



SENADO FEDERAL

PARECER Nº 478, DE 2007

DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA, sobre a Proposta de Emenda à Constituição nº 20, de 1999, tendo como primeiro signatário o Senador José Roberto Arruda, que *altera o art. 228 da Constituição Federal, reduzindo para dezesseis anos de idade para imputabilidade penal* (tramitando em conjunto com as Propostas de Emenda à Constituição nºs 18, de 1999; 3, de 2001; 26, de 2002; 90, de 2003 e 9, de 2004).

RELATOR: Senador **DEMÓSTENES TORRES**

I – RELATÓRIO

Vem a esta Comissão para exame as Propostas de Emenda à Constituição (PEC) nºs 18 e 20, de 1999; 3, de 2001; 26, de 2002; 90, de 2003; e 9, de 2004, que alteram o art. 228 da Constituição Federal para reduzir a maioria penal.

A PEC nº 18, de 1999, prevê que nos casos de crimes contra a vida ou o patrimônio cometidos com violência ou grave ameaça à pessoa, são imputáveis os infratores com dezesseis anos ou mais de idade.

A PEC nº 20, de 1999, torna imputáveis, para quaisquer infrações penais, os infratores com dezesseis anos ou mais de idade, com a condição de que, se menor de dezoito anos, seja constatado seu amadurecimento intelectual e emocional.

A PEC nº 3, de 2001, também torna imputáveis, para quaisquer infrações penais, os infratores com dezesseis anos ou mais de idade, com a condição de que, se menor de dezoito anos, seja constatado seu amadurecimento intelectual e emocional e o agente seja reincidente.

A PEC nº 26, de 2002, estabelece que os maiores de dezesseis e os menores de dezoito anos de idade são imputáveis, em caso de crime hediondo ou qualquer crime contra a vida, se ficar constatado, por laudo técnico elaborado por junta nomeada pelo juiz competente, a capacidade do agente de entender o caráter ilícito de seu ato.

A PEC nº 90, de 2003, torna imputáveis os maiores de treze anos em caso de prática de crime hediondo.

Por fim, a PEC nº 9, de 2004, prevê a imputabilidade para qualquer menor de dezoito anos, desde que tenha praticado crime hediondo ou de lesão corporal grave e seja constatado que possui idade psicológica igual ou superior a dezoito anos, com capacidade para entender o ato ilícito cometido e determinar-se de acordo com esse entendimento.

As seis PECs referidas passaram a tramitar em conjunto em razão da aprovação do Requerimento nº 743, de 2004, fundamentado no art. 258 do Regimento Interno do Senado Federal (RISF).

O Senador Amir Lando, em parecer às PECs nºs 18 e 20, de 1999, e 3, de 2001, que tramitam em conjunto por força dos Requerimentos nºs 284, de 1999, e 125, de 2001, concluiu pela rejeição das PECs nºs 18, de 1999, e 3, de 2001, e pela aprovação da PEC nº 20, de 1999.

A matéria foi retirada de pauta a requerimento do próprio Senador Amir Lando para reexame dos relatórios. Em virtude de seu afastamento para exercer o cargo de Ministro de Estado da Previdência Social em 23 de janeiro de 2004, as referidas PECs foram a mim redistribuídas.

Após lido o novo Relatório, foram apresentadas 4 emendas.

A emenda nº 1, de autoria do Senador Tasso Jereissati, propõe que lei infraconstitucional poderá, excepcionalmente, desconsiderar a imputabilidade penal aos dezoito anos, e definirá as condições e circunstâncias para tanto.

A emenda nº 2, de autoria do Senador Antonio Carlos Valadares, propõe que a maioria penal aos dezesseis anos seja confirmada ou não pela sociedade por meio de referendo. A emenda foi retirada em 28 de fevereiro de 2007.

A emenda nº 3, de autoria do Senador Almeida Lima, propõe a redução da imputabilidade até os doze anos de idade, a ser aferida pelo juiz no caso concreto e após a realização de exame criminológico.

A Emenda nº 4, de autoria do Senador Magno Malta pretende criar um parágrafo único ao art. 228 prevendo que “os menores de dezoito anos que cometerem crimes hediondos são penalmente imputáveis”.

II – ANÁLISE

Esta Comissão, nos termos do art. 356 do Regimento Interno do Senado Federal, é competente para apreciar a matéria.

As PECs não ofendem cláusulas pétreas (art. 60, § 4º) e observam a exigência constitucional quanto à iniciativa (art. 60, I). Não se identificam óbices relativos à constitucionalidade, juridicidade e regimentalidade.

Quanto ao mérito, alguns apontamentos mostram-se necessários. O Código Penal brasileiro, que data de 1940, adotou um critério puramente biológico e naturalístico ao estabelecer que “os menores de dezoito anos são penalmente irresponsáveis” (art. 23), o que foi mantido na reforma do Código de 1984, que alterou a redação para “os menores de dezoito anos são penalmente inimputáveis” (art. 27), critério que foi recepcionado pelo legislador constituinte de 1988, ao redigir o art. 228 da Constituição Federal, objeto das PECs em comento.

Com efeito, a idade acima dos dezoito anos é condição necessária e *sine qua non* para a imputabilidade penal. O que significa dizer que um menor de dezoito anos não é dotado, por força de lei, de capacidade de culpabilidade, ou seja, não pode responder por seus atos, e contra isso não se admite prova em contrário, tratando-se, portanto, de presunção absoluta, *juris et de jure*. Observa-se que estamos diante de uma ficção jurídica, uma construção abstrata e apriorística da lei, sem ligação necessária com a realidade concreta, e que desconsidera se o agente era ou não capaz de entender o caráter ilícito do fato e de determinar-se de acordo com tal entendimento – que são os dois requisitos biopsicológicos adotados pela nossa lei e doutrina penais para as outras hipóteses de definição da

inimputabilidade, como deficiência mental, embriaguez completa e dependência química.

A PEC nº 18, de 1999, prevê maioria penal aos dezesseis anos apenas nos casos de crimes contra a vida ou contra o patrimônio cometidos com violência ou grave ameaça à pessoa. Tal estratégia legislativa desconsidera os dois elementos supracitados que devem ser considerados para a imputabilidade penal: o entendimento da ilicitude do fato e a autodeterminação de acordo com tal entendimento. Não faz sentido presumir essa dupla capacidade, que é do agente, olhando-se para a natureza do crime.

A PEC nº 26, de 2002, incorre no mesmo erro. Desta vez, escolhendo os crimes hediondos e os crimes contra a vida. Além disso, esquece de incluir, em sua parte final, que o laudo técnico examine também a capacidade de autodeterminação do agente, e não apenas de entendimento.

As PECs nº 90, de 2003, e nº 9, de 2004, também vinculam a presunção biopsicológica do discernimento à natureza do crime: na primeira, crime hediondo; na segunda, crime hediondo e de lesão corporal grave.

As outras duas PECs trazem melhor redação. PEC nº 20, de 1999, estabelece a imputabilidade aos dezesseis anos, para quaisquer infrações penais, com a condição de que seja constatado o amadurecimento intelectual e emocional. A PEC nº 3, de 2001, segue o mesmo exemplo, apenas acrescentando novo requisito: que o agente seja reincidente. Não se percebe a utilidade prática dessa adição, pois condiciona a produção de efeitos jurídicos penais da constatação técnica do discernimento a um dado objetivo, a repetição delituosa. Ora, não há qualquer relação necessária entre ambos, e punir o reincidente e livrar o primário, tendo ambos discernimento necessário para entender e autodeterminar-se, seria uma ofensa ao princípio da igualdade, que ensina que todos devem ser formalmente iguais perante a lei.

As justificações das PECs sob exame trazem, de uma forma geral, o argumento de que o desenvolvimento mental dos jovens dos dias de hoje é muito superior aos de seis décadas atrás, principalmente em virtude da revolução tecnológica nos meios de informação, e sublinham o aumento exponencial da criminalidade.

É oportuno mencionar que Tobias Barreto, o maior penalista do Império brasileiro, em sua obra “Menores e Loucos em Direito Criminal”,

escrita em 1884, e reeditada em 2003 pelo Senado Federal, já clamava por um direito penal que estabelecesse uma relação direta entre a maioridade penal e o discernimento do agente. Tobias Barreto já elogiava, nessa época, o Código Penal francês, que trazia a maioridade penal aos dezesseis anos.

Passados praticamente cem anos até a Constituição Federal de 1988, hoje vige no Brasil uma maioridade penal de 18 anos. Ou seja, decidiu-se ignorar o desenvolvimento cultural e intelectual do povo de um século. Na verdade, ignorou-se o progresso social de quase um século e meio, já que o Código Criminal do Império previa maioridade penal aos quatorze anos (art. 10, § 1º), maioridade esta que foi mantida pelo Código Penal da República, de 1890 (art. 27, § 2º).

O legislador constituinte de 1988 decidiu simplesmente suspender a História, e um dos resultados é o aumento da criminalidade em meio aos jovens e o uso crescente de menores por parte de quadrilhas organizadas, que apenas procuram formar um escudo protetor contra o Poder Judiciário, beneficiando-se da lei.

No Rio de Janeiro e em São Paulo, estima-se que mais de 1% da população trabalha para o tráfico de drogas, o qual ocupa, majoritariamente, mão-de-obra jovem ou adolescente. Nos últimos cinco anos, o dinamismo do comércio ilegal de drogas e o rejuvenescimento dos seus quadros têm impressionado a polícia. É um fator que se soma ao fenômeno do rejuvenescimento das vítimas de homicídios, observado nas últimas duas décadas, e com tendência preocupante nos últimos anos. Na década de 1980, a maior incidência de vítimas concentrava-se na faixa entre 22 e 29 anos. Nos anos 90, entre 18 e 24 anos.

Esses números demonstram claramente que os jovens são o grupo populacional que mais se envolve com o crime nos dias de hoje, e o direito penal constitucional não pode permanecer inerte e suspenso diante dessa realidade.

Urge, portanto, atualizar a maioridade penal no Brasil.

Todas as PECs aqui analisadas inspiram um sistema de imputabilidade no seguinte sentido: a previsão abstrata de uma idade que represente a maioridade penal e a possibilidade de, no caso concreto, tornar o agente inimputável caso constatado que ainda não possui o necessário discernimento.

A emenda nº 1 traz solução intermediária inteligente: a de deixar que lei infraconstitucional estabeleça condições para excepcionalizar a maioria penal aos dezoito anos. Todavia, julgo que a matéria deve ser conformada pelo próprio texto constitucional, para se evitar alterações posteriores mais fáceis e tornar a maioria penal instrumento banalizado de política criminal.

Em consulta ao ilustre Senador Tasso Jereissati, foi possível construir entendimento no sentido de que a maioria entre os 16 e 18 anos de idade somente deve ser reconhecida após a realização de exame por equipe multidisciplinar para averiguação da plena capacidade biopsicológica do agente. Incorporo, portanto, tal providência através de emenda.

A emenda nº 3 propõe que a maioria seja decidida no caso concreto, pelo Poder Judiciário. Essa medida, apesar de meritória, acarretaria uma maior lentidão aos processos criminais, pois está criando um novo incidente processual. Acredito que agravar o problema da morosidade do Judiciário não seria o melhor caminho.

A emenda nº 4, também meritória já está contemplada, de forma mais ampla, na emenda que apresento.

Entendo que a melhor saída, diante das propostas analisadas, e do grave quadro de insegurança hoje vivido, e para não incorrer nos vícios anteriormente citados, é a redução da maioria penal para os dezesseis anos, prevendo-se, contudo, aplicação de pena com rigor penitenciário apenas aos maiores de dezesseis anos que cometerem crimes evitados de hediondez.

O legislador constituinte de 1987/1988 fez constar em nossa Lei Maior, no inciso XLIII do art. 5º, no Capítulo dos direitos e deveres individuais e coletivos, que a lei “considerará inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos”. Esse dispositivo constitucional indica um norte valorativo para o tratamento da questão, e nele busquei a solução que ora apresento.

III - VOTO

Diante do exposto, voto pela rejeição das Propostas de Emenda à Constituição nºs 18, de 1999; 3, de 2001; 26, de 2002; 90, de 2003; 9, de 2004, assim como das emendas nºs 1, 3 e 4, e pela aprovação da PEC nº 20, de 1999, com a seguinte emenda:

EMENDA Nº 1 - CCJ

Dê-se ao art. 228 da Constituição Federal, de que trata o art. 1º da Proposta de Emenda à Constituição nº 20, de 1999, a seguinte redação:

Art 228. São penalmente inimputáveis os menores de dezesseis anos, sujeitos às normas da legislação especial.

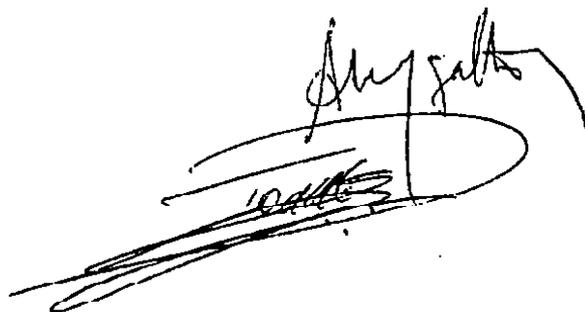
Parágrafo único. Os menores de dezoito e maiores de dezesseis anos:

I - somente serão penalmente imputáveis quando, ao tempo da ação ou omissão, tinham plena capacidade de entender o caráter ilícito do fato e de determinar-se de acordo com esse entendimento, atestada por laudo técnico, elaborado por junta nomeada pelo juiz;

II - cumprirão pena em local distinto dos presos maiores de dezoito anos;

III - terão a pena substituída por uma das medidas socioeducativas, previstas em lei, desde que não estejam incurso em nenhum dos crimes referidos no inciso XLIII, do art. 5º, desta Constituição.

Sala da Comissão, 26 de abril de 2007.



, Presidente

, Relator

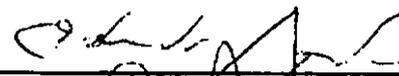
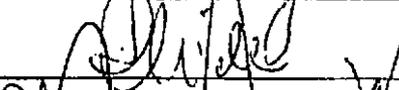
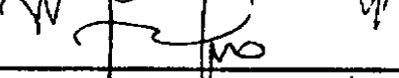
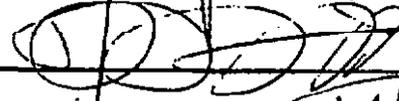
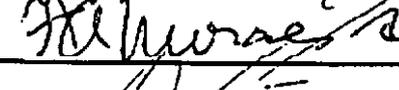
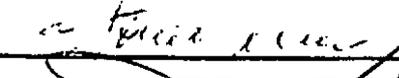
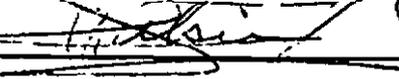
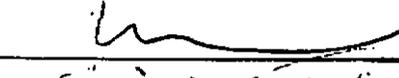
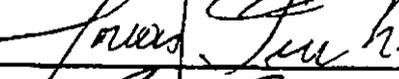
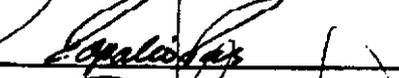
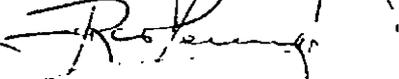
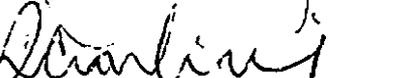
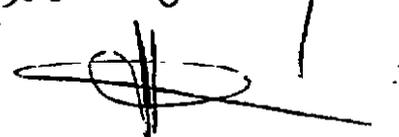
COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA

PROPOSIÇÃO: PEC Nº 20 DE 1994

(Tramita com a PEC n: 18, de 1994; 3, de 2001; 26, de 2002; 47, de 2003, e 9, de 2004).
 ASSINAM O PARECER NA REUNIAO DE 26/04/2007, OS SENHORES(AS) SENADORES(AS):

PRESIDENTE : <i>At. Carlos Magalhães</i>	
RELATOR:	<i>Demóstenes Torres</i> Senador Demóstenes Torres
BLOCO DE APOIO AO GOVERNO (PT, PTB, PR, PSB, PCdoB, PRB e PP)	
SERYS SLHESSARENKO	1. PAULO PAIM
SIBÁ MACHADO	2. IDELI SALVATTI
EDUARDO SUPLYC	3. PATRÍCIA SABOYA GOMES <i>Patrícia Saboya</i>
ALOIZIO MERCADANTE	4. INÁCIO ARRUDA
EPITACIO CAFETEIRA	5. JOÃO RIBEIRO
MOZARILDO CAVALCANTI	6. MAGNO MALTA
ANTONIO CARLOS VALADARES	
PSOL	
	7. JOSÉ NERY
PMDB	
PEDRO SIMON	1. ROSEANA SARNEY
VALDIR RAUPP	2. WELLINGTON SALGADO DE OLIVEIRA
ROMERO JUCÁ	3. LEOMAR QUINTANILHA
JARBAS VASCONCELOS	4. PAULO DUQUE
VALTER PEREIRA	5. JOSÉ MARANHÃO
GILVAM BORGES	6. NEUTO DE CONTO
BLOCO DA MINORIA (PFL e PSDB)	
ADELMIR SANTANA	1. ELISEU RESENDE
ANTONIO CARLOS MAGALHÃES (PRESIDENTE)	2. JAYME CAMPOS
DEMÓSTENES TORRES (RELATOR)	3. JOSÉ AGRIPINO
EDISON LOBÃO	4. KÁTIA ABREU
ROMEU TUMA	5. MARIA DO CARMO ALVES
ARTHUR VIRGÍLIO	6. FLEXA RIBEIRO
EDUARDO AZEREDO	7. JOÃO TENÓRIO
LÚCIA VÂNIA	8. MARCONI PERILLO
TASSO JEREISSATI	9. MÁRIO COUTO
PDT	
JEFFERSON PÉRES	10. OSMAR DIAS

ASSINAM O PARECER
 À PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 20, DE 1999
 NA REUNIÃO EXTRAORDINÁRIA DE 2001, COMPLEMENTANDO
 AS ASSINATURAS DOS MEMBROS DA COMISSÃO, NOS TERMOS
 DO ART. 356, PARÁGRAFO ÚNICO, DO R.I.S.F.,
 OS(AS) SENHORES(AS) SENADORES(AS):

- | | | |
|-----|--|--|
| 1. |  | Sen. Eduardo Azeredo |
| 2. |  (continua) | Sen. Fátima Cleide |
| 3. |  | Sen. Magno Malta |
| 4. |  | Sen. Augusto Botelho |
| 5. |  | Sen. Garibaldi Alves |
| 6. |  | Muri Acuntes |
| 7. |  | ADELYNE SANTANA |
| 8. |  | Sen. Romão Tuma |
| 9. |  | Sen. Wilson Mitos |
| 10. |  | Sen. Heráclito Fortes |
| 11. |  | Sen. Garibaldi Alves
(em duplicidade) |
| 12. |  | Expedito Júnior |
| 13. |  | Sen. João Tenório |
| 14. |  | Sen. Jonas Pinheiro |
| 15. |  | Sen. Lapalme Paes |
| 16. |  | Raimundo Colares |
| 17. |  | Sen. Rosalba Bianchini |
| 18. |  | Sen. Armeida Lima |

**ASSINAM O PARECER
À PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 20, DE 1999,
NA REUNIÃO EXTRAORDINÁRIA DE 26/04/2007,
COMPLEMENTANDO AS ASSINATURAS DOS MEMBROS DA
COMISSÃO, NOS TERMOS DO ART. 356, PARÁGRAFO ÚNICO, DO
R.I.S.F., OS(AS) SENHORES(AS) SENADORES(AS):**

- 01 – EDUARDO AZEREDO**
- 02 – FÁTIMA CLEIDE (CONTRÁRIA)**
- 03 – MAGNO MALTA**
- 04 – AUGUSTO BOTELHO**
- 05 – GARIBALDI ALVES FILHO**
- 06 – MÃO SANTA**
- 07 – ADELMIR SANTANA**
- 08 – ROMEU TUMA**
- 09 – WILSON MATOS**
- 10 – HERÁCLITO FORTES**
- 11 – GARIBALDI ALVES FILHO (EM DUPLICIDADE)**
- 12 – EXPEDITO JÚNIOR**
- 13 – JOÃO TENÓRIO**
- 14 – JONAS PINHEIRO**
- 15 – PAPALÉO PAES**
- 16 – RAIMUNDO COLOMBO**
- 17 – ROSALBA CIARLINI**
- 18 – ALMEIDA LIMA**

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA

PROPOSIÇÃO: Nº 100, DE 2007
 TRAMITA EM COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA

LISTA DE VOTAÇÃO NOMINAL

TITULARES - BLOCO DE APOIO AO GOVERNO (PT, PTB, PR, PSB, PCdoB, PRB e PP)	SIM	NÃO	AUTOR	ABSTENÇÃO	SUPLENTE - BLOCO DE APOIO AO GOVERNO (PT, PTB, PR, PSB, PCdoB, PRB e PP)	SIM	NÃO	AUTOR
SERYS SLIHESARENKO		X			1 - PAULO PAIM			
SIBA MACHADO		X			2 - IDELI SALVATI			
EDUARDO SUPLYCI		X			3 - PATRÍCIA SABOYA GOMES		X	
ALOIZIO MERCADANTE		X			4 - INÁCIO ARRUDA			
EPITÁCIO CAFETEIRA		X			5 - JOÃO RIBEIRO			
MOZARILDO CAVALCANTI					6 - MAGNO MALTA			
ANTONIO CARLOS VALADARES		X			SUPLENTE - PSOL	SIM	NÃO	AUTOR ABSTENÇÃO
					7 - JOSÉ NERY			
TITULARES - PMDB	SIM	NÃO	AUTOR	ABSTENÇÃO	SUPLENTE - PMDB	SIM	NÃO	AUTOR ABSTENÇÃO
PEDRO SIMON					1 - ROSEANA SARNEY			
VALDIR RAUPP		X			2 - WELLINGTON SALGADO DE OLIVEIRA		X	
ROMERO JUCA		X			3 - LEOMAR QUINTANILHA			
JARBAS VASCONCELOS	X				4 - PAULO DUQUE			
VALTER PEREIRA	X				5 - JOSÉ MARANHÃO			
GILVAM BORGES	X				6 - NEUTRO DE CONTO			
TITULARES - BLOCO DA MINORIA (PFL e PSDB)	SIM	NÃO	AUTOR	ABSTENÇÃO	SUPLENTE - BLOCO DA MINORIA (PFL e PSDB)	SIM	NÃO	AUTOR ABSTENÇÃO
ADELMIR SANTANA					1 - ELISEU RESENDE	X		
ANTONIO CARLOS MAGALHÃES		X			2 - JAYME CAMPOS			
DEMÓSTENES TORRES	X				3 - JOSÉ AGRIPINO	X		
EDISON LOBÃO	X				4 - KÁTIA ABREU			
ROMEU TUMA					5 - MARIANO CARMO ALVES			
ARTHUR VIRGILIO	X				6 - FLEXARIBEIRO	X		
EDUARDO AZEREDO					7 - JOAO TENÓRIO			
LUCIA VÂNIA		X			8 - MARCONI PERILLO			
TASSO JEREISSATI	X				9 - MÁRIO COUTO			
TITULAR - PDT					SUPLENTE - PDT			
JEFFERSON PÉRES	X				1 - OSMARDIAS			

TOTAL: SIM: 12 NÃO: 10 ABSTENÇÃO: 1 AUTOR: 1 PRESIDENTE: 1

SALA DAS REUNIÕES, EM 26 / 04 / 2007
 Senador ANTONIO CARLOS MAGALHÃES
 Presidente

VOTO EM SEPARADO - do Senador ALOIZIO MERCADANTE, na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania.

