. Nessa linha de pensamento jurídico, a maior e melhor parte dos doutrinadores considera que a inimputabilidade penal do menor de dezoito anos, definida no art. 228 da Constituição Federal (“São penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às normas da legislação especial”), constitui uma garantia individual do menor, fixada pelo constituinte originário, e, por isso, cláusula pétrea, nos termos do art. 60, § 4º, inciso IV. Em conseqüência, além da impossibilidade evidente de se aprovarem normas infraconstitucionais reduzindo a idade de maioridade penal, por sua inconstitucionalidade material, também o legislador constituinte derivado encontraria um obstáculo intransponível para modificar esse dispositivo constitucional – a impossibilidade de abolição de uma garantia individual.

Reside nesse debate jurídico a principal motivação da proposta de realização de um plebiscito sobre a matéria, no qual o povo, o titular da soberania, como estabelece o parágrafo único do art. 1º da Constituição Federal de 1988, irá se manifestar sobre a possibilidade de alterar-se o texto constitucional, reduzindo a idade relativa à maioridade penal.

Embora aparentemente claro e juridicamente inquestionável, mesmo esse caminho vem sendo contestado por grupos ligados, pelo menos em tese, à defesa do adolescente. Esgrimam os

integrantes desses movimentos dois argumentos. O primeiro é que o povo não pode, por plebiscito, determinar a abolição de uma cláusula pétrea, competência reservada exclusivamente ao constituinte originário, eleito para compor uma Assembléia Nacional Constituinte; o segundo, que uma consulta popular sobre esse tema estaria eivada pelo preconceito e pela raiva da população contra adolescentes que praticam crimes, o que retiraria a legitimidade da manifestação popular.

O primeiro dos argumentos não se sustenta quando analisamos a questão a partir da definição da titularidade do poder constituinte.

Como ensina Gomes Canotilho:

A questão do titular do poder constituinte originário é indissociável, na prática, da questão do titular da soberania. Soberano é o poder que cria o direito; soberano é o poder que 'constitui a constituição'; soberano é o titular do poder constituinte¹.

No caso brasileiro, o titular da soberania, e portanto o titular do poder constituinte, é o povo, conforme consta do já citado parágrafo único do art. 1º, da Constituição Federal.

Em sendo o povo o titular do poder constituinte não é possível vislumbrar-se qualquer fundamento na assertiva de que ele não pode autorizar a modificação de um tema considerado cláusula pétrea. Afirmar que o constituinte originário eleito para compor uma Assembléia Nacional Constituinte poderia fazê-lo e o povo, diretamente, não, é demonstrar um desconhecimento chocante sobre a diferença entre titular e agente do poder constituinte. Agente do poder constituinte é o homem, ou grupo de homens, que **em nome do titular** do Poder Constituinte (o povo) estabelece a Constituição do Estado. Uma distinção marcante entre titular e agente é o fato de que o poder constituinte do titular permanece após a elaboração da Constituição, enquanto o poder do agente se esgota.

Ora, em permanecendo o poder constituinte do titular (poder constituinte originário) após a elaboração da Constituição, permanece a possibilidade de sua utilização. Ensina Nelson Saldanha que o poder constituinte origina as estruturas do Estado ou de uma nação, dando início às

¹ **CANOTILHO**, José J. Gomes. Direito Constitucional. 6. ed. rev., Coimbra: Livraria Almedina, 1995, p. 98.

suas experiências constitucionais. Esse poder constituinte, pré-constitucional, não se esgotaria na elaboração da Constituição, permanecendo em estado de latência, na condição de poder constituinte constitucional. Ele sairia desse estado de latência quando, pela “dinâmica política normal”, ou pela quebra violenta da ordem constitucional, se fizesse necessário que se “desse” um novo texto constitucional, “renovando as validades e confirmando as legitimidades”².

Entre as ações da “dinâmica política normal” está a manifestação do titular do poder constituinte originário por meio do plebiscito. Assim, a **manifestação do poder constituinte originário**, por meio do voto do povo em plebiscito, conserva a **característica de ilimitado** desse poder, isto é, a característica que garante que essa manifestação não é restringida por nenhuma limitação imposta por norma de direito positivo anterior, mesmo constitucional. Em conseqüência, não sofre a manifestação do povo em plebiscito restrição imposta por cláusula pétrea, podendo decidir pela sua alteração e, até mesmo, pela sua abolição.