I - RELATÓRIO

Adoto para a discussão o relatório elaborado pelo Senador DEMÓSTENES TORRES, sem deixar de aditar, contudo, que em 18 de novembro de 1999, realizou-se, nesta Comissão, audiência pública para instrução da matéria, ocasião em que puderam manifestar suas opiniões o Ministro Francisco Toledo, do Superior Tribunal de Justiça; o Professor Licínio Leal Barbosa, Professor da Universidade Federal de Goiás; o Professor Diaulas Ribeiro, da Universidade Católica de Brasília; o Desembargador Menna Barreto, do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro; o Sr. Sérgio Murilo, Presidente Nacional da Juventude Latino-Americana pela Democracia; a Sr^a Valéria Velasco, jornalista; o Comandante José Alberto Cunha Couto, Secretário de Acompanhamento de Estudos Institucionais do Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República; e a Dra. Olga Câmara, do Ministério da Justiça.

Da mesma forma, importa assinalar que a Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa também realizou audiência pública, na última quinta-feira, dia 22 de fevereiro, tendo participado dos debates o Dr. Nicolau Dino de Castro e Costa Neto, Procurador da República, a Sra. Carmen Oliveira, da Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, o Dr. Jomar Alves Moreno, Conselheiro da OAB, Seccional do Distrito Federal e o Secretário-Executivo da Conferência Nacional dos Bispos do Brasil – CNBB, Carlos Moura.

II - ANÁLISE

Ouso dissentir, inicialmente, do ilustre relator, quando afirma que as propostas de emenda à Constituição, ora sob exame, não ofendem as cláusulas pétreas inscritas no art. 60, § 4º da Constituição Federal.

O art. 60, § 4º, inciso IV do Texto Constitucional veda a apreciação de deliberação de proposta de emenda tendente a abolir “os direitos e garantias individuais”. Não há como se admitir que qualquer iniciativa de redução da idade mínima da imputabilidade penal, questão de extração constitucional, esteja a passar ao largo dos chamados limites materiais de reforma da

Constituição. É que a Lei Maior estabeleceu, de forma imutável, petrificada, o critério puramente biológico de presunção absoluta de inimputabilidade para os menores de 18 anos, nele não interferindo o maior ou menor grau de discernimento. “Ainda que o jovem com idade inferior a 18 anos seja casado ou emancipado ou mesmo que se trate de um superdotado com excepcional inteligência, a presunção legal persiste pelo seu caráter absoluto, que não admite prova em contrário. Assim, ainda que o menor pratique um fato típico e lícito, *jamais* poderá ser responsabilizado na esfera penal, pois lhe falta a imputabilidade, que é pressuposto da culpabilidade. Apenas ficará sujeito às providências previstas pelo Estatuto da Criança e do Adolescente” (DELMANTO, Celso *et al.*—6ª edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 55).

Vale ressaltar que o Supremo Tribunal Federal, a quem compete, precipuamente, a “guarda da Constituição”, nos termos do art. 102 de nosso Estatuto Político, tem entendido, desde o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 939, em 18 de março de 1994 (Relator: Ministro Sidney Sanches), que as garantias individuais protegidas pelo manto da imutabilidade do art. 60, § 4º, inciso IV, da Lei Básica, não se limitam às elencadas no art. 5º da Carta Magna, podendo, em verdade, ser encontradas em diversos dispositivos do documento, em toda a sua extensão. Esse entendimento foi confirmado, recentemente, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.345, levado a efeito em 25 de agosto de 2005 (Relator: Ministro Celso de Mello). É a hipótese vertente.

É bom frisar que o § 4º do referido art. 60 dispõe que “**não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir**”, seguindo-se aí as cláusulas pétreas. Ou seja, os senadores, compromissados a cumprir a Constituição, em conformidade com o § 2º do art. 4º do Regimento Interno, só podem decidir sobre esta matéria em termos compatíveis com as cláusulas pétreas, o que parece não ser o caso, quer sejam consideradas as proposições originais, ou as emendas do insigne relator e as dos nobres Senadores TASSO JEREISSATI e ANTONIO CARLOS VALADARES.

No que pertine à emenda do Senador DEMÓSTENES TORRES, ali está a se advogar a introdução de um critério objetivo de redução da imputabilidade penal: se o agente que incorre na prática de ato anti-jurídico, tipificado como prática de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, terrorismo e os definidos como crimes hediondos, é menor de dezoito e maior de dezesseis anos, reconhecer-se-ia, de plano, a sua imputabilidade, isto é, a capacidade de entender que o fato é ilícito e de agir de acordo com esse

Constituição. E que a Lei Maior estabeleceu, de forma imutável, petrificada, o critério puramente biológico de presunção absoluta de inimputabilidade para os menores de 18 anos, nele não interferindo o maior ou menor grau de discernimento. “Ainda que o jovem com idade inferior a 18 anos seja casado ou emancipado ou mesmo que se trate de um superdotado com excepcional inteligência, a presunção legal persiste pelo seu caráter absoluto, que não admite prova em contrário. Assim, ainda que o menor pratique um fato típico e lícito, *já* jamais poderá ser responsabilizado na esfera penal, pois lhe falta a imputabilidade, que é pressuposto da culpabilidade. Apenas ficará sujeito às providências previstas pelo Estatuto da Criança e do Adolescente” (DELMANTO, Celso *et al.*—6ª edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 55).

Vale ressaltar que o Supremo Tribunal Federal, a quem compete, precipuamente, a “guarda da Constituição”, nos termos do art. 102 de nosso Estatuto Político, tem entendido, desde o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 939, em 18 de março de 1994 (Relator: Ministro Sidney Sanches), que as garantias individuais protegidas pelo manto da imutabilidade do art. 60, § 4º, inciso IV, da Lei Básica, não se limitam às elencadas no art. 5º da Carta Magna, podendo, em verdade, ser encontradas em diversos dispositivos do documento, em toda a sua extensão. Esse entendimento foi confirmado, recentemente, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.345, levado a efeito em 25 de agosto de 2005 (Relator: Ministro Celso de Mello). É a hipótese vertente.

É bom frisar que o § 4º do referido art. 60 dispõe que “**não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir**”, seguindo-se aí as cláusulas pétreas. Ou seja, os senadores, compromissados a cumprir a Constituição, em conformidade com o § 2º do art. 4º do Regimento Interno, só podem decidir sobre esta matéria em termos compatíveis com as cláusulas pétreas, o que parece não ser o caso, quer sejam consideradas as proposições originais, ou as emendas do insigne relator e as dos nobres Senadores TASSO JEREISSATI e ANTONIO CARLOS VALADARES.

No que pertine à emenda do Senador DEMÓSTENES TORRES, ali está a se advogar a introdução de um critério objetivo de redução da imputabilidade penal: se o agente que incorre na prática de ato anti-jurídico, tipificado como prática de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, terrorismo e os definidos como crimes hediondos, é menor de dezoito e maior de dezesseis anos, reconhecer-se-ia, de plano, a sua imputabilidade, isto é, a capacidade de entender que o fato é ilícito e de agir de acordo com esse entendimento. Ora, sem prejuízo da constatação de que tal regra iria de

encontro ao critério biológico agasalhado pela redoma da imutabilidade constitucional, a adoção dessa fórmula viria a afrontar aos princípios de tratamento isonômico perante a lei e de observância do devido processo legal substantivo. Seria irrazoável reconhecer a imputabilidade do menor, nas hipóteses do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal e não reconhecê-la, em outras hipóteses de prática de atos tipificados como crimes, em que a violência é elemento constitutivo do delito, conforme proposto, por exemplo, na PEC nº 18, de 1999, rejeitada pelo relator.

Já a emenda do Senador TASSO JEREISSATI, mais consentânea, em seus aspectos gerais, com a redação original da PEC nº 20, de 1999, e parcialmente com as PECs nº 3, de 2001, 26, de 2002 e 9, de 2004, busca autorizar o legislador ordinário a, excepcionalmente, desconsiderar o limite à imputabilidade penal, definindo especificamente as condições, circunstâncias e normas de aplicação da exceção.

Melhor sorte não socorre o ilustre representante do Estado do Ceará que, por sua proposição, também desafia a presunção absoluta de imputabilidade, regida pelo juridicamente inafastável critério biológico. O que quer o seu autor é tornar relativa, ainda que não diretamente no texto Constitucional, o que a Constituição dispôs como absoluta: a inimputabilidade do menor de dezoito anos. Não se trata propriamente de uma novidade. No Projeto de Código Penal, de 1969, já se dava guarida a essa tese, copiada da legislação iugoslava. Em que pese o referido projeto nunca ter entrado em vigor, como norma legal, tal entendimento acabou sendo assimilado no Código Penal Militar (Decreto-Lei nº 1.001, de 1969), que, em seu art. 50, hoje revogado por incompatibilidade vertical com o Texto Constitucional de 1988, diz: *“o menor de dezoito anos é inimputável, salvo se, já tendo completado dezesseis anos, revela suficiente desenvolvimento psíquico para entender o caráter ilícito do fato e determinar-se de acordo com este entendimento. Neste caso, a pena aplicável é diminuída de um terço até a metade.”*

No que diz respeito à emenda oferecida pelo ilustre Senador ANTONIO CARLOS VALADARES, cabe destacar que ela admite, prefacialmente, a adoção da regra prevista na PEC nº 20, de 1999, sujeitando, todavia, a sua eficácia à aprovação, pelo eleitorado, em referendo, da redução da maioria penal. Essa proposição reaviva debate que já ocorreu, na Câmara dos Deputados, em torno da Proposta de Emenda à Constituição nº 1, de 1988, que previa a realização de plebiscito para que se introduzisse no ordenamento jurídico pátrio a pena de morte. No cerne da discussão, a questão de saber se, por consulta direta ao eleitorado, pode-se desconstituir restrição

inoculada no rol das cláusulas pétreas. Infelizmente, naquela oportunidade, o Supremo Tribunal Federal não chegou a pronunciar-se sobre o Mandado de Segurança nº 21.311, impetrado, em 1991, pelos Deputados Federais José Genoíno, José Serra e Sigmaringa Seixas, que tinha por escopo sustar a tramitação da proposição, em face dos impedimentos do art. 60, § 4º, da Constituição. O relator da matéria no STF, Ministro Néri da Silveira, determinou, em 1999 o arquivamento do feito, por perda do objeto, vez que a Comissão de Constituição e Justiça da Câmara dos Deputados, finalmente, em 1997, em sede de revisão, com base em parecer do Deputado Ademar de Barros Filho, decretou a inadmissibilidade da proposição.

Estou entre aqueles que entendem que nem mesmo a consulta popular tem a condução de desbloquear os interditos do art. 60, § 4º da Constituição Federal. Convém aqui recordar os ensinamentos de Hans Kelsen, em seu clássico “Essência e Desenvolvimento da Jurisdição Estatal”: “*a essência da democracia não já reside da onipotência da maioria, mas no constante compromisso entre os grupos que a maioria e a minoria representam no parlamento*” (*Wesen und Entwicklung der Staatsgerichtbarkeit. In: Veröffentlichungen der Vereinigung der deutschen Staatsrechtslehrer*, Caderno 5. Berlin e Leipzig: VVDSSStRL, p. 53). Igualmente relevante é o alerta de Hannah Arendt, em *A Condição Humana*, sobre o desenvolvimento, por grandes números de indivíduos, “agrupados numa multidão, de uma inclinação quase irresistível na direção do despotismo, seja o despotismo pessoal ou do governo da maioria” (Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1987, p. 53).

Aprofundando ainda mais no tema, no famoso ensaio intitulado *Reflexões sobre a Violência*, diria ainda Arendt que “um governo legal, de maioria irrestrita – isto é, uma democracia sem Constituição – pode revelar-se, sem recurso à violência, extremamente vigoroso na supressão dos direitos das minorias e extremamente eficiente no combate às rebeliões. O poder indiviso e incontestável consegue gerar um ‘consenso’ que não se revela menos coercitivo do que a supressão pela violência” (*The New York Review of Books: A Primeira Antologia*. São Paulo: Paz e Terra, 1997, p. 115).

Aqui se coloca, uma vez mais, o tormentoso problema dos limites do princípio da maioria política circunstancial, tão bem estudado por Vital Moreira, que contrapõe às maiorias de ocasião o princípio da constitucionalidade, por ser “ele mesmo expressão do *princípio da maioria*, ou seja, da maioria fundante e constituinte da comunidade política” (MOREIRA, Vital. *Princípio da Maioria e Princípio da Constitucionalidade: Legitimidade*

e Limites da Justiça Constitucional. In: Legitimidade e Legitimação da Justiça Constitucional. Coimbra: Coimbra Editoria, 1995, p. 192).

Nesse tipo de matéria, numa ambiência em que a emoção pesa mais que a razão, toda a cautela é pouca, mormente quando se pensa em ter no resultado de uma consulta direta a última palavra. A civilização ocidental-cristã conhece muito bem os efeitos da liberação de Barrabás, por consulta popular; ou da ratificação, de forma esmagadora, por referendo, da legislação anti-semita, aprovada pelo regime nazista.

No que concerne ao argumento de comparação entre as legislações, temos que lembrar que durante a reunião da Comissão de Justiça do dia 14 de fevereiro, quando se iniciou o presente debate, foram apresentadas informações contraditórias quanto à comparação das legislações penais e de infância em diversos países no mundo.

A pesquisa apresentada pelo Senador Demóstenes Torres indica que a maioria penal, no universo de 44 países selecionados, é de 18 anos em apenas 3 deles, dentre os quais o Brasil. O documento de única página inserido à pauta desta comissão, entretanto, não faz qualquer referência à fonte utilizada, nem mesmo explica os métodos utilizados para atingir tais conclusões.

Para subsidiar minha avaliação do assunto, utilizei conhecida pesquisa do departamento competente para análise do tema nas Nações Unidas. Trata-se do Centro Internacional de Prevenção ao Crime, do Escritório de Prevenção ao Crime e Controle de Drogas. A pesquisa conhecida como "*Crime Trends*", então na sua 7ª versão, abrange o período entre 1998 e 2000 e tem como universo amostral 35 países, dos quais apenas 3 não estabelecem a idade de 18 anos como limite da definição de adulto para fins penais.

Recentemente, no dia 26 de fevereiro, o Jornal do Senado publicou matéria, com base em pesquisa do UNICEF, denominada "Mapa Mundi da Maioridade Penal", segundo a qual apenas Brasil, Peru e Chile teriam a maioria penal definida em 18 anos.

Porém, deve-se compreender que a gritante diferença entre as conclusões se explica em razão dos critérios utilizados nas análises. Segundo o relatório do UNICEF, "*The Progress of Nations*"¹, a idade determinada para a responsabilidade criminal é uma das variáveis do sistema de justiça de cada país. Os Estados podem ter sistemas separados de justiça para crianças e adolescentes e para adultos, como o caso do Brasil, ou apenas um único sistema de justiça que preveja tratamentos e ritos diferenciados para jovens e para adultos. Portanto, o que deve ser considerado para fins comparativos é a idade a partir da qual o tratamento é uniforme entre qualquer infrator da lei.

Há casos em que os Estados definem a punibilidade de seus cidadãos a contar dos 12, 14 ou 16 anos, mas em quase todos eles o tratamento entre os infratores menores de 18 anos é diferenciado em relação aos maiores de 18 anos. Nesses casos nos parece razoável considerar que, de fato, a maioridade penal, tal como a consideramos no Brasil, é aos 18 anos. Caso seja outra a nossa interpretação, poderíamos dizer que no Brasil existe a possibilidade de punição dos cidadãos a partir dos 12 anos, idade limite para aplicação das medidas previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente.

Ademais, a Convenção sobre os Direitos da Criança, ratificada pelo Brasil e, portanto, nos termos do § 3º do art. 5º da Constituição Federal, com força de norma constitucional, determina em seu artigo 40, parágrafo 3º, "a" que os Estados estabeleçam uma idade mínima abaixo da qual se presume que as crianças não têm capacidade para infringir a lei penal. Nesse sentido, o

¹ "Age of criminal responsibility is just one variable influencing how juveniles are treated by justice systems. Other variables include whether there is a separate juvenile law based on child rights; whether a young person is subject to punitive sanctions or only to socio-educational measures, and whether the country has separate court systems and jails for young people. A juvenile justice system provides legal protections and an objective standard for treatment. In its absence, young people may be handled by the adult criminal justice system or be held in 'protective' custody, where they have no legal protections and may face arbitrary or harsh treatment."

Comitê sobre os Direitos da Criança da ONU já deliberou indicativo sugerindo que a idade penal mínima a ser adotada pelos Estados seja 18 anos².

Ainda, a pesquisa “The Evolving Capacities of the Child”³, coordenada por Gerison Landsdown, do próprio UNICEF, conclui ser apropriada e coerente aos demais princípios estabelecidos na Convenção a definição da maioridade penal aos 18 anos⁴.

É importante lembrar que inimputabilidade não significa impunidade. O próprio ECA, ao tratar das medidas sócio-educativas, prevê que o jovem pode ficar até nove anos dentro do sistema de medidas sócio-educativas, progredindo do regime de internação para a semi-liberdade e em seguida para a liberdade assistida. Portanto, não se deve considerar apenas o limite de três anos para a internação, como tempo máximo de permanência do jovem sob tutela do Estado. Em que pese o fato de que o tempo máximo de internação pode ser discutido, deve-se levar em conta que o efetivo cumprimento das penas previstas no código penal para diversos crimes graves não ultrapassa o período de internação. O homicídio, por exemplo, tem pena entre 6 e 20 anos, em caso de pena mínima, após a progressão de regime, o assassino pode ser libertado em menos de três anos, assim como, os delinquentes que cometem o crime de estupro e exploração sexual de crianças e adolescentes.

Sabemos que as unidades sob a responsabilidade dos estados e municípios têm muita dificuldade em separar os jovens de acordo com a idade, de acordo com a gravidade das infrações cometidas ou mesmo promover atividades vinculadas aos princípios do Estatuto da Criança e do Adolescente. Pesquisa recente do IPEA revelou que 71% das unidades de internação não atendem às mínimas condições definidas pelo ECA. Muitas unidades de internação se tornaram verdadeiros presídios juvenis. Quem conhece de perto as unidades sabe que as práticas de estupro, sevícia, maus tratos, espancamento são recorrentes. Muitas vezes o próprio agente público é o responsável pela agressão.

Desta maneira, parece-nos que a melhor solução para o problema da delinquência juvenil, ou da violência infanto-juvenil, não está em alterar o texto constitucional, mas sim na aplicação do que já prevê o Estatuto da Criança e do Adolescente.

² Committee on the Rights of the Child. Observations of the Committee on the Rights of the Child, Nigeria, CRC/C/15/Add. 61, United Nations, Geneva, 30 October 1996.

³ Disponível em: <http://www.unicef-iodc.org/publications/pdf/evolving-eng.pdf>

⁴ LANDSDOWN, Garison. “The Evolving Capacities of the Child”. UNICEF, 2005, Giuntina, Florence, Italy, Innocenti Research Centre.

Nesse sentido também foram as manifestações da sociedade civil. Entidades e órgãos como a OAB, a CNBB, o CONANDA – Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente, o UNICEF - Fundo das Nações Unidas para a Infância, a ABMP - Associação Brasileira de Magistrados e Promotores em Defesa da Criança e do Adolescente, dentre muitas outras que atuam na área da proteção da criança e do adolescente, foram unânicos em afirmar que as mudanças que se fazem necessárias vão na direção da ampliação e implantação concreta dos princípios do ECA.

O CONANDA, principal órgão do sistema de garantia dos direitos da infância e da juventude em nota divulgada à imprensa condena a redução da maioridade penal:

“(...) é errônea a idéia de que o problema da violência juvenil em nosso país é mais grave uma vez que a participação de adolescentes na criminalidade é de 10% do total de infratores (pesquisa do ILANUD). No Brasil, o que destaca é a grande proporção de adolescentes assassinados, bem como o número elevado de jovens que crescem em contextos violentos.”

O UNICEF também publicou nota sobre o assunto onde afirma:

“A urgência é garantir o direito a crescer sem violência e reverter a alarmante média de 16 assassinatos de crianças e adolescentes por dia no Brasil, que chama atenção em todo o mundo (...). Custa muito caro para toda a sociedade brasileira não implementar o Estatuto da Criança e do Adolescente”

Em manifesto de repúdio ao rebaixamento da maioridade penal a Sociedade Brasileira de Defesa da Criança e do Adolescente apresenta argumentos no mesmo sentido:

“Estamos todos mobilizados e queremos construir um país de paz (...) Uma sociedade que tem seus direitos básicos negados tende a se tornar indiferente aos direitos dos outros. Não ao rebaixamento da idade penal e sim a implementação de políticas públicas voltadas para a criança, adolescente e suas famílias.”

A OAB em conjunto com outras entidades como a CNBB, AJUFE (Associação dos Juizes Federais), ANAMATRA (Associação Nacional dos Magistrados do Trabalho), ANPT (Associação Nacional dos Procuradores do Trabalho), ABRAT (Associação Brasileira dos Advogados Trabalhistas) e a AJUTRA (Associação Luso-brasileira de Juizes do Trabalho) criou o Fórum

para a Superação da Violência e Promoção da Cultura da Paz. A providência foi acompanhada de vários alertas para que nós, parlamentares, não tomemos decisões precipitadas sobre o assunto. Nas palavras de Dom Odílio Scherer, Secretário-Geral da CNBB:

"Uma sociedade que não é respeitada, não respeita o Estado. A questão fundamental para a superação da violência e convivência na paz está pontuada não na repressão prevista em lei, mas muito ligada à construção de valores. E ela se faz pela educação, na promoção da dignidade da pessoa e isso não acontece pela lei penal"

É importante destacar que todas as entidades, sem exceção, foram solidárias à família e reconheceram a barbaridade do crime contra João Hélio, no entanto, também apontaram que a redução da maioria penal não resolve o problema.

Exemplo paradigmático dessa posição é a opinião expressa pelo advogado Ari Friedenbach, pai da garota Liana Friedenbach, brutalmente assassinada na região metropolitana de São Paulo por um rapaz conhecido como Champinha. Quando perguntado sobre a mudança de sua posição antes favorável à redução da maioria penal Ari foi enfático:

"(Mudei de opinião depois de) muita reflexão, muito estudo, ouvindo pessoas muito abalizadas. A conclusão a que cheguei foi a seguinte: e o crime do garoto de 12 anos que matou a avó a facadas no Rio? O que você faz com esse caso, reduzindo a maioria para 16 anos? Que resultado vai ser alcançado com esse tipo de medida. Nenhum."

O ECA completará 17 anos em 2007. É ainda uma legislação adolescente que não foi completamente implementada. A aprovação da redução da maioria penal ou a sua desconsideração, como está sendo proposta, significará a morte do ECA uma vez que estaremos substituindo o conceito de medida sócio-educativa pela idéia pura e simples de punição retributiva. Além disso, estaremos assumindo uma responsabilidade terrível ao encaminhar jovens para os atuais presídios brasileiros, comandados pelo crime organizado.

Artigo recente do respeitado jornalista Elio Gaspari, publicado no jornal Folha de São Paulo, no último domingo aborda o tema com precisão:

"(...) mas não falta conhecer como se sofre nas cadetas brasileiras, comandadas por quadrilhas de bandidos. Cada pessoa disposta a desejar que

um delinqüente seja submetido aos sofrimentos estipulados pela "Lei da Massa", ou "do Cão" pode escolher uma pena cumulativa, com base na vida real. A escolha é livre.

"E eles batiam no senhor? (...) E esculacharam? Estupraram o senhor?" "Fizeram tudo. Me esculacharam, tiraram minha roupa todinha. Fizeram besteira comigo. (...) Tem um mêx que estão me esculachando, e tudo." (Diálogo extraído do trabalho "Oficina do Diabo", do sociólogo Edmundo Campos Coelho.)

Admita-se que o estupro sistemático de presos faça parte do mundo das penitenciárias. Há também a chantagem contra irmãs, mulheres e mães que vão visitar os cárceres. Em alguns casos, cobra-se dinheiro ou serviços para a quadrilha. Em outros, sexo.

Preso sem dinheiro é obrigado a trabalhar para os outros e a assumir a responsabilidade por crimes alheios. Vira "robô". Em alguns casos, mata por encomenda. Há casos de "robôs" com mais de dez homicídios dentro da prisão.

Nas penitenciárias controladas pelos comandos, vigoram os códigos das quadrilhas, movidos a dinheiro. Mesmo que os assassinos de João Hélio fossem retalhados vivos, a torcida haveria de se decepcionar. Qualquer que fosse a paga demorada e sofrida, ela nada teria a ver com a indignação dos homens de bem. Seria apenas um gesto destinado a intimidar bandidos que tumultuam os negócios das quadrilhas e do tráfico. Seria uma iniciativa destinada a fortalecer a bandidagem, enfraquecendo a lei(...)"

Tal atitude em um país em que morrem violentamente cerca de 16 jovens por dia, na maioria pobres e negros, revela um afastamento do caminho que acredito que devemos prosseguir. Se há uma dívida do parlamento com a sociedade brasileira em relação à questão da violência, não podemos esquecer da dívida que todos temos em relação a nossos jovens. A questão do jovem infrator não é o problema central da segurança pública do país. Dados da Secretaria de Segurança Pública de São Paulo indicam que somente 1% dos homicídios conta com o envolvimento exclusivo de adolescentes.

Evidentemente, impõe-se ao legislador encontrar a fórmula que dê conta da dissuasão dos comportamentos ilícitos dos menores, tendo em vista o imperativo de inviolabilidade do direito à vida, à segurança e à propriedade para todos, nos termos do *caput* do art. 5º da Constituição Federal, sem violação da tutela constitucional que se assegura à juventude.

É essa também a opinião de Leoberto Brancher, Juiz de Direito da 3ª Vara da Infância e da Juventude - Vara de Execuções Penais Juvenis de Porto Alegre. Como coordenador do Núcleo de Estudos e Pesquisas em Justiça Restaurativa da Escola Superior da Magistratura do Rio Grande do Sul a sua experiência no tratamento da questão o fez chegar à conclusão de que:

“Para enfrentarmos o debate atual, ou seja, tirarmos a cabeça da avestruz de dentro do buraco negro que argumenta em torno da perfeição e da imutabilidade jurídica do ECA – é forçoso aceitar que as sanções penais juvenis atendem não apenas e exclusivamente a fins pedagógicos, ou terapêuticos ou assistenciais, mas também visam à garantia da ordem pública”

Sabemos que há lacunas na legislação e temos o desafio de dar um tratamento adequado a esses problemas, inclusive debatendo uma agenda de mudanças propostas pelo Juiz Leoberto:

- I - a possibilidade de ampliação do tempo da medida de internação;
- II – admissão da fixação do prazo máximo da medida na sentença;
- III – autorização da redução do prazo máximo fixado na sentença pelo Juiz da Execução;
- IV – redefinição dos prazos, procedimentos e critérios de avaliação;
- V – atendimento diferenciado aos maiores de 18 anos em regime de internação.

A sociedade civil já discute uma lei da execução das medidas sócio-educativas e a criação do SINASE – Sistema Nacional de Medidas Sócio-Educativas. Devemos aprofundar esse debate em nome da garantia das condições de vida de nossa juventude. Todos sabemos que o rebaixamento da idade penal não é a solução apropriada.

Há também outros desafios. Seria um grave erro político transformar a questão da maioria na grande vilã da segurança no país. Outros temas como o financiamento da segurança pública, a integração das polícias civil e militar, o aperfeiçoamento da legislação penal infra-constitucional, uma rediscussão do papel de cada ente federado na questão da segurança pública, a revisão do sistema prisional (uma vez que esse se tornou uma universidade do crime), as políticas sociais destinadas ao jovem e as melhorias na educação brasileira são temas que não podem faltar.

O Senado Federal deve assumir a sua responsabilidade, mas não deve desconsiderar que a segurança é um problema muito complexo que também tem outros responsáveis. Temos que cobrar o poder executivo, temos que cobrar ações dos governos estaduais, temos que dialogar com juizes, promotores e entidades da sociedade civil, enfim, não podemos colocar sobre os ombros dos jovens tamanha responsabilidade.

III – VOTO

Por todo o exposto, apresento voto em separado pela rejeição da Proposta de Emenda à Constituição nº 20, de 1999, bem como das demais que tramitam conjuntamente, acima epigrafadas. Somos também pela rejeição das emendas 01 e 02 apresentadas na reunião de 14 de fevereiro na Comissão de Constituição e Justiça. Proponho, entretanto, a abertura de um processo de discussão, em prazo breve, para que o Senado apresente à sociedade brasileira uma proposta ampla, que contemple as responsabilidades do governo federal, dos governos estaduais, do parlamento, do ministério público, do judiciário, enfim, uma alternativa global e profunda sobre a questão da segurança pública, em todos os seus aspectos, inclusive a questão do financiamento, e do tratamento do jovem infrator no Brasil.

Sala das Reuniões, 28 de fevereiro de 2007.


Senador ALOIZIO MERCADANTE

VOTO EM SEPARADO

VOTO EM SEPARADO - da Senadora PÁTRICIA SABOYA, perante a Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania.

1 RELATÓRIO

Estão sob o exame da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, em tramitação conjunta, as Propostas de Emenda à Constituição (PEC) nºs 18 e 20, de 1999; 3, de 2001; 26, de 2002; 90, de 2003; e 9, de 2004, que alteram o art. 228 da Constituição Federal, para reduzir a maioria penal.

- **A PEC nº 18, de 1999**, estabelece a imputabilidade penal a partir dos 16 anos de idade nos casos de crimes contra a vida ou o patrimônio cometidos com violência ou grave ameaça à pessoa.
- **A PEC nº 20, de 1999**, também fixa a imputabilidade aos 16 anos, relativa a qualquer delito, uma vez constatado o amadurecimento intelectual e emocional do agente.
- **A PEC nº 3, de 2001**, acresce ao conteúdo da proposta anterior a condição de que o agente seja reincidente.
- **A PEC nº 26, de 2002**, estabelece a imputabilidade aos 16 anos no caso de crime hediondo ou de qualquer crime contra a vida, se ficar constatada a capacidade do agente de entender o caráter ilícito de seu ato.
- **A PEC nº 90, de 2003**, torna imputáveis os maiores de 13 anos no caso da prática de crime hediondo.
- **A PEC nº 9, de 2004**, determina ser imputável o autor de crime hediondo ou de lesão corporal grave, se constatado que possui idade psicológica igual ou superior a 18 anos, com capacidade para entender o ato ilícito cometido e determinar-se de acordo com esse entendimento.

Entre as justificativas para essas propostas, destacam-se a necessidade de combater a impunidade e o aumento da delinqüência juvenil (mediante repressão rigorosa dos crimes mais violentos) e a necessidade de adequação da lei ao estágio atual de discernimento dos adolescentes, que apresentam amadurecimento intelectual e emocional precoce em razão das informações que recebem.

Foram apresentadas três emendas a essas propostas. A Emenda nº 1, de autoria do Senador Tasso Jereissati, autoriza lei ordinária a estabelecer os casos em que o menor de dezoito anos de idade poderá ser criminalmente responsabilizado. A Emenda nº 2, do Senador Antônio Carlos Valadares, propõe que a maioria penal aos dezesseis anos seja confirmada ou não pela sociedade por meio de referendo. Foi, no entanto, retirada pelo autor. A Emenda nº 3, de autoria dos Senadores Almeida Lima e Romeu Tuma, admite a maioria penal a partir dos 12 anos de acordo com o caso concreto.

Inicialmente, a relatoria foi entregue ao Senador Amir Lando, que teve aprovado requerimento de audiência pública para instrução da matéria, jamais realizada no âmbito desta Comissão, e que se afastou do Senado para exercer o cargo de Ministro de Estado. Em seguida, passou-se a relatoria para as mãos do Senador Demóstenes Torres, cujo voto conclui pela rejeição das PECs nºs 18, de 1999; 3, de 2001; 26, de 2002; 90, de 2003; e 9, de 2004, e pela aprovação da PEC nº 20, de 1999, com emenda. O texto por ele proposto, então, reduz a maioria penal para os dezesseis anos e determina a aplicação de medidas socioeducativas aos maiores de dezesseis e menores de dezoito anos, desde que não incurso em crimes hediondos ou figuras equiparadas constitucionalmente, e constatada sua capacidade de entendimento.

Por discordar do voto apresentado pelo eminente Relator, apresentamos, neste momento, voto em separado, conforme autoriza o art. 132, § 6º, inciso I, do Regimento Interno do Senado Federal (RISF).

2 ANÁLISE

2.1 Da inconstitucionalidade

De acordo com o art. 356 do RISF, cabe a esta Comissão emitir parecer sobre qualquer proposta de emenda à Constituição.

Antes de entrarmos na apreciação da admissibilidade e do mérito das proposições em comento, devemos ressaltar que a fixação da inimputabilidade penal aos 18 anos de idade é uma medida de política criminal profundamente incorporada à tradição jurídica e cultural brasileira. Basta lembrar que esse limite foi mantido nos três momentos privilegiados de discussão do tema: quando da reforma da Parte Geral do Código Penal em 1984, da elaboração da Constituição Cidadã de 1988 e da Revisão Constitucional no biênio 1993/1994.

Naquele primeiro instante, a matéria foi rejeitada porque se entendeu que ela extrapolava a questão do discernimento do agente para configurar-se em estratégia de política criminal do Estado, que já vislumbrava a necessidade de punir os adolescentes infratores de forma diferenciada, a fim de evitar que se expusessem à contaminação do sistema carcerário.

No momento seguinte, essa estratégia de política criminal foi expressamente consagrada em nossa Lei Maior, no capítulo que dedica – de modo inédito na história jurídica deste país – à família, à criança, ao adolescente e ao idoso. Além de constitucionalizar a inimputabilidade penal aos menores de 18 anos, convertendo-a em garantia fundamental para toda criança e todo adolescente, a Carta Política de 1988 incorporou o princípio da proteção integral a que eles fazem jus, na condição peculiar de pessoas em desenvolvimento. Incorporou, ainda, a garantia da observância dos princípios de brevidade e excepcionalidade, quando da aplicação de qualquer medida privativa de liberdade ao adolescente infrator, bem como a garantia de sujeição deste às disposições da legislação especial.

No terceiro momento, o da Revisão Constitucional, a proposta de redução da maioria penal foi rejeitada porque se reconheceu a impossibilidade de alteração das garantias retromencionadas, tidas como direitos fundamentais das crianças e dos adolescentes, não obstante a localização topográfica dos dispositivos pertinentes.

Esse entendimento, aliás, é desposado pelo Supremo Tribunal Federal (STF) nas decisões sobre o princípio da anterioridade da lei tributária e da lei eleitoral, nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade n^{os} 939-7/DF e 368-5/DF. Para o STF, os direitos e as garantias individuais não estão restritos ao art. 5º, mas se espalham por toda a Constituição, por força mesmo do disposto no § 2º do seu art. 5º, que trata da inclusão dos direitos decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais ratificados pelo Brasil.

Não se pode ignorar, ainda, que a sujeição dos adolescentes infratores a legislação especial decorre do princípio da dignidade da pessoa humana. Esse princípio – que serve de fundamento à República Federativa do Brasil, nos termos do art. 3º, inciso III, da Constituição – impõe “absoluta prioridade” e “proteção especial” para crianças e adolescentes, pessoas que merecem atenção diferenciada do Estado por estarem em plena formação física, psicossocial, moral, educacional e profissional (art. 227 da Constituição). Proteção e atenção que devem ser ainda maiores no caso do adolescente em conflito com a lei.

A manutenção do limite da maioridade penal também está garantida pelo princípio da intervenção mínima do Estado em matéria penal, considerado vinculante não só para a interpretação e aplicação do Direito, mas também para a produção das normas legais, de acordo com o STF. Em outras palavras, o recurso ao Direito Penal só se justifica na medida em que outras formas de controle social não sejam eficazes.

Diante disso, entendemos que a redução da imputabilidade penal, além de contrariar os postulados de política criminal consagrados pela Constituição da República, esbarra na impossibilidade de alteração ou supressão dos direitos garantidos às crianças e aos adolescentes aos adolescentes. É que o limite fixado no art. 228 da Constituição traduz uma garantia fundamental, assim convertida em cláusula pétrea pelo art. 60, § 4º, inciso IV. Não quis o Constituinte de 1988 que nós, legisladores do presente, nos desviássemos desse compromisso, que é também um desafio de toda a Nação.

Tal entendimento encontra apoio teórico no estudo intitulado *Inimputabilidade Penal e Processo Deliberativo Democrático*, de autoria do Prof. Onésio Soares Amaral, da Universidade Federal de Goiás:

(...) conclui-se que uma decisão no devido processo legislativo que reduzisse a inimputabilidade penal dos menores de 18 anos tenderia a abolir (ou, mesmo, aboliria) os atuais recursos e oportunidades de integração social – e, portanto, de asseguramento da liberdade de todos e de cada um dos co-cidadãos livres e iguais por meio do respeito a suas autonomias pública e privada – quando da aplicação de sanção pelo cometimento de condutas descritas como crime ou contravenção penal, o que seria inconstitucional nos termos do art. 60, § 4º, IV, da CR/88.

Concluimos, então, pela inconstitucionalidade das PECs nºs 18 e 20, de 1999; 3, de 2001; 26, de 2002; 90, de 2003; e 9, de 2004, que não podem sequer ser objeto de deliberação, conforme o art. 60, § 4º, inciso IV, de nossa Carta Política.

2.2 Da inconveniência

No tocante ao mérito dessas propostas, temos a esclarecer que a legislação brasileira não escolheu a idade de 18 anos de maneira aleatória. Sua escolha está pautada no padrão adotado pelos mais importantes documentos internacionais sobre o tema: a Convenção sobre os Direitos da Criança, as Regras Mínimas Para a Administração da Justiça de Menores (Regras de Beijing), as Diretrizes para a Prevenção da Delinquência Juvenil, as Regras Mínimas Para a Proteção dos Menores Privados de Liberdade (Regras de Riad) e o Pacto de San Jose da Costa Rica. Esses documentos, ratificados ou apoiados pelo Brasil, demandam proteção e cuidados especiais para os infratores com menos de 18 anos.

A adoção dessas propostas, se possível sob o ordenamento constitucional em vigor, implicaria a denúncia dos instrumentos internacionais referidos, prejudicando a imagem do Brasil no exterior e provocando imenso desgaste político, não só por conflitar com a nossa tradicional postura de vanguarda no tocante à edição de leis voltadas à proteção dos direitos humanos, mas especialmente por significar um retrocesso inconcebível para o país que se notabilizou justamente por ser o primeiro do mundo a aprovar uma lei relativa à infância e à juventude em total conformidade com a Convenção sobre os Direitos da Criança.

O rebaixamento da idade penal teria pouco ou nenhum impacto sobre os índices de criminalidade, porque mais de 90% dos crimes são praticados por adultos. Basta dizer que no Estado de São Paulo, onde se registra o maior número de delitos, os adolescentes foram responsáveis por menos de 4% dos crimes cometidos em 2003. Tal realidade se reflete no

número de pessoas privadas de liberdade no País: atualmente, existem cerca de 15.600 adolescentes infratores internados contra mais de 385 mil adultos presidiários, sem contar os outros 350 mil condenados ainda soltos. Trata-se de uma parcela ínfima dos 21 milhões de brasileiros com idade entre 12 e 18 anos, 14 milhões dos quais carentes de tudo, segundo a Organização das Nações Unidas (ONU). O percentual de delitos atribuídos aos adolescentes brasileiros, aliás, está abaixo da média mundial, que é 11,6%, e fica muito aquém do número registrado no Japão (42,6%). Esses dados derrubam o mito de que a criminalidade avança por conta da conduta dos adolescentes.

Se visível, o efeito da redução da idade penal sobre a criminalidade apareceria apenas no âmbito dos crimes contra o patrimônio, que somam mais de 70% dos casos de infração juvenil. O porte de arma, o tráfico de drogas e a condução de veículo sem habilitação praticamente completam o rol de infrações dos adolescentes, em que são raros os homicídios (cerca de 1%), embora os mais cruéis ganhem notoriedade devido à divulgação que recebem da imprensa. Esses dados derrubam o famoso mito de que os adolescentes são especialmente perigosos.

Notamos que não houve, nas últimas décadas, um incremento específico da criminalidade juvenil que pudesse embasar o rebaixamento da idade penal, mas sim o aumento generalizado da criminalidade acompanhando o êxodo rural e o crescimento desordenado dos centros urbanos. Aliás, há mais de um século, a participação dos adolescentes no total dos crimes perpetrados no Brasil continua inferior a 10%.

A redução da idade penal não diminuiria o problema da impunidade, que beneficia os adultos, não os adolescentes. De fato, a justiça penal é lenta e condescendente: dos 600 mil crimes registrados entre 1998 e 2003 em São Paulo, menos de 3% foram esclarecidos e poucos de seus autores foram condenados; no que tange aos casos de homicídio contra crianças e adolescentes, apenas 1,72% resultaram em condenação dos réus, e a maioria destes não foi para a prisão. A justiça juvenil, ao contrário, tem se mostrado ágil e rigorosa: leva, no máximo, três meses para estabelecer as punições cabíveis aos infratores e determina a privação da liberdade para boa parte deles, como fez com os 38,5% que hoje estão submetidos à internação, a mais severa das medidas socioeducativas. Esses dados mostram que é falsa a idéia de que o adolescente não é punido.

O rebaixamento da maioridade penal não inauguraria a prática de responsabilização do adolescente, pois este já responde por seus atos

delitivos a partir dos 12 anos de idade, em conformidade com o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA). Essa lei prevê seis medidas coercitivas, de caráter predominantemente pedagógico, aplicáveis aos infratores em função da gravidade do delito cometido ou de sua reiteração, a saber: advertência, reparação de danos, prestação de serviços à comunidade, liberdade assistida, semiliberdade e internação, que é a privação da liberdade. O emprego de medidas similares àquelas estabelecidas pelo direito penal faz ruir mais um mito: o de que o adolescente não responde por seus crimes.

Não são excessivamente brandas as medidas previstas no ECA para a responsabilização do adolescente infrator. Dependendo da gravidade de sua conduta, o adolescente pode ficar sem liberdade por até três anos. Isso significa 1/4 da existência daquele com 12 anos e 1/6 daquele de 18, nada pouco para quem está fixando limites e valores. Em termos proporcionais, esse *quantum* representa penas de nove e seis anos de reclusão, respectivamente, para um adulto com 36 anos de idade.