O segundo argumento daqueles que são contrários ao plebiscito é, para se dizer o mínimo, autoritário. Em última análise, há na posição defendida uma afirmação oculta de que o povo não sabe votar, conhecimento que estaria presente apenas entre os Parlamentares eleitos como representantes do povo. Além disso, é uma afirmação que lembra os tempos do regime autoritário – tão combatido pelos que hoje usam e abusam do argumento da comoção para querer impedir o plebiscito, valendo-se de uma autoproclamação de serem os titulares da defesa dos direitos humanos, esses “democratas” lembram, e muito, aqueles que, em nome de uma pretensa defesa do regime democrático, se autoproclamaram como os defensores exclusivos da nação brasileira, no ano de 1964. Além do mais, esse viés autoritário é perigoso para a própria democracia. Hoje não se faz um plebiscito porque o assunto é polêmico e a comoção popular pode influenciar de maneira determinante o resultado; amanhã, se suspende uma eleição porque o momento econômico internacional é crítico e a comoção que domina o povo, premido por condições econômicas desfavoráveis, pode influenciar o pleito.

O correto e democrático, portanto, é consultar-se a população, exatamente porque o assunto é polêmico, uma vez que, os Parlamentares, somos tão-somente representantes do povo e estamos no

² **SALDANHA**, Nelson. O Poder Constituinte. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais Ltda., 1986, p. 78 a 85.

Congresso Nacional para defender os valores presentes na sociedade e para promover as medidas que contribuam para garantir aos cidadãos melhores condições de vida.

Feitas essas considerações iniciais, que embora tratem de questões constitucionais não têm a intenção de substituir a análise pertinente a ser feita pela Comissão de Constituição e Justiça e Cidadania, pode-se, a partir delas, entrar na análise do mérito da proposição, sob a ótica desta Comissão Permanente.

Afastado o questionamento quanto à correção da consulta ao titular do poder constituinte originário sobre matéria que é considerada cláusula pétrea, a proposição sob análise, por permitir a manifestação sobre tema polêmico e de interesse da própria sociedade, reúne condições para sua aprovação.

Aduza-se, para evitar na discussão falácias *ad homini*, que a argumentação apresentada neste voto não é resultado de uma posição oportunista ou demagógica do Relator, visando agradar a opinião pública. Analisa-se, apenas, o mérito da realização do plebiscito sobre a redução da maioria penal. Não é uma manifestação prévia do Relator sobre sua posição com relação ao tema do plebiscito. Em momento oportuno e pertinente daremos a conhecer nossa posição sobre a matéria, mas não é este Voto o instrumento adequado para tal posicionamento.

A questão da prática de crimes de homicídio ou lesões corporais por menores de dezoito anos é inegavelmente um problema grave e recorrente na sociedade brasileira. Embora a mídia dê destaque apenas aos casos mais expressivos, como o dos jovens paulistas mortos por um adolescente, aumenta consideravelmente o uso de adolescentes para a prática de crimes ou para assumirem crimes praticados por maiores de dezoito anos. Tal conduta tem levado a uma constante preocupação com a questão da maioria penal e, nos últimos anos, tem feito crescer no âmbito da população e dos meios especializados a discussão sobre os critérios que definiriam o momento no qual o adolescente apresenta consciência sobre a ilicitude de sua conduta e desenvolvimento mental que possibilite responder por ela.

Pesquisa no direito comparado nos mostra que não há critérios rígidos que definam qual a idade na qual, inquestionavelmente, se

perfaz a condição psicológica que assegura o pleno domínio da ilicitude da conduta pelo agente. A definição dessa idade é feita dentro de um contexto de política criminal, levando-se em consideração aspectos de desenvolvimento mental e social, específico para cada país.

A Resolução nº 40/33 das Nações Unidas, de 29/11/1985, estabeleceu as “Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça Juvenil”, conhecidas como as “Regras de Pequim”, recomendando que a idade da responsabilidade criminal seja baseada na maturidade emocional, mental e intelectual do jovem, e que esta idade não seja fixada “baixa demais”. No entanto, deixa para a discricionariedade de cada Estado qual idade seria considerada “baixa demais”.