Cuida-se de um prazo bastante razoável e rigoroso: primeiro, quando se tem em mente que o adulto pode deixar a prisão depois de cumprir 1/6 da pena, não mais do que 5 anos para quem é condenado ao máximo de 30 anos de reclusão, benefício que não alcança o adolescente; segundo, quando se leva em conta a necessidade de obedecer aos princípios constitucionais da brevidade e do respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, no momento da aplicação de medida privativa da liberdade ao adolescente. Outro dado freqüentemente ignorado é que o menor infrator pode ser submetido a mais de uma medida de internação, caso pratique mais de um ato infracional grave no curso da adolescência.

A redução do limite da imputabilidade criminal constitui medida socialmente perigosa, no sentido em que flagra o indivíduo no seu momento de vida mais propenso à transgressão, quando ocorrem alterações somáticas e psíquicas que o levam a testar todos os limites impostos e o deixam especialmente vulnerável às influências sociais. Por isso, os atos infracionais mais comuns entre os adolescentes são os cometidos em grupo.

A redução da maioridade penal, em vez de pôr termo à prática de utilizar o adolescente como instrumento das ações criminosas dos adultos, iria fazer com que estes passassem a explorar pessoas cada vez mais novas.

A redução da idade penal significaria ver a adolescência sob a ótica do crime e ignorar a necessidade de reinserção social do jovem infrator. Essa é uma abordagem destrutiva do futuro, tendo-se em conta o fato inexorável de que o jovem de hoje será o responsável pelo mundo de amanhã.

A sujeição do adolescente infrator ao sistema penitenciário, via redução da idade penal, não importaria em maior segurança para a sociedade (pois todo preso um dia sai da cadeia) nem garantiria ao infrator chances razoáveis de ressocialização (por conta do estado precário das cadeias brasileiras, que estão entre as dez piores do mundo).

Com efeito, a redução da idade penal importaria no afastamento quase completo da hipótese de ressocialização do adolescente, que ficaria trancado num espaço onde grassam a corrupção, o tratamento desumano, a superlotação, a curra de presos e de seus visitantes, o assassinato de membros de facções rivais, a tortura, o controle por facções criminosas, o vírus do HIV, a tuberculose e a hepatite.

O rebaixamento da idade penal possibilitaria o ingresso mais cedo no cárcere e um tempo mais longo de especialização no crime, ampliando o horizonte de diversificação da criminalidade futura. Além disso, importaria na participação definitiva de adolescentes em grupos do crime organizado infiltrados no sistema penitenciário, no afastamento das oportunidades de conclusão dos estudos e de profissionalização e na ausência de apoio terapêutico para reverter a conduta transgressora.

A redução do limite de idade penal contribuiria para o inchaço da população carcerária e o conseqüente agravamento da carência de vagas no sistema penitenciário. No caso da maioridade aos 16, seriam pelos menos 11 mil novos sentenciados, que engrossariam o déficit de 194 mil vagas ou o saldo de 350 mil mandados de prisão não-cumpridos por absoluta falta de espaço para confinar os detentos, sem contar a demanda oriunda da recém-aprovada ampliação do tempo de permanência nos presídios dos autores de crimes hediondos. Apenas para resolver esse problema, haveria a necessidade de construir cerca de 850 novas penitenciárias, 31 por estado brasileiro.

Apesar de modesta, a contribuição do rebaixamento da idade penal para o fenômeno de explosão da população carcerária decerto aumentaria o sentimento geral de impunidade. Traria, por conseguinte, mais descrédito à justiça e fustigaria a criminalidade, tanto juvenil quanto adulta.

A resposta do direito penal à criminalidade entre os adultos, centrada na aplicação de penas privativas de liberdade (prisão, detenção e reclusão), revela-se pouco racional, porque dispendiosa e ineficaz. Em vez de reduzir a delinqüência, ela consome a média mensal de R\$ 1.500,00 por preso na produção da criminalidade futura, haja vista a elevada taxa de reincidência entre os presidiários (mais de 60%). Não há motivo, portanto, para estendê-la ao adolescente, reduzindo a possibilidade de convívio social sadio posterior para quem é mais desejoso da vida em grupo e mais vulnerável às influências nefastas.

Mesmo quando segregado em ambiente com outros jovens infratores, o adolescente mostra-se mais propenso a transpor o mundo da criminalidade a que parecia fadado com o ingresso precoce na delinqüência. Quando há o devido acompanhamento psicopedagógico na unidade de internação, o índice de reincidência juvenil é inferior a 2%; sem esse atendimento, na pior das hipóteses, ele chega a 20%, o que está muito distante dos 60% de reincidência verificados no sistema carcerário brasileiro.

O estabelecimento da maioridade penal aos 18 anos não decorre de critério simplista ou aleatório: é uma medida de política criminal resultante do desenvolvimento da ciência biológica e do avanço civilizatório da humanidade, pois a personalidade e o caráter estão em formação antes dessa idade; independentemente do nível de informação a que pessoa esteja exposta, motivo pelo qual ela deve receber um cuidado diferenciado do Estado, em todas as circunstâncias.

A garantia do exercício de voto para os adolescentes com 16 anos de idade não justifica a redução da maioridade penal, pois não é prova definitiva de sua maturidade, tanto que o voto é facultativo nesse caso, ao contrário da sujeição às medidas de natureza criminal, que teriam caráter obrigatório.

O rebaixamento da idade penal não vai alterar o fato de que, dia após dia, os adolescentes são mais vítimas do que autores da criminalidade. De acordo com as estatísticas, o homicídio é a principal causa de morte entre os adolescentes brasileiros (40,5% dos óbitos decorrentes de causas não naturais). Para cada assassino na faixa dos 12 aos 18 anos correspondem quatro adolescentes que foram mortos. Estudo do Fundo das Nações Unidas para a Infância (UNICEF), de 2006, revela que

houve um aumento de 80% do número de crianças e adolescentes assassinados entre 1990 e 2002. Atualmente, 16 deles são mortos por dia no Brasil, sem contar os milhares que sofrem exploração sexual, maus-tratos e outras formas de violência.

A redução etária da responsabilidade criminal plena caminha na contramão da história, que presencia o constante aumento desse limite à medida que a sociedade evolui. Não por acaso, boa parte dos países desenvolvidos adotou a idade de 18 anos como patamar mínimo para a responsabilização criminal, apesar da notória influência cultural em sentido contrário dos Estados Unidos, país que se nega a ratificar os instrumentos internacionais de proteção dos direitos humanos e uma das nações mais refratárias à fiscalização externa nesse campo.

Trata-se de uma aposta equivocada no poder transformador da repressão diante da violência. Um erro tão grave quanto imaginar que o aumento no número de hospitalizações diminuiria o número de doenças e não propiciaria o alastramento das infecções hospitalares. A resposta para o problema da criminalidade não está na edição de uma norma mais repressora, de que é prova frustrante a Lei de Crimes Hediondos, mas sim na prática diária da prevenção, viabilizada por políticas públicas que garantam – com absoluta prioridade, como manda a Constituição – oportunidades, perspectivas e um futuro digno para as crianças e os adolescentes de todas as classes sociais. Um futuro bem distante dos cárceres, que são, sem dúvida, a forma mais cara de tornar as pessoas muito piores.

Na certeza de que o bem mais precioso de um país é a sua juventude e de que o Brasil já conta com uma legislação adequada para combater o problema da criminalidade infanto-juvenil, vemos na efetiva implementação do ECA o antídoto para a violência praticada e sofrida por crianças e adolescentes.

Por isso, aliamos-nos à maioria dos membros do Ministério Público e da Defensoria Pública, dos representantes do governo e da sociedade civil, das organizações não-governamentais e dos organismos internacionais de defesa da criança e do adolescente para defender a manutenção do sistema socioeducativo de responsabilização previsto no ECA, que se presta tanto a alterar o rumo da vida do jovem infrator quanto a sancionar sua conduta delituosa.

Nesse sentido, propugnamos pela imediata e total implantação do Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (SINASE), que prevê

a formação continuada dos agentes socioeducadores; a priorização das medidas em meio aberto, como a prestação de serviços à comunidade; a criação de um plano individual de atendimento a cada adolescente infrator; a reforma das unidades de internação, mediante parâmetros pedagógicos e arquitetônicos; e a mobilização das comunidades e da imprensa para o acompanhamento e a resolução de um problema que é de todos nós.

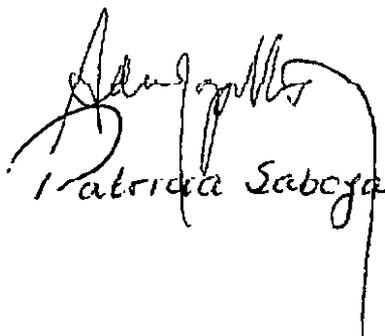
Temos a certeza de que a implantação desse sistema será capaz de transpor o fosso existente entre a norma garantidora – uma das mais avançadas do mundo – e a prática violadora de direitos, que iguala as unidades de internação aos presídios e aprisiona pessoas de perfil idêntico: na maioria, pobres, do sexo masculino, órfãos de pai ou de mãe, com pouca ou nenhuma escolaridade, desempregados, nascidos nas metrópoles e habitantes das periferias. O êxito da experiência dos municípios de São Carlos, em São Paulo, e de Santo Ângelo, no Rio Grande do Sul, configura exemplo promissor nessa direção.

O caminho, portanto, é exigir a implantação desse sistema e contribuir para a efetivação do Estatuto da Criança e do Adolescente, até convertê-lo inteiramente em realidade, com a criação de políticas públicas de atendimento básico e de assistência integral à infância e à juventude. Vamos assegurar desde já uma existência digna aos jovens brasileiros, para que depois eles não acabem pagando por erros que, no fundo, são nossos.

III – VOTO

Diante do exposto, nosso voto é pela **rejeição** das PECs n^{os} 18 e 20, de 1999; 3, de 2001; 26, de 2002; 90, de 2003; e 9, de 2004, bem como das Emendas n^{os} 1 e 3.

Sala da Comissão,



The image shows two handwritten signatures in black ink. The top signature is more stylized and appears to be 'Adolfo' followed by some illegible characters. The bottom signature is 'Patrícia Saboga' written in a clear, cursive hand.

, Presidente

, Relatora

LEGISLAÇÃO CITADA ANEXADA PELA SECRETARIA-GERAL DA MESA

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

.....
Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

.....
XLIII - a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem;

.....
Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta:

I - de um terço, no mínimo, dos membros da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal;

.....
§ 4º - Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

I - a forma federativa de Estado;

II - o voto direto, secreto, universal e periódico;

III - a separação dos Poderes;

IV - os direitos e garantias individuais.

.....
Art. 228. São penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às normas da legislação especial.

DECRETO-LEI Nº 2.848, DE 7 DE DEZEMBRO DE 1940.

Código Penal.

Menores de dezoito anos

.....
Art. 27 - Os menores de 18 (dezoito) anos são penalmente inimputáveis, ficando sujeitos às normas estabelecidas na legislação especial. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

DOCUMENTO ANEXADO PELA SECRETARIA-GERAL DA MESA, NOS TERMOS DO ART. 250, PARÁGRAFO ÚNICO0, DO REGIMENTO INTERNO

SENADO FEDERAL
COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA

Ata da 46ª Reunião da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, da 1ª Sessão Legislativa Ordinária, da 51ª Legislatura, realizada em 18 de novembro de 1999, quinta-feira, às 15 horas e 30 minutos (Reunião Extraordinária).

Às quinze horas e trinta minutos do dia dezoito de novembro, de mil novecentos e noventa e nove, na sala de reuniões da Comissão, Ala Senador Alexandre Costa, número três, sob a Presidência do Senhor Senador José Agripino, com a presença dos Senhores Senadores Jefferson Péres, Iris Rezende, Pedro Simon, Amir Lando, Francelino Pereira, Maria do Carmo Alves, Luzia Toledo, Sérgio Machado, Luiz Estevão e Marina Silva, reúne-se a presente Comissão. Deixam de comparecer os Senhores Senadores Renan Calheiros, Jáder Barbalho, José Fogaça, Ramez Tebet, Roberto Requião, Bernardo Cabral, Édison Lobão, Romeu Tuma, Álvaro Dias, Carlos Wilson, Lúcio Alcântara, Antônio Carlos Valadares, Roberto Freire e José Eduardo Dutra. Por se tratar de reunião de audiência pública, inexistindo a exigência de número regimental, o Senhor Senador Jefferson Péres, no exercício da Presidência da Comissão, declara aberta a reunião. O Senhor Presidente comunica que, conforme a pauta previamente divulgada, tendo em vista a aprovação do Requerimento do Senador Ramez Tebet, em reunião desta Comissão no dia dezanove de maio do corrente ano, e conforme solicitação constante do Ofício nº 22, do Presidente Nacional da Juventude Latino Americana pela Democracia-JULAD/BRASIL, aprovada na reunião de trinta e um de março do corrente ano, com fundamento no artigo 93, do Regimento Interno do Senado Federal, esta Comissão deliberou, no dia dez de novembro, próximo passado, realizar esta reunião de audiência pública, visando a orientar e contribuir com a relatoria da PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 18, DE 1999, de autoria do Senador Romero Jucá e outros Senhores Senadores, que “Altera o artigo 228 da Constituição Federal”, que tramita em conjunto com a PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 20, DE 1999, de autoria do Senador José Roberto Arruda e outros Senhores Senadores, que “Altera o artigo 228 da Constituição Federal, reduzindo para 16 (dezesesseis) anos a idade para imputabilidade penal”, cuja relatoria é atribuída ao Senador Amir Lando que oferece voto pela rejeição da PEC nº 18 e aprovação da PEC nº 20 - assunto de interesse público relevante -, no sentido de subsidiar os trabalhos desta Comissão, com informações e esclarecimentos sobre a matéria. A seguir, o Senhor Presidente passa à apresentação dos convidados: Ministro FRANCISCO ASSIS TOLEDO (posição intermediária) – Superior Tribunal de Justiça; Desembargador MENA BARRETO – Tribunal de

Justiça do Rio de Janeiro; Professor LICÍNIO LEAL BARBOSA (posição favorável) – Professor da Universidade Federal de Goiás; Professor DIAULAS RIBEIRO (posição favorável) – Promotor da Pró-Vida do Ministério Público do Distrito Federal e dos Territórios, Professor da Universidade Católica de Brasília; SÉRGIO MURILO – Presidente Nacional da Juventude Latino-Americana pela Democracia – JULAD/BRASIL; OLGA CÂMARA (posição contrária) – Diretora do Departamento da Criança e do Adolescente, da Secretaria de Estado dos Direitos Humanos do Ministério da Justiça; Comandante JOSÉ ALBERTO CUNHA COUTO – Secretário de Acompanhamento de Estudos Institucionais do Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República; VALÉRIA VELASCO – Jornalista; Desembargador ESDRAS DANTAS – Tribunal Regional Eleitoral do Distrito Federal. A Presidência concede a palavra, inicialmente, ao Senador Amir Lando para leitura da minuta do Relatório. Após, a Presidência passa a palavra ao Senador José Roberto Arruda, autor da PEC nº 20, de 1999, que expõe sucintamente a justificativa de apresentação do projeto, como também solicita o registro da presença do Senhor MASATAKA OTA, da Senhora Jornalista VALÉRIA VELASCO, e do Senhor CLEBER FELIPE. Às quinze horas e cinquenta minutos, assume a Presidência o Senhor Senador José Agripino. O Senhor Presidente concede a palavra aos Senhores expositores conforme lista de inscrição. Às dezessete horas e cinquenta minutos, o Senhor Senador José Agripino passa a Presidência ao Senhor Senador Jefferson Péres. Após as exposições, abertos os debates, usaram da palavra os Senhores Senadores Amir Lando, Marina Silva, Luiz Estevão e José Roberto Arruda. Durante a reunião, ausenta-se, por motivo de interesse particular, o Senhor ESDRAS DANTAS. Justificaram ausência os convidados Professor MIGUEL REALE JÚNIOR (posição contrária), Professor Titular da USP e a Escritora GLÓRIA PERES; e, para constar, eu, Altair Gonçalves Soares, Secretário da Comissão, lavrei a presente ata que, após lida e aprovada será publicada no Diário do Senado Federal, juntamente com os registros taquigráficos.

Senador JOSÉ AGRIPINO
Presidente da CCJ

O SR. PRESIDENTE (Jefferson Péres) - Declaro aberta a nossa reunião.

Encontram-se presentes para participar dos debates o Ministro Francisco Toledo, do Superior Tribunal de Justiça; o Professor Licínio Leal Barbosa, Professor da Universidade Federal de Goiás; o Professor Diaulas Ribeiro, da Universidade Católica de Brasília; o Desembargador Menna Barreto, do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro; o Sr. Sérgio Murilo, Presidente Nacional da Juventude Latino-Americana pela Democracia; a Sr^a Valéria Velasco, jornalista; o Comandante José Alberto Cunha Couto, Secretário de Acompanhamento de Estudos Institucionais do Gabinete de Segurança Institucional da

Presidência da República; e o Desembargador Esdras Dantas, do Tribunal Regional Eleitoral do Distrito Federal.

Peço à Secretaria que faça a introdução na sala do Ministro Francisco de Assis Toledo, que será o primeiro palestrante. (Pausa)

Antes do início da palestra, o Senador José Roberto Arruda, autor do projeto, e o Senador Amir Lando, Relator, farão algumas considerações.

O SR. AMIR LANDO - Sr. Presidente, Srs. Senadores, Ministro Francisco Assis Toledo, demais palestrantes presentes, eu apenas vim aqui para ouvir e farei algumas inquirições no momento oportuno, já que o meu parecer está expresso por escrito. Poderei até fazer algumas alterações em razão dos escólios que poderemos ter aqui, nesta tarde, mas, em princípio, a minha posição já está dada.

Agradeço a oportunidade.

O SR. PRESIDENTE (Jefferson Péres) - Com a palavra o Senador José Roberto Arruda.

O SR. JOSÉ ROBERTO ARRUDA - Sr. Presidente, Srs. Senadores, autoridades que estão presentes e que atenderam ao convite da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado para esta audiência pública, a primeira que se realiza em torno do nosso projeto que propõe a diminuição de 18 para 16 anos a idade de responsabilidade penal.

Eu gostaria, Sr. Presidente, antes de ouvirmos aqui todas as eminentes autoridades e, particularmente, o Ministro Francisco Assis Toledo, que é o primeiro a fazer a sua exposição, eu gostaria de fazer um destaque que me parece extremamente importante. Está presente aqui o Sr. Sérgio Murilo, Presidente da JuLAD, e eu gostaria de deixar público um sentimento pessoal. Há alguns meses, tive contato com o Sr. Sérgio Murilo, porque ele trouxe ao Senado mais de dois milhões de assinaturas coletadas em todo o Brasil por um movimento organizado da própria sociedade, sem nenhuma interferência governamental, movimento este organizado e dirigido basicamente por cidadãos cujas famílias foram diretamente afetadas pelo crime, pela violência, cometido por menores.

Eu gostaria de registrar, Sr. Presidente, a presença, entre nós, do Sr. Masataka Ota, pai do garoto Ives Ota, que foi seqüestrado e morto pelo seu próprio segurança, na cidade de São Paulo.

Gostaria que o senhor pelo menos se colocasse de pé. Mais tarde terá a chance de, também, fazer o seu depoimento.

Ele deu um depoimento que me emocionou só de lembrar. Ele disse que ele e a família dele fizeram desta luta, desta causa, o único remédio para a dor de ter perdido um filho.

Sr. Presidente, Srs. Senadores, está aqui presente, também, a Jornalista Valéria Velasco. Gostaria que ela, por gentileza, se levantasse. A Jornalista Valéria Velasco é mãe do Marquinho, vítima de um crime que chocou Brasília. Ele, Marquinho, um menino que era adorado na escola, querido por todos que o conheciam, pelo seu espírito pacífico e ordeiro, um menino maravilhoso, foi morto por uma cangue de jovens lutadores de artes marciais.

Está aqui presente também o Kléber Ranieri Felipe - e gostaria que se colocasse de pé. O Kléber é irmão do Tiago Chagas Felipe. Senhores, o Tiago, no dia 27 de julho de 1998, ao meio-dia, estava chegando a sua casa na 414 sul. O seu pai estava lavando o carro e, num dado momento, levantou a cabeça e viu o filho vindo da escola. Estava a alguns metros, talvez a uns 100 metros dele. Ele conta que baixou a cabeça novamente e continuou lavando o carro enquanto seu filho se aproximava. Mas, ao fazer o movimento de baixar a cabeça, ouviu um barulho, levantou-se e viu o filho caído. Ele correu até o local onde estava seu filho e percebeu que Tiago acabara de ser assaltado e morto, ali, a 100 metros dele, a 100 metros de casa, naquele fatídico 27 de julho de 1998.

Está aqui também a Sr^a Maria da Conceição Silva Santana, mãe do Fernando Santana. Ele foi assassinado por um rapaz por conta de ciúmes que tinha da sua namorada. Algumas dessas pessoas que estão aqui estão usando uma camiseta em que está escrito "Basta" e que tem uma fotografia desses seus familiares que foram brutalmente assassinados por essa violência que, infelizmente, está tomando conta da sociedade brasileira.

É possível que no decorrer desta audiência pública, outros familiares de vítimas possam ser apresentados e alguns deles possam trazer aqui não apenas a expressão da sua dor, mas a tradução dessa dor numa ação de cidadania, de defesa, de medidas que possam inibir a violência no nosso País.

Sr. Presidente, gostaria também de agradecer a presença do Ministro do Superior Tribunal de Justiça, Sr. Francisco Assis Toledo; a presença do Professor Licínio Leal Barbosa, exímio Professor da Universidade Federal de Goiás; do Procurador e Professor, Diaulas Ribeiro; do Desembargador do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro e autor conhecido nesta área, Dr. Mena Barreto; do Comandante José Alberto Cunha Couto, Secretário de Acompanhamento de Estudos Institucionais do Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República; do Desembargador Esdras Dantas de Souza, ex-Presidente da OAB, do Distrito Federal, enfim, de autoridades que comparecem aqui para dar o seu depoimento, além de agradecer, é óbvio, a presença dos Srs. Senadores e das Sr^{as} Senadoras.

Sr. Presidente, gostaria de dizer, em rápidas palavras, que o Projeto de Emenda Constitucional que ofereço à apreciação desta Casa e que já tem o parecer do Relator, Senador Amir Lando. S. Ex^a, na verdade, faz duas propostas: primeiro que se diminua de 18 para 16 anos a idade da responsabilidade penal. E aí eu lembraria o seguinte: quando a Constituinte de 1988 tentou introduzir o voto aos 16 anos muita gente dizia que não daria certo, pois o jovem de hoje não sabe votar e não está preocupado com isso. Foi instituído o voto aos 16 anos e a minha experiência pessoal, que disputa o voto, que disputa eleição, é que a grande maioria daqueles que têm entre 16 e 18 anos e que estão exercendo o direito do voto estão fazendo isso com acentuado espírito crítico, com um sentimento real de cidadania e, mais do que isso, foi o voto aos 16 anos que levou a politização, no bom sentido, para dentro das escolas e está fazendo com que as pessoas realmente busquem ter consciência crítica.

Em segundo lugar, Sr. Presidente, não desejo, aprovada esta emenda constitucional, que todos os jovens entre 16 e 18 anos que hajam cometido qualquer tipo de crime sejam trancafiados dentro da penitenciária. Não. O que desejo é tirar o manto da pseudo-impunidade que hoje existe e acabar com esse sentimento de impunidade que está fazendo com que criminosos e traficantes usem esses garotos, que já têm corpo e cabeça de adulto, para cometer os crimes na certeza de que com eles nada vai acontecer. Se forem pegos matando, roubando, fazendo tráfico de droga nada vai acontecer. É isso que desejo acabar, mas desejo também que a lei que vai regulamentar a matéria possa dar ao magistrado e ao Poder Judiciário a capacidade de discernir, de diferenciar casos e de fazer com que aquele menor que nunca havia cometido qualquer delito, aquele menor que não tenha antecedentes criminais, que é primário, que não tem as características do criminoso, que ele possa ser reeducado, que ele possa ter a pena alternativa; agora, aquele outro que é o criminoso contumaz, que está realmente oferecendo riscos à sociedade, possa pagar pelos crimes que cometeu.

Mais cedo ou mais tarde esta Casa e a sociedade brasileira teriam que enfrentar essa discussão. Não dá para fugir dela. Não desejamos viver numa sociedade violenta. É este o projeto, portanto, que está sendo discutido aqui hoje.

Eu gostaria apenas de lembrar também que, paralelamente a este projeto, há um outro, também de nossa autoria, que pretende desarmar a sociedade brasileira, que pretende proibir o uso de armas de fogo no Brasil. Não é objeto da discussão na CCJ hoje, mas apenas para mostrar que a nossa preocupação com esta matéria não é apenas de um lado. Desejamos que todas as medidas necessárias, sejam discutidas e tomadas para que possamos viver numa sociedade mais pacífica, menos violenta.

Sr. Presidente, era o que eu desejava abordar, na abertura dos trabalhos, como autor do projeto.

Muito obrigado.

O SR. PRESIDENTE (José Agripino) - Eu gostaria, inicialmente, de cumprimentar os convidados expositores que aqui vieram a convite dos Senadores que compõem a Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, para esta audiência pública que está sendo realizada a partir de um projeto de autoria do Senador José Roberto Arruda, que acabou de circunstanciar, e que trata de um assunto, no mínimo, polêmico e por conta disso precisa ser debatido à exaustão. Vai ser votado pelos Srs. Senadores e precisam S. Ex^{as} de subsídios para votarem corretamente, até pela polêmica suscitada pelo tema. É o que pretendemos na tarde de hoje. Penso que o assunto é oportuno, tempestivo e temos tido

ultimamente problemas sérios no País, insubordinações da ordem mormente na Febem de São Paulo e o caso da Febem de São Paulo não é circunscrito e localizado, repetindo-se ao longo do Brasil. Graças a Deus ainda não eclodiu, mas poderá fazê-lo. Acho que os argumentos colocados pelo Senador José Roberto Arruda, que, com muita clareza, disse que não pretende trancafiar menores, mas estabelecer um manto de proteção à sociedade, são oportunos, e cabe a nós deliberar com correção.

A razão do convite pelo qual a Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania fez aos Senhores expositores e debatedores tem exatamente o objetivo de trazer à luz os argumentos de S. S^{rs} e S. Ex^{as}, para que possamos, nesta audiência de hoje, que nos custou um esforço pessoal, formar um juízo de valores e uma opinião, se possível, consensual, madura, lógica e racional a respeito do tema.

No sentido de tirarmos o melhor proveito deste encontro, gostaria de propor e sugerir aos convidados expositores um tempo de 10 minutos - é claro que isso não é rígido, não vamos engessar a oportunidade que cada expositor vai ter de expressar as suas opiniões, porque elas nos interessam - para que possamos ouvir todos os expositores presentes, que são oito, para, depois, estabelecermos o debate entre os Senadores.

Dito isso, passo a palavra ao primeiro expositor convidado, Dr. Francisco Assis Toledo, que é Ministro do Superior Tribunal de Justiça.

O SR. FRANCISCO ASSIS TOLEDO - Sr. Presidente, Sr^{as} e Srs. Senadores que compõem a Mesa, Srs. Congressistas, minhas Senhoras e meus Senhores, vou ser breve e ingressar logo no tema, para que se possa cumprir o horário estabelecido pelo Sr. Presidente.

Meus Senhores, se existe uma questão na área penal com dupla face seguramente é a do menor. De um lado, há o crescente envolvimento do menor em associações criminosas, especialmente na área dos crimes contra o patrimônio e do tráfico de drogas, recrutados por delinquentes adultos, que se aproveitam da inimputabilidade legal do menor de 18 anos adotada em nosso País. De outro lado, isso não pode deixar de ser dito, há a chocante e manifesta insuficiência e ineficácia das providências governamentais em prol da grande massa de menores carentes ou abandonados que perambulam pelas ruas das grandes cidades, sobrevivendo às custas de esmolas, furtos, roubos e, algum tempo para cá, do tráfico ilícito.

V. Ex^{as} se lembram de um fenômeno ocorrido recentemente na capital de São Paulo de grandes rebeliões nas Febem's do Estado de São Paulo, em todas elas. Durante a última, que me parece ter sido a mais séria, uma autoridade paulista declarou que o Estado gasta R\$1.700,00 por cada menor recolhido naqueles estabelecimentos de São Paulo.

Tenho duas netas matriculadas no melhor colégio de São Paulo, pago, particular, Colégio Santo Américo, no Morumbi. Liguei para o meu filho e perguntei quanto ele gastava por mês. Ele me disse que estava gastando R\$1.100,00 por mês. Não seria o caso de matricular os menores abandonados de São Paulo nos melhores colégios de São Paulo? Ficaria mais barato para o Estado!

Então, há qualquer coisa errada - e muito errada! - na política que envolve a questão do menor no Brasil. Não é possível que um menor internado, na Febem ou no Cage, custe mais do que um menor matriculado em um dos melhores - senão o melhor - colégios particulares de São Paulo, em regime de semi-internato. As minhas netas vão para lá às 7h da manhã e retornam às 7h da noite. Elas almoçam, lancham e jantam, ficando o tempo todo com os melhores professores de São Paulo. Hum mil e cem reais por mês é o custo desse colégio particular. Há qualquer coisa de errado com a política governamental em torno do menor neste País. Temos aqui um Senador que está muito inteirado sobre o assunto, pois possui um trabalho que foi apresentado em um Congresso do qual participei. Trata-se do Senador Iris Rezende. No trabalho S. Ex^a fazia um levantamento dos estabelecimentos penais do País. Acrescente-se ao fato a situação de calamidade pública em que se encontram os nossos presídios: superlotados e antiquados, sem falar na existência de milhares de mandados de prisão. Parece-me que há cerca de trezentos mil mandados de prisão. Não é Senador? Trezentos mil mandados de prisão não cumpridos. Evidentemente, jamais serão cumpridos porque não há um local para colocar todo esse pessoal. Essa situação, por si só, não aconselha uma significativa ampliação da clientela dos presídios brasileiros. Vejam que vou concordar com a proposta do Senador José Roberto Arruda. Vejo-me, no entanto, na contingência de fazer algumas observações. A situação, por si, não aconselha uma significativa ampliação da clientela dos presídios brasileiros, o que

certamente resultará na redução pura e simples - vou propor algumas soluções intermediárias - dos limites da incapacidade penal do menor. Essa redução resultaria, com toda a certeza, no simples fato de o menor não ter as condições do maior de furtar-se à ação da polícia e da Justiça. É muito mais fácil encontrar e prender um menor que não tem autosuficiência, que não subsiste sozinho, do que prender um bandido adulto que já está inserido em uma associação criminosa, em uma organização. Teríamos, assim, um grande número de prisão de menores. No momento em que fosse abaixada a idade, teríamos uma grande clientela de menores sendo conduzida à justiça criminal, condenações e mais condenações. Esta clientela, provavelmente, viria a disputar lugar nos estabelecimentos penais existentes.

Sr^s e Srs. Senadores, antes de enunciar nossa conclusão favorável e parcial à revisão, pedimos licença à Comissão do Senado Federal para tecer algumas considerações sobre o tema. É preciso dizer quais as condições e restrições que reputamos absolutamente necessárias e indispensáveis para que a revisão possa nos conduzir a soluções justas e razoáveis.

Se houver tempo, vou ler um texto que trouxe e que considero muito importante. Vou deixar para o final, não sei se haverá tempo para a leitura. Farei um resumo para V. Ex^{ts} do que vem no texto. É de uma das maiores autoridades do momento sobre delinqüência juvenil, Sheldon Glueck, um psiquiatra americano. Tal homem foi designado pela Justiça americana para incumbir-se da probation em relação aos menores delinqüentes em um determinado Estado do grande país americano. Durante muitos anos, foi o diretor dessa organização de probation. Enquanto lá estava fez um levantamento, custeado pela Fundação Rockefeller: um fichário dos menores delinqüentes. Fazia uma ficha e designava um assistente social e um investigador para acompanhar o menor em todos os seus passos durante vinte anos de sua vida. Era um projeto que, quando lançado, foi considerado até um projeto quase que inexequível de tão ambicioso que era. Mas, com o dinheiro da Fundação Rockefeller, ele conseguiu contratar todo esse pessoal necessário e selecionou mil menores delinqüentes e mil menores da sociedade não-delinqüentes, sempre procurando estabelecer uma aproximação entre os tipos escolhidos. Se havia um filho de japonês entre os não-delinqüentes, havia um filho de japonês também. Se havia um preto, havia um preto aqui e havia um preto lá também. Então ele formou mil grupos de delinqüentes e mil grupos de não-delinqüentes. Tanto que a obra dele tem esse nome "mil menores delinqüentes".

Esse grupo de menores delinqüentes não sabia que estavam escolhidos. Foi feita uma escolha, sem que os próprios menores soubessem quem eram os escolhidos. Foram acompanhados durante vinte anos, e parece-me que estão sendo ainda até hoje acompanhados. E as conclusões que ele começa a publicar, depois de anos de pesquisas de acompanhamento, são assustadoras, porque, entre os menores fichados como delinqüentes, há pessoas de grande projeção na sociedade americana. Deixaram de ser delinqüentes e, hoje, estão lá, dirigindo empresas, políticos eleitos, etc, entre os menores delinqüentes, entre o grupo dos menores delinqüentes.

E, entre o grupo dos menores não-delinqüentes, existem aqueles que hoje cumprem pena nos presídios americanos. O que, de certa forma, revela - e ele tem conclusões muito bem-fundamentadas a respeito - que o menor é um ser ainda em formação e que, a partir do que o menor realiza ou do que o menor faz numa certa fase da vida, não é nada de definitivo, de completamente definitivo.

A propósito da Teoria de Lombroso de que há certas pessoas que nascem delinqüentes, ele chega, numa certa passagem de uma das suas obras, a dizer o seguinte: "O certo seria dizer que todos nós nascemos infratores." A criança não vai entender muito cedo que não pode passar perto de uma banca de maçã ou de laranja e não apanhar uma daquelas para morder, para comer. A criança precisa aprender que ela não pode fazer isso. E a missão da educação é esta: ensinar.

Então, diz ele que a socialização do menor é um processo, e um processo relativamente longo em relação ao tempo médio de vida do ser humano. Diferentemente do que ocorre com os outros animais. Porque o cachorro, com um ano de idade, já aprendeu o que tinha que aprender; o homem leva um tempo muito maior para que possa ser considerado uma pessoa madura e pronta para agir por conta própria e decidir por conta própria.

Então, vejam, tomando em consideração isso, - e, se der tempo, lerei este texto que trouxe escrito - é preciso que não sejamos totalmente desesperançados em relação à formação do menor. O menor está

em formação, o menor pode ter cometido infrações, pode ter cometido até fatos graves, mas como o menor é um ser em formação, ainda é possível trabalhar, na esperança de que ele venha a ser coisa diferente no futuro. O que não ocorre com o delinqüente adulto, que envereda por um certo tipo de delinqüência e que, hoje, até os psiquiatras já não acreditam mais na sua recuperação.

Sendo assim, a mim me parece que deveríamos começar a pensar na redução, sim, estou de acordo, da capacidade de responsabilidade penal do menor, mas dentro de um meio termo, de uma forma intermediária. E essa forma intermediária já existe na nossa experiência brasileira e está no Código Civil Brasileiro. O Código Civil Brasileiro considera absolutamente incapaz o menor até 16 anos de idade. Acima de 16 anos de idade, o Código Civil considera o menor relativamente capaz. E, depois dos 21, passa a ser adulto e totalmente capaz.

Então, a minha proposta é que esta Comissão evitasse o perigo do inchaço dos estabelecimentos penais brasileiros, que são de causar inveja aos piores do mundo. Não sei da existência de estabelecimentos penais mais bem desorganizados que os brasileiros. E olha que, como Presidente do Conselho de Política Criminal e Penitenciário, visitei inúmeros presídios brasileiros de norte a sul do País. Visitei e hoje fico até arrependido ou trêmulo quando me lembro que, em algumas vezes, levei a minha esposa junto comigo. Não sei como não aconteceu um desastre de um seqüestro ou coisa que o valha nesses presídios. Visitei os piores presídios do Brasil para conversar com os presos e cometi a irresponsabilidade de levar a minha esposa comigo em algumas dessas visitas.

Vi presídios no Brasil onde o preso vai para uma cela de castigo, uma casinha de cachorro de meio metro de altura onde o preso não pode nem ficar sentado porque não dá altura. Encontrei uma cela de castigo dessa no meio de um pátio - não vou citar aqui o Estado ou o presídio, não há necessidade disso.

Portanto, não vamos permitir o inchaço desses presídios, mandando para lá uma população enorme de menores, o que certamente ocorrerá com a redução pura e simples da idade.

A minha proposta, para que a Comissão possa discutir ou examinar, é que se faça paulatinamente essa redução da capacidade da seguinte maneira: até 16 anos, tal como propõe o Senador Arruda, o menor seria inimputável. O texto não precisa nem ser alterado. O texto é o mesmo, o do art. 228, proposto pelo Senador Arruda: "São penalmente inimputáveis os menores de 16 anos, sujeitos às normas da legislação especial".

Estou de pleno acordo com esse texto. No parágrafo primeiro é que eu começaria a sugerir algumas modificações. Entre 16 e 18 anos, eu estabeleceria a semi-imputabilidade, o que corresponderia à incapacidade relativa do Código Civil. Eu daria uma redação mais ou menos assim, uma redação que fiz improvisado - o importante é a idéia, não o texto especificamente. Eu colocaria, em vez do parágrafo único, um § 1º dizendo o seguinte - o caput como já foi dito, ficaria como está: "Os menores com idade de 16 até 18 anos são considerados penalmente semi-imputáveis, devendo o nível de sua capacidade de compreensão e de autodeterminação ser aferido na forma da lei, para o fim de condenação criminal ou de imposição de medida de segurança".

O que significa isso? Significa que se o menor for considerado semi-imputável, ele será submetido pelo juiz. Para isso não precisaria nem mudar a legislação ordinária. Já existem no Código de Processo e no Código Penal os critérios de aferição da semi-responsabilidade ou da responsabilidade total. O menor seria submetido a um exame. Se o exame revelasse que esse menor tem a plena capacidade de compreensão, sabe do injusto que está cometendo ou que já cometeu e se tem personalidade para se autodeterminar e tomar decisões em prol do crime ou do não-crime, o juiz considera-o um semi-imputável e aplica-lhe a pena criminal. Mas não será a pena do adulto, porque no Código Penal está dito que o semi-responsável — atualmente o Código Penal trata como semi-responsável o louco, os índios, etc. O menor seria incluído também como uma das possibilidades de semi-responsabilidade penal. O Juiz, diz o Código, pode reduzir a pena de um a dois terços no caso da semi-responsabilidade penal. Então, se o menor, suponhamos, com 17 anos, recebe uma pena de 20 anos, ele sai da penitenciária, depois de cumprida essa pena, totalmente inutilizado para uma recuperação social. O menor precisa ter uma pena menor para que ele tenha tempo de se preparar, de se profissionalizar, de amadurecer e de tomar um rumo diferente na vida, que não o da delinqüência. Dessa forma, o menor não teria a pena exatamente do tamanho da pena do

maior, que o convocou ou que o induziu a penetrar no campo da criminalidade. Só pelo fato de ser semi-imputável, ele já teria a pena reduzida de um a dois terços dentro do sistema já existente no Código Penal. Poderia ter essa pena atenuada com certos benefícios, que o próprio Código Penal já estabelece. Se ele fosse considerado, nesse exame, inimputável, porque era um menor sem capacidade de autocompreensão ou de autodeterminação, isso vai aparecer - isso também existe por aí -; ele não ficaria livre, como hoje, ou mesmo cumpriria dois ou três anos em um recolhimento de menor. Não. Ele receberia uma medida de segurança, porque o inimputável, no sistema do Código, recebe medida de segurança obrigatória. Nessa hipótese, ele receberia uma medida de segurança, que teria um prazo mínimo de duração, e os exames seriam renováveis de dois em dois anos, ou de ano em ano, até que ele fosse considerado apto ao retorno à sociedade.

Vejam que essa solução abre, em leque, as possibilidades de, feita a redução da idade mínima do menor para considerar-se capaz ou penalmente responsável, o menor não ter um tratamento idêntico ao do adulto. Isso resultaria da emenda, tal como está redigida, porque não estabelece um meio-termo na questão. Abaixa-se o nível para 16 anos, e ponto final. Aqui haveria um parágrafo primeiro que diria: "Os menores, com idade de 16 a 18 anos, são considerados penalmente semi-imputáveis, devendo o nível de sua capacidade de compreensão e autodeterminação ser aferido na forma da lei, para o fim de condenação criminal ou de imposição de medida de segurança." Então, o menor semi-imputável teria pena ou medida de segurança. Isso, em Direito Penal, chama-se sistema vicariante. Ou uma coisa ou outra, dependendo das condições biopsicológicas desse menor.

Mas eu colocaria um segundo parágrafo, que considero da maior importância. O segundo parágrafo seria este: "O menor semi-imputável somente poderá ser recolhido à prisão ou cumprir pena em local ou em estabelecimento penal separado e isolado dos locais e estabelecimentos penais destinados a maiores imputáveis". O menor, quando chega aos 18 anos, já está um pouco encorpado, às vezes até musculoso, forte, para enfrentar o adulto. Mas o menor de 16, 17 anos, ainda não adquiriu a sua estatura, a sua musculatura. Ele ainda está em um processo de formação biológica e psicológica.

Estudei em colégio interno, onde havia essa diferença por idade, que era muito importante, porque aquele que tivesse um físico inferior transformava-se em saco-de-pancada no colégio. O menor que for introduzido no sistema penal junto com maiores e adultos tornar-se-á saco de pancada nesse estabelecimento, continuando a ser recrutado como mula - como todos sabem, aquele que leva a droga e faz aquilo que o maior, por não querer aparecer, o obriga a fazer.

O SR. PRESIDENTE (José Agripino) - Peço ao Sr. Ministro Francisco de Assis Toledo que abrevie a sua exposição, que já se estende por 25 minutos.

O SR. FRANCISCO DE ASSIS TOLEDO - Estou concluindo, Sr. Presidente. Então, parece-me que, em resumo, a redução pode ser feita não de maneira abrupta e total, mas por meio de um critério intermediário, a fim de que o menor de 16 a 18 anos passe por um período de responsabilidade intermediária até adquirir, aos 18 anos, a responsabilidade total. Ele também não deve poder, de forma alguma, ser internado em estabelecimentos penais de adultos. A meu ver, isso deveria constar da emenda constitucional, porque, no Brasil, sabemos que tudo que é feito como provisório, na esperança de uma nova legislação que possa trazer melhoras, acaba transformando-se em definitivo, fruto de corrupções e de uma série de problemas que muito bem conhecemos.

Muito obrigado, Sr. Presidente.

O SR. PRESIDENTE (José Agripino) - Agradeço ao Sr. Ministro Francisco de Assis Toledo pela exposição. Solicito que o texto que V. Ex.^a preparou seja encaminhado à Mesa para que possamos reproduzi-lo, fazendo com que chegue ao conhecimento de cada um dos Srs. Senadores. Obrigado, Sr. Ministro.

Tendo em vista o fato de que o Desembargador Mena Barreto, do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, terá que se ausentar e retornar ao seu Estado às 17 horas, concedo a palavra a S. Ex.^a, convidando-o a tomar assento à Mesa.

O SR. MENA BARRETO - Sr. Presidente, Sr.^s e Srs. Senadores, ilustres convidados, na verdade, com muita honra, compareço a essa doughty Casa Legislativa para falar de um assunto que está na

pauta das preocupações universais. O projeto do eminente Senador José Roberto Arruda está inserido nesse contexto.