Pesquisando-se na rede mundial de computadores – Internet – observa-se que: nas Américas, a Argentina fixa em 16 anos; Brasil, Colômbia e Peru, 18 anos; nos Estados Unidos, a idade é fixada por Estado (13 Estados fixaram a maioria penal entre 6 e 12 anos; outros, em 14 anos); na Europa, a Alemanha fixou em 14 anos; Dinamarca, Noruega, Suécia e Finlândia, 15 anos; França, 13 anos; Itália, 14 anos; Polônia, 13 anos; Escócia, 8 anos; Inglaterra e País de Gales, 10 anos; Rússia, 14 anos; e Ucrânia, 10 anos.

Regra geral, nos países que adotam para a maioria penal idade inferior à idade adotada para a maioria civil, o cumprimento da pena é feito em unidades prisionais separadas das unidades utilizadas para o encarceramento dos indivíduos que reúnem as duas condições. Porém, **as penas aplicadas aos menores de dezoito anos quando lhes é reconhecida a maioria penal, com pequenas restrições não significativas, são as mesmas aplicadas aos demais criminosos.**

De posse desses dados, pode-se afirmar que o leque de opções oferecido para escolha no plebiscito – que varia de 14 a 18 anos – encontra-se em harmonia com as idades mínimas adotadas na Argentina, Alemanha, Itália, Rússia, Dinamarca, Noruega, Suécia e Finlândia e é superior às adotadas na França, Polônia, Escócia, Inglaterra, País de Gales, Ucrânia e em alguns Estados dos Estados Unidos da América. Portanto, comparada com a situação mundial, as opções postas à disposição no plebiscito não são irrazoáveis ou fruto de uma revolta ou vingança contra os adolescentes em conflito com a lei.

Assim, em seus dois aspectos principais, a necessidade de realização de um plebiscito sobre a matéria e as opções de idades apresentadas para escolha da idade limite para fins de imputabilidade penal, não há nenhuma ressalva a ser feita ao Projeto de Decreto Legislativo sob apreciação.

Com relação aos aspectos operacionais da realização do plebiscito, há alguns aperfeiçoamentos que podem ser feitos, os quais são a seguir discriminados.

O primeiro é quanto à ementa. Estabelece o art. 49, XV, da Constituição Federal que compete ao Congresso Nacional **convocar** plebiscito. De forma coerente, o art. 2º, § 1º, da Lei nº 9.709, de 18 de novembro de 1998, dispõe que o “plebiscito é **convocado** com anterioridade a ato legislativo ou administrativo, cabendo ao povo, pelo voto, aprovar ou denegar o que lhe tenha sido submetido” (colocou-se em negrito). Em consequência, o texto da ementa deve ser modificado, passando a ser:

Convoca plebiscito com o objetivo de definir a idade mínima para fins de imputabilidade penal.

Outro ponto passível de aperfeiçoamento é a definição da data da realização do plebiscito. Ao invés de ser fixada uma data específica (que poderá gerar discussões se o decreto legislativo for aprovado e o final do processo legislativo ultrapassar a data fixada), poder-se-ia estabelecer, a exemplo do que fazem as Constituições de alguns países sul-americanos com relação à ratificação de emendas constitucionais aprovadas pelo Congresso Nacional, que juntamente com as primeiras eleições que ocorrerem no território nacional, após a publicação do Decreto Legislativo (podem ser eleições no nível municipal ou nos níveis estadual e federal), será realizada a consulta popular sobre o limite de idade para a imputabilidade penal.

Para materializar a alteração proposta no parágrafo anterior, o texto do art. 1º passaria a ser:

Art. 1º É convocado, nos termos do art. 49, inciso XV, da Constituição Federal, um plebiscito de âmbito nacional, a ser realizado pelo Tribunal Superior Eleitoral, nos termos da Lei nº 9.709, de 18 de novembro de 1998, com o

objetivo de consultar o eleitorado acerca do limite de idade para fins de imputabilidade penal.

Em razão da alteração do art. 1º, faz-se necessário promoverem-se no texto da proposição as modificações a seguir descritas.

Dar-se-ia ao art. 2º a seguinte redação:

Art. 2º O plebiscito a que se refere este Decreto Legislativo realizar-se-á juntamente com as eleições que ocorrerem no território nacional após a sua publicação.