Fu poderia fazer uma abordagem um pouco mais ampla a respeito das causas – portanto, da etiologia – da violência, da criminalidade e da impunidade. Mas, em razão do tempo, muito acertadamente estabelecido pelo nobre Presidente dessa Comissão, ater-me-ei exclusivamente ao assunto de que trata o projeto do Senador José Roberto Arruda. Procurarei, no limite de tempo de que disponho, apresentar algumas sugestões de natureza legislativa, que deixarei na mão de V. Ex^a para eventuais projetos de lei, até porque algumas delas – reconheço – são polêmicas.

A meu ver, a causa principal da violência, da criminalidade e da impunidade – ouso dizer isso nesta egrégia Casa Legislativa – decorre principalmente da legislação. Então, inicialmente, falarei sobre o rebaixamento da menoridade penal por meio da modificação do art. 228 da Constituição Federal. Há muito tempo, vêm-se verificando, num crescendo, correntes doutrinárias a defender esse rebaixamento da menoridade penal.

Na verdade, com o advento dos meios hodiernos de comunicação, do incremento científico e tecnológico, que passaram a antecipar a estrutura da maturidade juvenil, moldando-a através de mensagens explícitas ou subliminares, houve uma aceleração biopsíquico-sócio-cultural que fez o jovem de 16 anos plenamente cômico de sua responsabilidade social.

Tanto isso é indiscutível que o legislador pátrio, revogando disposição legal anterior, dotou-o da capacidade de se tornar eleitor, que se constitui em um inegável plus à sua cidadania, desde que pode escolher, não só os representantes do povo no Congresso Nacional, assembléias e câmaras de vereadores, como prefeitos, governadores e até o supremo mandatário da Nação.

Ora, se esse reconhecimento político social objetivamente constatável dá-lhe prerrogativa de tamanha responsabilidade, como negar-lhe a imputabilidade que é inerente à capacidade de discernimento e autodeterminação?

A ausência de responsabilidade penal para cidadãos de 16, 17 anos de idade conduz a um bill de indenidade injustificável, na medida em que se sabe ser o beneplácito da lei utilizado para o cometimento, inclusive, de crimes hediondos não só por parte desses considerados menores como, e principalmente, para a efetivação da chamada autoria mediata em que o criminoso maior usa o inimputável para a prática de crimes, máxime o de tóxicos, porque este não é punido e aquele fica a salvo da ação policial.

A Lei n° 8.069, de 1990, o Estatuto da Criança e do Adolescente, dispõe de forma preocupante que: “Em nenhuma hipótese, o período máximo de internação excederá a três anos (art. 121, § 3°)”. E, no seu § 5°, estatui: “A liberação será compulsória aos 21 anos de idade.”

Ora, se é assim, hoje, o menor de 17 anos e 11 meses que entrar em uma residência, estuprar as mulheres da casa, roubar e depois matar todos não poderá ficar preso mais do que três anos e um mês, quando o maior de idade seria condenado pelos mesmos crimes às penas de, no mínimo, 20 a 30 anos.

De sorte que a impunidade decorre, principalmente, da própria legislação que impõe à Justiça parâmetros não condizentes com a nossa realidade sócio-criminal, como passaremos a expor por meio das sugestões a que me referi.

Abolição da prescrição retroativa que contempla data anterior ao recebimento da denúncia como termo inicial. Na verdade, a prescrição retroativa não pode abstrair a sua primeira causa de interrupção, uma vez que a consideração de data anterior ao recebimento da denúncia, como termo inicial, tem-se constituído em uma verdadeira bandeira da impunidade. O lapso de tempo decorrido entre o fato e a primeira causa interruptiva há de ter, portanto, o seu prazo regulado pela pena in abstracto, como ocorria anteriormente.

A terceira proposta é a revogação da chamada Lei Fleury. Na realidade, o artigo 594 do Código de Processo Penal, que dá concessão do benefício de recorrer em liberdade aos réus que não tenham maus antecedentes, tem levado a decisões absurdas que procuramos corrigir nos tribunais, quando o Ministério Público recorre. É que existem casos em que, mesmo sendo primários e de bons antecedentes, criminosos há, como estupradores, autores de latrocínios e de homicídios qualificados, que não merecem apelar em

liberdade de uma sentença condenatória, em que o magistrado de primeiro grau já estudou e firmou a convicção sobre a sua culpabilidade.

A quarta proposta consiste em instituir o duplo grau de jurisdição obrigatório para decisões absolutórias relativas aos crimes hediondos e assemelhados. Urge providenciar legislação capaz de obstacularizar situações esdrúxulas em que juízes excessivamente liberais, em estrita composição com promotores da mesma identidade ideológica, impedem o exercitamento do duplo grau de jurisdição, com prejuízos incontáveis para a segurança pública e a defesa social. O recurso obrigatório do próprio juiz para o tribunal, nesses casos, é providência que se impõe. Aliás, já há, na própria legislação, como se vê nos incisos I e II do próprio art. 574 do Código de Processo Penal, quando o juiz, por exemplo, concede um *habeas corpus*, é hoje obrigado a recorrer de ofício.

5 - Inclusão do recursos de embargos infringentes para o Ministério Público nos tribunais de 2ª Instância. É óbvia a necessidade de os tribunais reverem graus de embargos de decisões divergentes de suas Câmaras Criminais, não havendo qualquer razão para que o recurso fique restrito à existência de voto vencido a favor do réu. É o interesse da sociedade que está, pela legislação atual, de pugnar pela prevalência de um voto contrário ao acusado que tenha fundamentação convincente e suscetível de merecer acolhida na sessão criminal. Trata-se, inclusive, de um imperativo do princípio de equilíbrio e igualdade entre as partes.

6 - Modificação dos prazos para obtenção de livramento condicional. A redução do prazo para o livramento condicional, introduzida no Código Penal em vigor, tem propiciado o retorno à sociedade de condenados a penas elevadas e detentores ainda de periculosidade, que, simulando comportamento satisfatório, obtêm o beneplácito e voltam à prática de crimes, deixando perplexa a comunidade, que não compreende o fato, que tem características de impunidade.

7 - Prazo para a progressão de regime prisional. Há que substituir a fração de 1/6 para 1/3. Na verdade, tal como com relação ao livramento condicional, a fração de 1/6 para a progressão de regime constitui fator de preocupação social, na medida em que condenados por crimes gravíssimos saem em prazos relativamente curtos do regime fechado para o semi-aberto e deste para o aberto, voltando, inúmeras vezes, a reincidir.

8 - A operação da Lei nº 7.960, de 21/12/89, sobre prisão temporária para unificar os prazos com aqueles previstos na Lei nº 8.072/90, além dos crimes hediondos, prevê que o juiz pode decretar prisão temporária por 30 dias, prorrogáveis por igual período. Enquanto a Lei nº 7.960/89 mantém o prazo de cinco dias, prorrogáveis por mais cinco para os demais crimes.

Ora, avultam hoje delitos que, mesmo não sendo considerados hediondos, representam grave ameaça e danos incalculáveis ao patrimônio, à integridade corporal, à paz pública, à liberdade sexual e à vida do cidadão, como, por exemplo, o homicídio doloso, o roubo, a extorsão, o rapto violento, a quadrilha ou bando, os crimes contra o sistema financeiro, etc., cujos autores só poderão ter o cerceamento de sua liberdade decretada por apenas um quinquídio, prorrogável por igual prazo, o que desde logo inviabiliza qualquer investigação mais acurada e necessária por parte da Polícia.

Por isso, a sugestão é a de que todos esses crimes e outros de idêntica gravidade que o legislador entender suscetível de maior atenção tenham unificados os prazos de prisão temporária em 30 dias, com igual prorrogação, a fim de evitar o que ocorre hoje com a liberação imposta *ex vi legis* de criminosos perigosos, o que constitui fator preocupante de impunidade.

Por outro lado, cumpre que a autoridade policial represente sempre que considerar necessária a prisão ao juiz, assim como que a Procuradoria-Geral da Justiça oriente promotores no sentido de que eventual indeferimento deve ser objeto de recurso do Ministério Público ao Tribunal.

10 - Criação no Estado e nos Estados de um quadro de oficiais de livramento e *sursis*. É providência que se me afigura relevante. Na verdade, a criação de funcionários treinados para o acompanhamento do egresso, a exemplo do que ocorre nos Estados Unidos com os oficiais de *probation* permitirá uma constante fiscalização da sua vida extramuros da prisão, quer mediante visitas aos familiares, quer mediante apuração sobre desempenho do estudo ou trabalho do liberado. Essa atividade do

Estado é fundamental, principalmente para reduzir a reincidência, que constitui problema de difícil solução, pela dificuldade do ex-presos de adaptar-se ao convívio social.

11 - Acrescentar ao art. 334 do Código Penal "para os fins deste artigo, considera-se transitado em julgado a sentença condenatória confirmada em grau de apelação. O objetivo é evitar, como ocorre atualmente, que réus condenados por crimes graves e cuja decisão tenha sido confirmada pelos tribunais obtenham fiança com fulcro na pena *in abstractum*, ainda que a concretização da pena não lhes conceda esse direito.

Finalmente, a modificação da Lei 9.714, de 25/11/98 veio propiciar verdadeira impunidade para criminosos que cometem delitos gravíssimos. Na verdade, o elastecimento do quantum da condenação, com vistas à substituição da pena privativa de liberdade por sanções restritivas de direito, está permitindo que autores de crimes como roubo, extorsão, seqüestro e cárcere privado, lesão corporal grave seguida de morte e até tráfico de drogas, cumpram a pena em hospitais, escolas e orfanatos - que são as formas desse benefício, à luz do art. 46 do Código Penal.

Ora, basta pensar que um traficante de entorpecentes, ainda que condenado acima da pena mínima, possa cumpri-la desde logo numa escola ou orfanato, para que se constate a afronta que essa legislação faz à sociedade num momento em que as famílias encontram-se perplexas diante da insegurança e da criminalidade de todos os matizes.

Urge, pois, que essas benesses retornem ao patamar estabelecido na redação anterior do art. 44 do Código Penal, ou seja, somente aos condenados a penas privativas de liberdade inferiores a um ano.

Sr. Presidente, creio que tenho mais três minutos. Parece-me fundamental que eu faça uma última sugestão. Propomos neste momento: a criação de núcleos agroindustriais com nova filosofia para enfrentamento da problemática da superpopulação carcerária.

Urge reconhecer que o preso, respeitados acima de tudo seus direitos humanos, que são inalienáveis, não deve permanecer como parte de uma classe social improdutivo. Isso constituiria em marginalizá-lo duas vezes, além de fazer a coletividade sofrer duplamente pela transgressão de suas normas e regras de conduta.

No momento em que o Governo busca a união de todos, numa integração geral que nos leva a superar dificuldades e atingir pleno desenvolvimento, nada é mais indicado do que o aproveitamento dessa mão-de-obra ociosa que gera grande parte da problemática penitenciária. Assim, em núcleos agricultáveis da União e dos Estados, construir-se-iam módulos consistentes em pequena moradia de dois quartos e sala, cantina, sala de aula, ambulatório e pequenas oficinas, que se destinariam a presidiários em cumprimento de qualquer condenação transitada em julgado, desde que manifestassem desejo dessa experiência numa comunidade semi-aberta, acompanhados da família, e passassem por uma triagem quanto a sua periculosidade.

O trabalho na agricultura, pecuária e pequenas oficinas industriais dignificariam o preso, conscientizando-o sobre a real possibilidade de ressocialização. Receberiam pelas suas atividades um percentual sobre a venda do que produzissem e pagariam um aluguel, ainda que simbólico, pela moradia, para estruturar e desenvolver a noção de responsabilidade, que lhes possibilitaria voltar à vida na comunidade externa.

A respeito do assunto, algumas sugestões têm sido apresentadas, visando resolver a problemática do excesso de presos nos diversos locais onde se encontram recolhidos. Se hoje já constitui grave preocupação a carência de vagas nos presídios, a possibilidade de incrementar o cumprimento dos inúmeros mandados de prisão expedidos pelos juízes criminais surgem, outrossim, como fato deveras inquietante. Alguns lembram o aproveitamento de locais distantes, como ilhas, para onde os criminosos de maior periculosidade poderiam ser transferidos, com o que se lograria afastar da periferia, senão do próprio centro das cidades grandes, os delinqüentes, que, além de constituírem uma ameaça permanente à sociedade, dadas as reiteradas fugas que empreendem, continuam muitas vezes a dirigir quadrilhas de dentro das prisões.

Contudo, o enfoque que procuramos dar ao problema difere substancialmente no que concerne a sua própria filosofia. Não nos parece aconselhável a transferência de presos mais perigosos para lugares

distantes, onde fatalmente formariam um conglomerado de difícil contenção, dadas as suas peculiaridades e o potencial de periculosidade que possuem. Cremos que se facilitaria com isso a criação de subculturas enquistadas e sem maiores condições de recuperação do homem criminoso, que, afinal, constitui o principal elemento do núcleo finalista da pena. Ademais, esses locais forçosamente teriam que se assemelhar a verdadeiros campos de concentração, com forças e cercas eletrificadas para impedir fugas. Daí a alternativa oposta que aventamos, ou seja, a de que a triagem deve ser realizada no sentido contrário, propiciando aos de melhor comportamento e sem periculosidade, com sentenças condenatórias já transitadas em julgado e com a possibilidade de trabalhar no regime semi-aberto, em companhia de suas famílias de modo a prepará-los efetivamente para a reintegração definitiva ao convívio da comunidade externa. Com isso e, por via de consequência, seria possível minimizar o fator superpopulacional dos presídios, principalmente nos grandes centros, uma vez que as transferências para os núcleos no interior do País abririam claros no efetivo dos sistemas penitenciários atuais em torno de, segundo estimativas não oficiais, 60% para os efetivamente perigosos.

Seria uma espécie de ovo de Colombo porque o remanejamento evitaria vultosas despesas com a construção de presídios de máxima segurança, nos quais inclusive poderiam ser transformados os atuais concentradores de presos.

Por outro lado, a remoção para os mencionados núcleos de sentenciados com decisões judiciais que já não admitem recursos evitaria viagens sucessivas para comparecimento a interrogatórios e sumários de culpa, que acarretam os transtornos conhecidos, afóra os riscos de evasão.

Desse modo, atendendo à doutrina moderna sobre dimensão de penitenciárias, cada núcleo poderia ser constituído de apenas cem ou duzentas residências modestas, de sala, dois quartos e demais dependências, a fim de, inclusive, permitir o melhor controle e fiscalização. Além disso, somente cinco outras construções também simples se fariam necessárias: uma sede de administração, uma cantina – onde as famílias receberiam suprimentos –, uma escolinha para os filhos dos internos, um ambulatório para o atendimento médico e uma capelinha ecumênica para os ofícios religiosos.

Se, de um lado, conseguir-se-ia pragmatizar as teorias sobre ressocialização; de outro, haveria inegavelmente uma contribuição válida para o problema da reclamada população carcerária, propiciando, outrossim, oportunidades de espaço físico para segregação nos presídios dos criminosos que a sociedade espera recolhidos, em função da ameaça efetiva que constituem para sua segurança e tranquilidade.

Estas, Sr. Presidente, Sr^{as} e Srs. Senadores, Senador José Roberto Arruda, são as sugestões que temos a honra de passar às mãos de V. Ex^{as} para eventuais estudos e aprimoramento pelo Senado e pelo Congresso Nacional.

Em homenagem ao eminente Ministro Assis Toledo – é assim que se faz na Justiça –, data venia, estou inteiramente de acordo com o projeto do Senador José Roberto Arruda, sem o acréscimo que a douta sugestão de S. Ex^a quis apresentar. O projeto do Senador resolve o problema, dizendo:

Art. 228. São penalmente inimputáveis os menores de 16 anos, sujeitos às normas da legislação especial.

Parágrafo único. Os menores de 18 anos e maiores de 16 são penalmente imputáveis quando constatado seu amadurecimento intelectual e emocional na forma da lei.

Ora, não será uma presunção de semi-imputabilidade.

Eles não serão recolhidos porque o laudo médico vai dizer que não são imputáveis. Portanto, continuarão recebendo o tratamento que recebem os menores, e não haverá internação. O laudo médico-pericial, como ocorre hoje, definirá a imputabilidade, a semi-imputabilidade ou a inimputabilidade e não uma presunção que, data venia, não me parece consentânea com o espírito do projeto com as exigências sociais.

Agradeço a atenção de todos. Muito obrigado.

O SR. PRESIDENTE (José Agripino) - A Comissão sente-se honrada em recebê-lo e agradece os argumentos e as colocações refletidas de V. Ex^a.

Concedo a palavra à Senadora Marina Silva.

A SRª MARINA SILVA - Observando a ausência do Dr. Miguel Reale Júnior, apresento um posicionamento contrário às teses apresentadas.

Encontra-se presente no plenário a Srª Olga Câmara, do Ministério da Justiça, da Secretaria de Estado dos Direitos Humanos, do Departamento da Criança e do Adolescente. Ela está-se dispondo a fazer esse posicionamento. Ela acaba de chegar de Cuba, onde participou de um seminário internacional sobre essa problemática. Como esta audiência tem o objetivo de instruir os Srs. Senadores, para que possam tomar uma posição - e o princípio do contraditório é bem-vindo, advogo que a Drª Olga possa usar os minutos destinados ao Dr. Miguel Reale.

O SR. PRESIDENTE (José Agripino) - A proposta da Senadora Marina Silva está em discussão. Acho que é consenso. Está aprovada. Ela será, oportunamente, convidada a prestar seu depoimento e trazer seus esclarecimentos.

Muito obrigado a V. Exª, Sr. Desembargador.

Convido o Prof. Licínio Leal Barbosa, professor da Universidade Federal de Goiás, a tomar assento à mesa para proferir sua exposição e apresentar seus pontos de vista.

Com a palavra o Prof. Licínio Leal Barbosa.

O SR. LICÍNIO LEAL BARBOSA - Ilustre Senador José Agripino Maia, Digno Presidente desta augusta Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, nobre Senador José Roberto Arruda, que apresentou o Projeto de Emenda à Constituição nº 20 e suscitou este debate, permitam V. Exªs que cumprimente todos os integrantes deste cenáculo na pessoa do ilustre Senador Íris Rezende, ex-Ministro da Justiça, que, como tal, retomou os trabalhos de reforma dos principais textos penais. Essa reforma havia sido iniciada ainda quando Ministro da Justiça Pedroso Horta e continuou mais tarde por comissão coordenada por Francisco de Assis Toledo, o ilustre sucessor de Nelson Hungria, e está hoje consubstanciada no anteprojeto da parte especial do Código Penal.

Somente ontem tive a confirmação de aqui comparecer. Daí por que não pude trazer um texto formal para exposição perante esta augusta Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, mas gostaria de acentuar que, se tal for necessário, farei o resumo posteriormente desta breve exposição para encaminhamento à Comissão, assinalar que é da maior atualidade esta audiência pública.

Porquanto, abro ontem o principal e o mais antigo jornal de São Paulo, **O Estado de S. Paulo**, e vejo que toda a página de um de seus cadernos é tomada exatamente por questão de natureza penal. Uma manchete anuncia que "84% da população querem redução da maioridade penal". Outra: "Rapaz nega ter participado de rebelião". Sublegendas: "Satanás só confirmou ter ajudado a espancar desafeto", "Dois mortos não foram identificados". Uma outra manchete: "Estados Unidos julgam réu de 13 anos como se fosse adulto". Sublegenda: "Acusado de ter cometido assassinato aos 11 anos pode receber pena de prisão perpétua". Uma outra manchete: "Internos ferem colegas em motim em Mato Grosso". "Tentativa de fuga em massa e rebelião deixam destruído prédio da Febem em Cuiabá".

Se não fossem outras razões ponderáveis e consistentes, bastariam essas manchetes numa única página de jornal para evidenciar à saciedade, Srs. Senadores, senhores expositores, senhores convidados para esta reunião, para a premência de uma tomada de posição do Congresso Nacional frente ao magno problema. Problema que, lamentavelmente, o Legislativo tem ignorado durante décadas.

Não vamos longe, apenas gostaríamos de destacar alguns pontos essenciais, para efeito de situarmos que a questão da imputabilidade ou da inimputabilidade é de natureza política.

A cada momento, o Poder, seja ele o Executivo, como aconteceu já em algumas ocasiões em nosso País, seja o próprio Legislativo enfrentam a situação da imputabilidade ou da inimputabilidade. Apenas para tomarmos um estatuto padrão, o código de Napoleão, de 1810, estabelecia a imputabilidade a partir dos 13 anos (arts. 66 e 67). Dir-se-ia: "Tem quase 200 anos!". Não, mas o código de Mitterrand, de 1994, repete o mesmo dispositivo no art. 122-8. No código penal italiano, a imputabilidade é a partir dos 14 anos (art. 97). O código penal alemão assinala, no art. 19, que "a criança é inimputável". O código penal espanhol estabelece a imputabilidade a partir dos 16 anos (art. 8º). O código penal suíço, bem mais recente, estabelece que "os adolescentes terão medidas especiais" (art. 361). O código penal português prevê "regime especial para os jovens de 16 a 21 anos" (Decreto-Lei nº 401/82, de 23 de setembro). E

outros países, que não têm a mesma magnitude, mas que revelam uma idêntica preocupação com essa problemática. Como exemplo, o código penal nicaraguense estabelece que "menores de 10 anos estão isentos de irresponsabilidade penal" (art. 28, §§ 2º e 3º). O código penal do Paraguai estabelece inimizabilidade para os menores de 15 anos (art. 19). No código penal da Venezuela, menores de 12 anos são inimputáveis e maiores de 12 e menores de 15 anos, a menos que apresentem discernimento. Então, seria a inimputabilidade diminuída (art. 59); Código Penal do Chile: menor de 16 anos somente esses inimputáveis. E o menor de 18, a não ser que tenha agido com discernimento (art. 10, §§ 2º e 3º); Código Penal de Cuba: menor de 12 anos (art. 35, alínea "b"); Código Penal de Honduras: menor de 12 anos, inimputável (art. 25)

E, aqui, um salto, o Código Penal-Tipo que durante algum tempo foi a grande expectativa de se criar um Código Penal que fosse mais ou menos a expressão média da cultura social, jurídica e jurídico-penal dos países sul-americanos. O Código Penal-Tipo para a Argentina estabeleceu que seria inimputável o menor de 14 anos, no seu art. 5º.

Bom, chegamos ao nosso País. Deixemos o século passado, ou seja, o Código Criminal do Império de 1830 e vamos nos ater à República. O Código Penal de 1890, o primeiro Código Penal republicano, estabeleceu a imputabilidade a partir dos 14 anos. E a Consolidação das Leis Penais, que, como todos nós sabemos, foi a resultante do mesmo Código de 1890, com os contributos legislativos que a partir de 1892 se lhe foram juntando, manteve o mesmo critério de imputabilidade, no seu art. 27, § 1º. E daí demos um salto: Código que vigorou até 31 de dezembro de 1941, porquanto a 1º de dezembro de 1942 entrou em vigor o Decreto-Lei nº 2848, de dezembro de 1940, baixado por Vargas, estabelecendo que inimputabilidade terminaria aos 17 anos, 11 meses e 29 dias. Ou seja, a imputabilidade começava a partir dos 18 anos.

Sr^o e Sr^a Senadores, data desse salto gigantesco, diríamos, pelo Executivo exercendo poderes legislativos, a razão para toda essa polémica que estamos vivendo. Porque, desde então, a consciência jurídico-penal no País rejeitou essa posição.

E, aqui, evocaria o sumo pontífice do Direito Penal em nosso País, Nelson Hungria, que, convocado pelo Presidente Jânio Quadros a elaborar um novo Código Penal - ele que havia sido o chefe da Comissão Revisora do Código de 40 -, estabeleceu no seu anteprojeto de 63 a responsabilidade penal a partir dos 18 anos, mas ressalvando que, completado os 16 e revelando capacidade de entendimento do caráter criminoso do fato ou poder autodeterminar-se, então, estaria estabelecida a responsabilidade penal. Nenhum outro jurista teria autoridade para confrontar-se com Nelson Hungria que é, em toda a nossa história, desde a nossa Independência, o maior jurista penal de todos os tempos.

Esta matéria, Sr^o Senadores, foi transposta para o Decreto-Lei nº 1.004, de 17 de outubro de 1969 e parece que ironicamente por um determinismo histórico um decreto-lei substituindo outro: o Decreto-Lei nº 1.004 substituindo o Decreto-Lei nº 2.848 estabelecia, ao tratar da matéria, o mesmo critério de imputabilidade ou inimputabilidade, ou imputabilidade relativa do anteprojeto de Nelson Hungria. E, como tal, deveria vigorar a partir de 1º de janeiro de 1970. Como é do conhecimento de todos os senhores, houve uma série de manifestações contrárias ao Código, até pela sua origem espúria, porquanto vinha de um decreto-lei da Junta Militar. Em razão disso, o Código foi sendo postergado até ser revogado, nove anos após, sem jamais haver entrado em vigor. Nesse ínterim, o Congresso, havendo aprovado a Lei nº 6.416, de maio de 1977, alterou profundamente o Código Penal de 1940.

Ainda quando Ministro da Justiça, o grande jurista paulista Alfredo Buzaid, a despeito da sua ideologia à Plínio Salgado, alterou o dispositivo que permitia a flexibilização da responsabilidade penal até os 16 anos, desde que o menor revelasse maturidade psicológica. E então voltou-se ao patamar de 1940. Ou seja, do Código que entrou em vigor a partir de 1º de janeiro de 1942.

Gostaria, Sr. Presidente, apenas para efeito de fixar alguns pontos concernentes à matéria, de ler ligeiros apontamentos que espero não ultrapassem o período regimental.

O SR. PRESIDENTE (José Agripino) - Pediria a V. S^a brevidade na leitura, pois já passaram 15 minutos e há mais seis convidados expositores.

O SR. LICÍNIO LEAL BARBOSA - Vou ler o dispositivo do Código de 1969 e um texto da exposição de motivos concernente à matéria para justificar esse dispositivo, pois acredito que é da maior importância para o Senado.

"O menor de 18 anos é penalmente irresponsável, salvo se, já tendo completado 16 anos, revela suficiente desenvolvimento psíquico para entender o caráter ilícito do fato e governar a própria conduta. Neste caso, a pena aplicável é diminuída de um terço até metade."

Esse dispositivo era inspirado no art. 79, "c" da então Iugoslávia. E mais:

"Os menores entre 8 e 16 anos, bem como os menores de 18 e maiores de 16 anos não responsáveis, ficam sujeitos às medidas educativas, curativas ou disciplinares determinadas em legislação especial."

Esse dispositivo passaria para o Código Penal de 1969 com a seguinte redação:

"Art. 33. O menor de 18 anos é inimputável, salvo se, já tendo completado 16 anos, revela suficiente desenvolvimento psíquico para entender o caráter ilícito do fato e determinar-se de acordo com esse entendimento. Neste caso, a pena aplicável é diminuída de um terço até metade."

E no art. 34:

"Os menores de 16 anos, bem como os menores de 18 e maiores de 16, inimputáveis, ficam sujeitos às medidas educativas, curativas ou disciplinares determinadas em legislação especial."

Texto da exposição de motivos justificando esses dois artigos:

"Diversas e importantes propostas foram apresentadas em tema de imputabilidade, fruto de largo exame que o anteprojeto mereceu em todo o País. A comissão revisora elaborou, após demorados debates, uma fórmula tecnicamente perfeita, a mesma que o grupo brasileiro levou à reunião realizada na cidade do México, pela comissão redatora do Código Penal Tipo para a América Latina, e foi ali aprovada. Todavia, a meticulosa consideração da realidade brasileira e sobretudo da longa experiência com a aplicação do Código vigente desaconselhou uma alteração substancial para incluir também a grave perturbação da consciência como capaz de excluir a imputabilidade".

Mais adiante:

"Nas últimas edições de seu compêndio, Edmund Mezger nos fala a propósito da crise do duplo binário", a que já se referiu o Ministro Francisco de Assis Toledo. E acrescenta a elucidativa: "a tendência geral da legislação é a da fixação da menoridade penal nos 16 anos".

O VI Congresso da Associação Internacional de Direito Penal, reunida em Roma, em 1953, fixou em 16 anos o limite para a aplicação de pena. De acordo com o VI Congresso Internacional, edição de 1957, pág. 310, vários códigos atuais assim fixam esse limite em até 14 anos, como é o caso da lei alemã.

Repetindo, de certa forma, o que já se disse, com toda a procedência, parece certo que a possível redução do limite da imputabilidade a 16 anos aumenta a consciência da responsabilidade social dos jovens.

Feitas estas considerações, Sr. Presidente, Sr^{as} e Srs. Senadores, Srs. expositores e convidados, assinalaria que a fórmula proposta no Projeto n.º 20, do Senador José Roberto Arruda, é tecnicamente perfeita. Mas gostaria de assinalar, por último, uma preocupação quanto à sua operacionalização, o que se encontra no parágrafo único. Por quê? Porque isto suscitaria uma perícia médico-legal, e sabemos quanto isto é difícil na prática da Justiça Criminal. Toda vez que acontecesse a prática de uma conduta delitiva por um maior de 16 e menor de 18, ter-se-ia que submeter o menor à perícia médico-legal, para que o médico perito dissesse se ele é ou não imputável; se ele tinha clareza de entendimento para compreender o caráter ilícito do fato e se autodeterminar de acordo com esse entendimento.

Faço apenas essas observações, mas assinalando que concordo também com as considerações do Ministro Francisco de Assis Toledo, que, como no projeto do Senador Arruda, encontra também esse problema operacional.

Agradeço o convite generoso para aqui comparecer. Ficarei imensamente contente se essas observações despretensiosas tiverem alguma serventia para o encaminhamento desse projeto e a sua final aprovação.

Muito obrigado.

O SR. PRESIDENTE (José Agripino) - Com certeza, Professor Licínio Barbosa, o didatismo com que V. S^a expôs a questão haverá de se constituir em muito boa contribuição.

A CCJ agradece a V. S^a e convida, de imediato, o Professor Diaulas Ribeiro, Professor da Universidade Católica de Brasília, para se fazer presente à Mesa e proferir a sua exposição.

Com a palavra o Professor Diaulas Ribeiro.

O SR. DIAULAS RIBEIRO - Sr. Senador Presidente, Sr^{as} e Srs. Senadores, já era de boa hora que o Senador Arruda tomasse esta iniciativa de mexer na idade, porque é um problema muito grave.

Começo fazendo uma breve remissão histórica. Por que fixaram a menoridade penal em 18 anos, no Código Penal de 1942, e isso passou a ser um tabu que, para mexer hoje, é preciso fazer uma audiência desse porte? Naquela época, criou-se um critério totalmente empírico. Não havia qualquer justificativa científica para se fixar em 18 anos. Primeiro, não havia ainda os cursos de Psicologia no Brasil. A Psiquiatria era uma ciência ainda a espera da lobotomia, que só veio a surgir 12 ou 13 anos depois, em Portugal. Não havia critérios. Chegou-se à conclusão de que o ideal era associar o critério de envelhecimento ao critério de amadurecimento, e que essas duas pontes faziam um vínculo aos 18 anos. De lá para cá, o Brasil não sofreu qualquer modificação na sua estrutura jurídica penal essencial senão em 1984, com a reforma da parte geral, e na Constituinte, que por um descuido, creio eu, inseriu-se esta matéria na Constituição, quando o Brasil é o único país do mundo que fixa a idade penal no texto constitucional. Não há referência noutro país civilizado, nos países ocidentais, em que essa precaução foi tomada pelo Constituinte.

A partir de hoje, se buscarmos os mesmos critérios de forma científica e não mais empírica e o momento certo em que um cidadão atinge a capacidade de conhecimento e a capacidade de comportamento - porque em cima desses dois pilares é que se faz a imputabilidade penal, a capacidade de conhecer a ilicitude e a capacidade de comportar-se de forma lícita -, vamos encontrar muito mais precocemente a presença desta consciência da ilicitude e a capacidade de comportamento nos jovens com menos de 18 anos.

Por que estamos demorando tanto a fazer essa mudança? Porque os Srs. Senadores sabem que as mudanças no Brasil, em termos de Direito Penal, são tabus. Como o Código Civil, tem-se o Código Penal Brasileiro como uma obra intocável, enquanto Portugal, de 1995 para cá, já fez duas reformas, ou seja, fizeram em 1995 e não deu certo; mudaram o ano passado. No Brasil, criou-se um hábito de não se fazer uma política criminal dentro desses processos científicos e procedimentos científicos.

Portanto, hoje, é preciso lembrar, em 1940 não tinha televisão no Brasil; em 1940, não se pensava nunca em Internet, senão na literatura mais elementar; em 1940, não se pensava que o jovem tivesse acesso a tantas informações quanto tem hoje. O processo de envelhecimento continua nos 18 anos, não houve uma mutação genética da espécie que fizesse o homem de 18 anos, de 1942, mais velho ou mais novo biologicamente do que o homem de hoje. Mas o processo de amadurecimento, que busca outras referências, é evidente que sofreu mudanças. Portanto, não há qualquer dúvida de que a idade penal, baseada em critérios científicos de consciência da ilicitude e de comportamento, conforme a lei, está muito mais jovem. Ela está muito prematura do que estaria se resuscitássemos o Nelson Hungria, por quem tenho imensa admiração. Tive o prazer de ser convidado para rever a obra dele e posso dizer que se estivesse hoje vivo não teria as idéias que tinha àquela época. Nelson Hungria escreveu o seu tratado à mão, porque o instrumento mais moderno que tinha à época era a velha máquina de escrever. ou seja, não tem referência os primados de Hungria sobre a idade penal.

Temos que buscar uma adequação ao processo universalizante e globalizante, porque o nosso garoto de 16 anos sai daqui, cai na Alemanha, pratica um crime e vai para a cadeia. O nosso rapazinho sai daqui com 17 anos, vai para a França, pratica um crime e vai para a cadeia. Não tem sentido que nós criemos aqui uma barreira de forma a que o menor de idade não pratique crime aqui, porque isso incentiva os estrangeiros que lá praticariam um crime aos 16 a virem para cá e aqui ficam impunes até os 18 anos. Essa questão da globalização trouxe problemas que temos que pensar.

E aí nós ficaríamos então, para resumir a minha fala, num limite. Qual é o limite? O Ministro Toledo falou em fazer exame dos 16 aos 18; e o projeto do Senador Arruda a meu ver - peço licença - tem esta falha. O Professor Licínio abordou isso com muita propriedade, não tem como executar o § 1º.

Hoje, na Capital da República, que tem o melhor sistema de medicina psiquiátrica do País em termos de medicina de polícia, um doente mental - desculpe a minha simplicidade ao expressar isso, porque é preciso que todos tenham esta noção -, um doido, babando, para fazer um exame hoje, a demora vai ser de 45 a 60 dias. E doidos, babando, não chegam todos os dias no crime. Não tem condições, não é operacional. O Professor Licínio tem toda a razão nisso.

O Senador José Roberto Arruda disse que tem muito medo de encher as cadeias de jovens que praticam pequenas infrações, a primeira. Senador, essa gente não vai para a cadeia há muito tempo. Os pequenos crimes de estelionato, furto não levam nem o jovem e nem o velho para a cadeia.

O Professor Toledo - por quem tenho uma admiração incensa - disse que um jovem de 18 anos fica 20 anos na cadeia só se for em outro país, porque no Brasil ninguém fica 20 anos na cadeia, exceto se for condenado a 300, 400 anos de cadeia, mas aí também já é muito. Os crimes normais não dão 20 anos de cadeia para ninguém. O sujeito, hoje, não fica na cadeia 6 anos. E está aqui a Valéria Velasco, que é testemunha. Mataram o filho dela e a turma já está na rua. Ou seja, não tenha esse medo de encher as cadeias de garotos, porque não vai encher. Ninguém fica na cadeia neste País por mais de seis anos. Com muito azar, fica por seis anos. Agora, se praticar crimes em cima de crimes, aí vai dando unificação de penas e vai ficando. Por um crime só, não fica. Com certeza, Daniela Peres é um outro caso.

Então, esse medo de 20 anos: Mas um jovem de 16 anos vai apodrecer na cadeia! Não vai apodrecer na cadeia. Isso não é verdade, não é real.

Para concluir de fato, nossa posição, minha posição enquanto pesquisador de Direito Penal, promotor de Justiça e cidadão brasileiro, é que o menor de 18 anos e maior de 16 anos que não passar nos critérios do conhecimento e do comportamento é doente mental. Este que não souber, aos 16 anos, o que é ilícito e não souber se comportar de forma lícita o caso dele não é de idade, é de doença mental. Este é imputável por outras razões previstas na lei. Então, não é o caso de se preocupar com a inimputabilidade de quem está entre 16 e 18 anos. Não é esse o critério.

Tive várias experiências. Estive na Alemanha, na Inglaterra, na França e vivi o sistema penal, fiz minha pós-graduação no estrangeiro e vivi isso. Na Alemanha, 14 anos, na França, 13 anos, e a coisa vai daí para frente.

Nossa proposta, Senador Arruda, é para que seja um critério único: A imputabilidade penal no País é 16 anos. E não mexesse em mais nada. Sinceramente, penso que esse critério é mais operacional! Se V. Exª quiser adequar depois o sistema de prisão para cumprir de execução penal entre quem tem 16 e 18 anos, aí eu teria a liberdade de sugerir que fosse tratado na execução da pena, mas a idade penal tem que ser 16 anos, sem condições no texto constitucional. Porque, senão, não vai ter como executar.

E finalmente, para concluir, na Inglaterra, é a partir dos 10 anos. Só que, dos 10 aos 14 anos, tem um sistema de julgamento; dos 14 aos 17 anos, tem outro sistema de julgamento; e, dos 17 anos para frente, todo mundo na mesma vala. Todos praticam crimes, todos são responsáveis, todos pegam penas. Só entre 10 e 14 anos é que se avalia se há capacidade de conhecimento da ilicitude e capacidade de comportamento, conforme determina a lei. Só entre 10 e 14 anos. Acima de 14 anos, o garoto inglês já é presumido como capaz de conhecer a ilicitude e comportar-se de forma lícita.

Mas, se por acaso, V. Exª insistir no projeto como ele está, tenho a ousadia de fazer uma sugestão. Quando V. Exª fala em amadurecimento intelectual, isso não quer dizer nada tecnicamente. Amadurecimento intelectual e emocional não quer dizer nada nem para a psiquiatria, nem para a psicologia e nem para o Direito. Isso não quer dizer absolutamente nada. Há homens de 50 anos que não tem amadurecimento psicológico, nem emocional e nem nada. Então, o amadurecimento intelectual e psicológico não decorre da idade. O que é necessário é que a pessoa tenha condições de discernir o que é ilícito, capacidade de conhecimento e capacidade de comportamento.

Portanto, cumprimento o Senado Federal, V. Ex^a em especial, pela proposta – que bom que tenha sido de autoria de um Senador de Brasília. Mas creio que V. Ex^a precisa repensar, colocar 16 anos e deixar que o resto os Deputados e Senadores tratem na execução da pena.

Dezoito anos, é um absurdo a impunidade que está aí. E 16 anos é marcadamente a faixa etária em que o jovem é mais cooptado pela criminalidade, porque ele preenche todos os requisitos de conhecimento, de comportamento, de envelhecimento e de amadurecimento. No entanto, só fica fora do sistema legal na impunidade total.

Era o que eu tinha a dizer e peço licença à Mesa para me retirar.

O SR. PRESIDENTE (José Agripino) - A Comissão agradece a concisão e o brilhantismo da exposição do Professor Diaulas Ribeiro, evidentemente dentro do seu ponto de vista, e esclarece que passará a palavra ao Sr. Sérgio Murilo e, em seguida, à Dr^a Olga Câmara, que fará o contraditório.

Quero, portanto, convidar o Sr. Sérgio Murilo, que é Presidente Nacional da Juventude Latino-Americana pela Democracia, Julad/Brasil, para tomar assento à mesa e proferir sua exposição.

O SR. SÉRGIO MURILO - Sr. Presidente da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado, Senador José Agripino, Sr^s e Srs. Senadores, integrantes do Comitê Nacional de Vítimas da Violência, Comitê Parceiros da Paz, membros da Juventude Latino-Americana pela Democracia, Julad/Brasil.

Serei breve, Sr. Presidente, em minhas palavras, até porque vim aqui também para escutar. A Julad, em nome do Comitê Nacional de Vítimas da Violência, apresentou um requerimento a esta Comissão propondo duas de suas funções inerentes: primeiro, apoiar movimentos que combatam a violência, como é o caso do Comitê Nacional de Vítimas da Violência, e, segundo, provocar um grande debate nacional sobre o tema do menor infrator em nosso País.

É uma pena que tenha sido necessário que esse assunto viesse à imprensa por meio de uma grave e violenta rebelião na Febem – até com um jovem decapitado – para que o debate voltasse à cena em nosso País.

Sr. Presidente, estou aqui em nome da Juventude Latino-Americana, que está preocupada com os altos índices de violência que estão acometendo nossos jovens.

Apresentarei uma radiografia da situação, alguns dados coletados pela Unesco. Hoje, de cada dois brasileiros que morrem na juventude, um é vítima da violência. Mais de 50% das mortes de jovens de 15 a 24 anos ocorrem por causas externas: homicídios ou acidentes automobilísticos. Entre 1979 e 1996, se, no total da população, a mortalidade por homicídios e outras violências aumentou 97%, entre os jovens de 15 a 24 anos, essa violência cresceu em mais de 135%. Nas capitais, esse crescimento foi ainda maior: 120% para a população em geral e 166% para a população jovem. Em 1996 ainda, no plano nacional, 35,1% das mortes de jovens foram causadas por homicídios e outras violências, quando na população geral esse índice foi de apenas 5,4%. Nas capitais, esse índice se elevou para 41,8% e, nas regiões metropolitanas, para 47,7%. De 37 países analisados, o Brasil ocupa hoje a terceira posição na categoria de homicídios e outras formas de violência entre a juventude. Identificou-se uma taxa de 46,6% de homicídios para cada 100 mil jovens. Uma taxa altíssima, que vários estudiosos chamam de taxa endêmica em nosso País. O Brasil só tem perdido para a Colômbia e Venezuela com relação às mortes entre a juventude. É um dado gravíssimo, com que a Julad Brasil está muito preocupada, juntamente com as entidades suas parceiras: precisamos conseguir diminuir os altos índices de violência em nossa juventude.

Os dados do Datasus, registrados em 1996, verificam que aconteceram 38.894 mortes. Número assustador, pior do que os da guerra do Kosovo.

Sr. Presidente, a criminalidade está se tornando um fenômeno epidêmico e fora do controle da sociedade e dos governos. As estruturas e mecanismos convencionais usados na prevenção e na repressão estão completamente saturados. Hoje, o Estado vem perdendo a guerra contra a violência, o que é preocupante. Se o Estado não tem condições de conseguir acabar com a violência, nós, da sociedade, conseguiremos? Esta é a pergunta que deixo. Não é uma função prática e fácil de ser conseguida.