Ainda para adequação da proposição, o § 1º ao art. 1º passaria a ser o art. 3º, sendo o § 2º ao art. 1º transformado em parágrafo único ao art. 2º.

Indicadas as modificações de forma necessárias, retoma-se a análise de mérito da proposição.

Com relação ao universo de cidadãos que poderão participar do plebiscito, a manutenção do atual § 2º ao artigo 1º não prejudica a participação do jovem que cem dias antes do pleito ainda não completou a idade de dezesseis anos, mas que já terá essa idade na data da eleição. Essa questão já está superada pela Resolução do TSE, de 29 de maio de 1994, decorrente do Processo nº 14.371 - Classe 10ª - Espírito Santo. Nos termos dessa Resolução, é permitido o alistamento eleitoral do menor de dezesseis anos desde que ele venha a completar dezesseis anos até a data do pleito. Com respeito ao texto proposto, há apenas que se corrigir o prazo. O TSE, na Resolução citada, entendeu que **cento e vinte dias** seria o tempo necessário para fins de cumprimento das atividades burocráticas necessárias para o cadastramento do eleitor e emissão do título eleitoral. Feita a adaptação do prazo, a manutenção desse dispositivo no texto do Decreto Legislativo é relevante, pois permite uma participação maior da população brasileira, conferindo ao resultado do plebiscito indiscutível legitimidade.

Por já terem previsão legal, é desnecessário manterem-se os artigos 2º e 3º do Projeto de Decreto Legislativo 129/07, os quais prevêm, respectivamente, que será vencedora a proposta que obtiver maioria simples (maioria dos votos excluídos os brancos ou nulos) e que a participação no plebiscito é obrigatória para os maiores de dezoito anos e facultativa para os

maiores de setenta e menores de dezesseis anos, bem como a regra relativa ao voto do eleitor em trânsito.

Por fim, o art. 4º, que define a divulgação do plebiscito não merece qualquer reparo.

Em face do exposto, **VOTO** pela **APROVAÇÃO** deste Projeto de Decreto Legislativo nº 129, de 2007, **nos termos do Substitutivo em anexo**.

Sala da Comissão, em de de 2007.

Deputado MARCELO ALMEIDA
Relator

COMISSÃO DE SEGURANÇA PÚBLICA E COMBATE AO CRIME ORGANIZADO

SUBSTITUTIVO AO PROJETO DE DECRETO LEGISLATIVO Nº 129, DE 2007 (Do Sr. Manato)

Convoca plebiscito com o objetivo de definir a idade mínima para fins de imputabilidade penal.

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º É convocado, nos termos do art. 49, inciso XV, da Constituição Federal, um plebiscito de âmbito nacional, a ser realizado pelo Tribunal Superior Eleitoral, nos termos da Lei nº 9.709, de 18 de novembro de 1998, com o objetivo de consultar o eleitorado acerca do limite de idade para fins de imputabilidade penal.

Art. 2º O plebiscito a que se refere este Decreto Legislativo realizar-se-á juntamente com as eleições que ocorrerem no território nacional após a sua publicação.

Parágrafo único. Somente poderão participar da consulta popular de que trata este artigo os eleitores alistados até cento e vinte dias antes da data do plebiscito.

Art. 3º As cédulas eleitorais serão registradas com quatro alternativas:

- I – diminuição da idade de imputabilidade penal para 14 (quatorze) anos;
- II - diminuição da idade de imputabilidade penal para 15 (quinze) anos;
- III - diminuição da idade de imputabilidade penal para 16 (dezesseis) anos; e

IV – manutenção da idade de imputabilidade penal em 18 (dezoito) anos.

Art. 4º Durante os noventa dias que antecederem a véspera da realização do plebiscito, as emissoras de rádio e televisão reservarão, diariamente, trinta minutos de sua programação, divididos em blocos de máximo cinco minutos cada, para divulgar, em rede nacional, a propaganda relativa ao plebiscito.

Parágrafo único. As informações a serem veiculadas no tempo destinado à publicidade sobre o plebiscito terão caráter imparcial e informativo, vedada qualquer manifestação que caracterize posicionamentos doutrinários ou ideológicos sobre o objeto do plebiscito.

Sala da Comissão, em de de 2007.

Deputado MARCELO ALMEIDA
Relator