Hoje, em nosso País, há a terrível cultura do pessimismo social. Não acreditamos mais nas instituições. A família e as escolas estão se tornando instituições falidas. Onde iremos parar? A própria

policia está completamente desmotivada e desparelhada, perdendo a guerra para os bandidos em nosso País. Esses são pontos que precisamos destacar. O sistema penitenciário hoje está falido. A Febem também falhou. O Presidente do Tribunal de Justiça de Pernambuco, Desembargador Hetério Galvão – a quem fomos pedir ajuda para tentar solucionar o problema da violência em Pernambuco –, nos disse: “O Judiciário não foi feito para funcionar. Funciona por teimosia. O Judiciário não tem recursos.” É incrível que um grupo de familiares de vítimas da violência esteja com o Presidente do Tribunal de Justiça e ele diga que o Judiciário funciona por teimosia. Onde iremos parar? A nossa polícia não funciona. As escolas estão sofrendo um ataque terrível de violência. Hoje, em todo o mundo, temos mais de 3 milhões de delitos graves dentro das escolas. O que iremos fazer? Não sei. Venho aqui para escutar os Srs. Senadores, a fim de tentarmos achar uma solução. Se as instituições faliram, se a própria sociedade está em um processo pré-falimentar, o que vamos fazer? Não sei. Cabe ao Congresso Nacional estimular outras audiências públicas para que possamos assim discutir, junto à sociedade algumas alternativas de combate à violência em nosso País. Precisou também, Sr. Presidente, Srs. Senadores, que um jovem entrasse com uma metralhadora dentro de um shopping e atingisse a classe média para que o debate voltasse à cena. Hoje, pela manhã, estivemos no Congresso Nacional com o Presidente Michel Temer, onde vai ser instalada uma Comissão que estudará a violência no País. Foi necessário que esse jovem atingisse a classe média para que voltássemos novamente a discutir a questão da violência. A violência está instalada a cada dia, a cada momento. Quando deixamos de falar, quando a imprensa deixa de noticiar esses assuntos, quando casos graves deixam de acontecer, parece que tudo ficou resolvido, parece que a violência terminou. Mas não terminou não. O que acontece é que a violência é como um pavio, que vai queimando aos poucos. O pavio está lá queimando, mas não se sente. De repente, a bomba explode novamente. É o que tem acontecido em nosso País. Acho que o Congresso Nacional, a sociedade, às vezes esquece das violências que estão acontecendo, fechamos os olhos para essas violências e apenas quando a imprensa noticia ou quando acontece um caso grave, como foi o caso da Febem, em São Paulo, com um jovem decapitado por outro jovem é que voltamos a discutir a questão da violência. O narcotráfico está enraizado em nosso País. Hoje, temos uma CPI instalada, que está fazendo um brilhante trabalho, que inclusive identificou um parlamentar constante dessa máfia de narcotráfico aqui, no País. Então, tivemos até um deputado envolvido, se ainda não tivermos outros envolvidos. Cabe à CPI do Narcotráfico tentar descobrir se outros parlamentares também estão envolvidos e puni-los exemplarmente. A miséria, Sr. Presidente, também atinge a nossa população, empurrando vários brasileiros, inclusive jovens, para a criminalidade. Violência na família, é outro ponto que precisamos tocar. Seja na família de classe baixa, uma família pobre, existe violência nas famílias pobres, claro que existe, mas existe também a violência nas famílias ricas. Então, a miséria não pode ser a causa de todos os fatores, de todas as mazeias da violência em nosso País. Se numa família de classe média, de classe média alta, existe violência, alguma coisa precisa ser feita. Não é a miserabilidade que tem cometido a questão da violência. Então, o que acontece? De quem é a culpa? Deixo essa pergunta para os Srs. Senadores. E agora, o que vamos fazer, Sr. Presidente? A sociedade, os governantes, acredito, têm um papel fundamental nessa questão. Hoje, temos várias instituições em nosso País que estão trabalhando no combate à violência, é importante que tenhamos mais instituições, porque uma campanha apenas, seja qualquer campanha, não conseguirá atingir toda a população brasileira. Então, estimulamos, aqui, no País, através da Julad, através da Campanha “Seja parceiro da paz”, que é a campanha que coordeno, que outras instituições venham a fazer campanhas educativas em nosso País. Tive a oportunidade, Sr. Presidente, de estar em Lima, no Peru, onde participei de um seminário internacional, através da Comissão de Juventude do Parlamento latino-americano, que estudou as causas da violência cotidiana entre os jovens e adolescentes na América Latina. Tive oportunidade, inclusive, de visitar o centro de reabilitação juvenil de Lima, no Peru, onde o primeiro ato do Centro de Reabilitação foram os internos cantarem o hino nacional. Em seguida, várias atividades culturais foram apresentadas pelos próprios jovens. Teatro, música, dança, enfim, os jovens fardados inclusive. Havia o civismo, havia o respeito entre eles, havia atividades esportivas, culturais. Foi um exemplo que a Comissão de Juventude colocou para todos nós que fazemos parte da Julad e da Comissão de Juventude. A partir daí, a Julad Brasil fez uma proposta, que foi aprovada na Comissão de Juventude, para que levássemos para todos os países

da América Latina campanhas educativas nos grandes eventos de massa. Hoje, temos carnavais fora de época, temos festas populares que envolvem jovens, envolvem drogas, envolvem álcool e envolvem música. Isso é um coquetel mortal. Temos visto jovens morrendo, brigando, em eventos, em bailes funks, em todo o País. E o que fazer? Ao voltar do Peru, nós da Julad começamos a fazer uma grande pressão aos organizadores de eventos no País para que fizessem campanhas educativas. Conseguimos aqui, na Micarêcandanga 98/99, Taguafofia e no Recifolia, onde conseguimos a mobilização com as famílias vítimas da violência nesses Estados, as organizações não-governamentais, a igreja, enfim, toda a sociedade civil organizada e os organizadores de eventos e os órgãos de segurança, para que fizéssemos essa campanha educativa.

Tive a oportunidade de estar com o saudoso Deputado Franco Montoro e, inclusive, solicitei a ele um estudo da Consultoria Legislativa da Câmara, para que analisasse a viabilidade de um projeto de lei que obrigasse aos realizadores de eventos no País a fazer as ditas campanhas educativas. Isso não foi possível, porque é inconstitucional. Mas, se é inconstitucional, cabe criarmos uma cultura de paz em nosso País, para que as pessoas não sejam obrigadas a fazer algo somente em detrimento da lei.

Isso já está sendo encaminhado. Vamos continuar com esse projeto por todo o País, com a campanha Seja Parceiro da Paz, com os projetos da Julad.

Identificamos também problemas nas escolas. Lançamos o projeto "Dê bola para a paz - Um tributo à paz nas escolas". Levamos várias atividades para as escolas, num primeiro momento, aqui no Plano Piloto, em Brasília, e em algumas cidades satélites. E queremos levar esse projeto a todo o País.

Com relação ao Comitê de Vítimas da Violência, eu queria agradecer a todos os familiares que aqui estão, com os quais estamos convivendo há bastante tempo. O Comitê está funcionando em Pernambuco, onde há mais de 30 famílias. Particularmente, há quatro casos de assassinatos na minha família por conta da violência; três primos e um tio morreram, e, inclusive, tenho um primo que é desaparecido político, Fernando Santa Cruz. Criamos em Pernambuco esse Comitê, que procurou todos os organismos de segurança do Estado, inclusive apresentando propostas concretas de combate à violência.

Dirigindo-me diretamente ao tema específico, deixo uma pergunta. Sr. Presidente: será que realmente o caminho é abaixar a maioria penal? Deve-se abaixar a maioria para todos os tipos de crimes ou apenas para alguns? Deve-se aumentar a internação, que hoje é de três anos? Para quantos anos? Devemos reequipar as unidades, dotando-as de condições para cumprirem o Estatuto? É Claro. Penso que este é o ponto principal a ser discutido: o aparelhamento das instituições de recuperação juvenil em nosso País.

Todas essas ações devem ser pensadas e discutidas, e várias ações devem ser colocadas em prática o mais urgentemente possível. Precisamos acabar com a cultura da tolerância, Sr. Presidente. Hoje a sociedade e os nossos governantes fecham os olhos para determinadas coisas que acontecem em nosso País.

Tenho uma prima que foi assassinada no dia 15 de junho, em Pernambuco, por causa de um cartão de crédito, por causa de um caixa 24h. Os bancos em nosso País lucram milhões e não têm coragem de colocar um segurança num caixa 24h. Eles fingem que nos protegem, e nós pagamos as enormes taxas bancárias.

Essa é mais uma tolerância da nossa parte; não fazemos nada. Acostumamo-nos a conviver com a violência. achamos tudo isso normal. Há uma banalização da violência por intermédio dos meios de comunicação. E esquecemos o que temos de mais precioso: a nossa vida. A vida humana hoje em nosso País está sendo desvalorizada. Fechamos os olhos para essa realidade, a impunidade está presente, e, com isso, as famílias estão perdendo seus entes queridos, como é o caso de muitas pessoas que participam hoje do Comitê Nacional de Vítimas da Violência.

Sr. Presidente, precisamos conhecer - eu estava fazendo uma pesquisa - a Justiça Instantânea, nome interessante, implantada no Juizado da Infância e Adolescência de Porto Alegre. No mesmo prédio, estão a Polícia, o Ministério Público, a Defensoria, o Judiciário, a OAB, que funcionam na mesma unidade integrada e recebem casos vindos das Polícias Militar e Civil. Qual foi o resultado disso? O resultado que se constata em Porto Alegre é a redução da reincidência e até mesmo a mudança no perfil da clientela do

Juizado, com muitos jovens de classe média sendo trazidos a juízo, fato que raramente se cogitava na época da Justiça de Menores, tachada como o "juizado para pobres".

É um exemplo que pode ser observado pelos Senadores, que podem analisar a sua viabilidade. Enfim, precisamos parar de filosofar, precisamos parar de tentar descobrir as causas da violência, que já sabemos quais são, e partir realmente para a prática.

Proponho aqui um grande pacto nacional com relação à violência em nosso País. Que identifiquemos todas essas questões em pauta hoje e que não esperemos apenas que a mídia venha a divulgá-las!

No dia 10 de dezembro, haverá o pacto pelo silêncio dentro da imprensa; será um dia apenas. Penso que esse simbolismo não vai adiantar. Vou mais além: que esse pacto seja feito por mais tempo, por dois, três ou quatro meses, para que todos nós, com esforços concentrados e coordenados, possamos fazer juntos uma grande ação de combate à violência em nosso País. Poderemos verificar a viabilidade de se colocar isso em prática. Os Srs. Senadores também poderão fazê-lo, porque um dia apenas é muito simbólico. E penso que no Brasil chega de simbolismo. Precisamos, realmente, de ações práticas, concretas, que tentem diminuir a violência.

Estamos às vésperas do ano 2000, Ano Internacional da Cultura de Paz em todo o mundo, declarado pela ONU e coordenado pela Unesco, e precisamos, na verdade, mudar a cultura da violência em nosso País para uma cultura de paz. A Unesco está, inclusive, fazendo um abaixo-assinado, o Manifesto 2000, que pede o comprometimento pessoal de todas as pessoas pelo não-cometimento de violência, seja a violência física, verbal ou psicológica, qualquer tipo de violência. Peço aos Srs. Senadores que também assinem esse manifesto, que o levem para os seus Estados, seus diretórios municipais e estaduais, e passem esse abaixo-assinado para os seus filiados.

No mais, a Julad e o Comitê Nacional de Vítimas das Violência sentem-se honrados em poder provocar este debate. A Julad não tem um posicionamento fechado com relação a esse tema. Somos uma entidade plural e suprapartidária, mas a nossa função é de provocar. E estamos aqui provocando para o nosso bem e do nosso País.

Obrigado, Sr. Presidente.

O SR. PRESIDENTE (José Agripino) - Quero esclarecer que esta audiência pública, que teve por origem o debate ao projeto do Senador José Roberto Arruda, foi provocada por um grupo de pessoas que procuraram a Comissão de Constituição e Justiça, e, dentre essas pessoas, estava o Sr. Sérgio Murilo que, acompanhado de familiares de mortos, vítimas da violência de menores, solicitou esta audiência, este debate.

Com este registro, quero agradecer ao Sérgio Murilo e cumprimentá-lo pela apresentação de suas preocupações e das sugestões aqui colocadas, que serão devidamente consideradas pelos Senadores na formulação do juízo final do projeto do Senador Arruda.

Agradecendo, portanto, ao Sr. Sérgio Murilo, queremos convidar a Dr^a Olga Câmara, Diretora do Departamento da Criança e do Adolescente da Secretaria de Estado dos Direitos Humanos do Ministério da Justiça.

Com a palavra a Dr^a Olga Câmara.

A SR^a OLGA CÂMARA - Sr. Presidente, Senador José Agripino Maia, Senador José Arruda, Sr^a Senadora Marina Silva, que nos deu a oportunidade de participar desta discussão, para nós muito importante, principalmente porque trabalhamos na área da criança e do adolescente há mais de 18 anos e percebemos que a sociedade carece de uma resposta.

Os senhores estão pelo caminho certo, a partir do momento em que trazem um assunto que vem suscitando em todo o povo brasileiro uma inquietação. Mas gostaria de trazer àqueles que me antecederam e a V. Ex^{as} alguns subsídios que estão acontecendo nas discussões técnicas no País.

Como Diretora do Departamento da Criança e do Adolescente da Secretaria de Estado de Direitos Humanos do Ministério da Justiça, tenho ido aos Estados. Recentemente, estive junto ao Conselho Interamericano Del Niño, onde todos os países foram contra o rebaixamento da idade penal. E aqueles que tinham 14 ou 16 anos entenderam que deveriam discutir melhor a idade para 18 anos.

Cheguei, ontem, de Havana, onde aconteceu - como os senhores sabem - o Encontro Ibero-Americano, quando 20 países subscreveram a "Declaração de Havana", que, no Item 11 diz o seguinte: recomendar aos países a considerar idade de imputabilidade aos 18 anos; fortalecer as medidas alternativas de privação de liberdade e que estas sejam cumpridas em centros especializados para menores de idade - aqui está em espanhol por isso estou traduzindo logo -, como último recurso e por menor tempo possível e que sejam instrumentalizadas as medidas socioeducativas.

Se nós estamos falando em medidas socioeducativas, vamos falar no Estatuto da Criança e do Adolescente, que prevê seis medidas socioeducativas, entre elas a privação de liberdade. O art. 103 do Estatuto da Criança e do Adolescente é muito claro quando diz que ato infracional é tudo aquilo que está contido no Código Penal como crime ou contravenção. Então, não se nega que o adolescente que mata, que estupra e que comete crimes hediondos deva ser privado de liberdade. Ele deve estar, sim, em uma unidade privativa de liberdade com contenção e segurança.

O que vem tornando a sociedade insegura? É que, infelizmente, o que previu o Estatuto da Criança e do Adolescente, que seria o reordenamento das instituições para que os adolescentes pudessem cumprir a medida socioeducativa sem fugas, sem rebeliões e sem mortes dentro das unidades de adolescentes infratores é que eles pudessem cumprir em toda a sua totalidade, que pode ir até os 21 anos. F. parecer como este, apenas estou traduzindo o que grandes juristas que se preocupam também com a questão, e solicitamos estudos para que pudessem subsidiá-los, porque sabíamos que o Senador José Roberto Arruda tinha a preocupação de não cometer injustiças, isso deixou muito claro em todas as suas falas. E nós, por sabermos disso, coletávamos ainda esta semana no também Encontro Nacional de Promotores e Juizes, que aconteceu em Gramado, chegamos ontem deste Encontro, onde todos foram contra o rebaixamento da idade penal, e por quê? Será que estamos de acordo com a violência infanto-juvenil? Claro que não. Nós não poderíamos aceitar. Se nós somos operadores do Direito, se nós somos profissionais que defendemos o Estado de Direito do nosso país, se nós somos pessoas que também sentimos a violência que vem crescendo, mas será que nós estamos agindo em cima das causas, como disse Sérgio Murilo, que me antecedeu, nós estamos indo em cima das causas ou estamos atacando os efeitos. Creio que rebaixar a idade penal não é o caminho correto. Não é o caminho correto porque nós vamos simplesmente engrossar as fileiras da marginalidade neste país. Nós sabemos o que acontece nos presídios com os adultos. Nós sabemos também que se o adolescente não tiver um tratamento adequado, que o Estatuto da Criança e do Adolescente prevê e que a própria Constituição Federal prevê no seu art. 227, se nós tivermos esses adolescentes tratados adequadamente e que, a cada seis meses, seja revista a sua medida socioeducativa, que ele tenha acompanhamento psicológico, que tenha acompanhamento psiquiátrico, que ele tenha visitas às famílias, que a sua família também possa estar junto dele, que ele possa crescer como um cidadão prestante, com certeza, senhores, ele poderá sair dali recuperado. Recuperado e juntar-se a todos os cidadãos neste país. Agora, se as instituições não se reordenaram, se o Estatuto da Criança e do Adolescente não vem sendo cumprido - e sei que, talvez, as minhas palavras incomodem a alguns, mas não poderia deixar de, neste instante, não somente solicitar mas rogar que eu possa ser ouvida. Não que eu represente a voz de todos os jovens adolescentes do País, mas tenho certeza que represento a voz de todos aqueles que são operadores do Direito junto a crianças e adolescentes, sabemos perfeitamente que o vem acontecendo no Brasil é a ausência total do cumprimento do que reza o Estatuto da Criança e do Adolescente quando prevê a medida privativa de liberdade e que as instituições não se reordenaram.

Poderíamos citar alguns exemplos, para que se estabeleça o sistema de garantia de direitos no País faz-se necessário que delegacias de adolescentes infratores existam, com policiais especializados e com técnicos que possam atender aqueles adolescentes, para o encaminhamento correto; para que se estabeleça também a garantia de direitos no País faz-se necessário que os conselhos tutelares existam, para medidas de prevenção, e sabemos que não existem em todos os Municípios, de acordo com a população deve-se ter conselhos tutelares adequados. Sabe-se que nem todos os Municípios possuem o conselho municipal que traça as políticas de atendimento a crianças e adolescentes. Existem, sim, 26 Conselhos Estaduais e o Conselho Distrital, mas varas privativas de crimes contra a crianças e adolescentes só

existem quatro no País. E para cada quatro adolescentes que são vítimas de violências talvez encontremos um. Estes são dados oficiais.

Dizíamos que de 90% dos crimes praticados no País, 10% são praticados por adolescentes. Creio que precisávamos fazer um estudo mais profundo, e percebo que este é o momento certo, Senador, é o momento em que ilustres juristas como o Dr. Munir Cury, Procurador Olímpio Souto Maior, o Juiz João Saraiva, de Porto Alegre, de São Paulo, que são profissionais, e como o Presidente da BMP, Dr. Romero de Oliveira Andrade, que foi aqui citado, Procurador de Justiça em Pernambuco. Enfim, são vários juristas que vêm estudando a questão com profundidade, com a mesma seriedade com que V. Ex^{as} estão estudando.

Sabemos perfeitamente que a solução não é rebaixar a idade, o problema é muito mais social, é um problema de descumprimento de lei, porque não se está cumprindo a lei. É um problema que está mais na estrutura do que, na realidade, no adolescente infrator, basta que voltemos os olhos e percebamos o que aconteceu aos jovens infratores em São Paulo. Não estou aqui fazendo nenhuma acusação ao Estado de São Paulo, porque não me cabe isto, simplesmente registrando o que ainda está bem claro nas nossas mentes. O que sofriam aqueles jovens. Eu pessoalmente estive lá cinco vezes, acompanhada por nossos assessores. Que tipo de violência sofriam aqueles jovens? As normas de Riade, de Beijing, das Nações Unidas dizem que todos aqueles que trabalham com crianças e adolescentes devem ser capacitados para tal. E sabemos que isto não está sendo seguido no País.

O Secretário de Estado de Direitos Humanos, Dr. José Gregori, ainda anteontem me falava que precisamos criar uma escola para pessoas que trabalham com adolescentes infratores. Porque não se sabe bem o que se deseja do profissional que trabalha com o infrator, ele é uma pessoa da sociedade civil, não tem preparo para trabalhar como policial nem tampouco como educador, ele exerce os dois papéis, e exerce mal, porque nem é um policial e nem é um educador. Não estudamos a questão da adolescência no nosso País, e todos nós que já fomos um dia adolescente ou que nos lembramos da nossa adolescência, sabemos perfeitamente que o jovem adolescente está em conflito com ele mesmo e com o mundo, imaginem então uma pessoa que está em conflito com a lei.

Para não roubar mais o tempo de V. Ex^{as} gostaria apenas de dizer que rebaixar a idade penal não é a solução, a solução é sim nos reunirmos e estudarmos as causas, as raízes, e procurarmos encontrar alternativas corretas que tirem os nossos jovens adolescentes do limbo do esquecimento. Proponho, e me disponho, como disponibilizo a equipe que aqui se encontra, para que V. Ex^{as} possam ter os maiores subsídios que desejarem.

Passo às mãos de V. Ex^{as} a Carta de Havana, uma coletânea de vários estudos contra o rebaixamento da idade penal e o parecer do Exm^o Procurador Dr. Munir Cury.

Muito obrigado pela oportunidade. (Palmas)

O SR. PRESIDENTE (José Agripino) - Gostaria de lembrar que por norma e pelo regimento, são proibidas as manifestações da galeria.

A SR^a MARINA SILVA - (Intervenção foram do microfone)

O SR. PRESIDENTE (José Agripino) - Estou convencido e totalmente seguro de que isso é regimental. Posso consultar a secretaria e lhe fornecer...

A SR^a MARINA SILVA - Em audiência pública não ocorre essa proibição.

O SR. PRESIDENTE (José Agripino) - Pediria à Secretaria da Mesa, só para dirimir a dúvida, o Regimento Interno e a informação, mas fica mantida a minha opinião.

Com a palavra o Senador Jefferson Péres.

O SR. JEFFERSON PÉRES - (Intervenção fora do microfone)

O SR. PRESIDENTE (José Agripino) - Muito mais fácil, Senador Jefferson Péres, art. 184: "É permitido a qualquer pessoa assistir às sessões públicas no lugar que lhe for reservado, desde que se encontre desarmado e se conserve em silêncio, sem dar qualquer sinal de aplauso ou de reprovação ao que nela se passar".

Na minha manifestação, não há nenhuma reprovação à manifestação de agrado às palavras da Dr^a Olga por parte da assistência. Aqui estou, mera e simplesmente, cumprindo o Regimento da Casa.

O SR. JEFFERSON PÉRES - (Intervenção fora do microfone)

O SR. PRESIDENTE (José Agripino) - A mesma coisa.

Terei que me retirar, porque tenho que me dirigir ao meu Estado. Quero solicitar ao Senador Jefferson Péres que a partir de agora assuma a Presidência, mas quero dar uma informação a mais.

Estamos tratando de um assunto extremamente polêmico. Países de primeiro mundo aplicam a imputabilidade da pena a menores de 18 anos. Há países como os Estados Unidos que começam pelos 12 anos. Há uma recomendação trazida pela Dr^a Olga, do recente encontro de países ibero-americanos, que recomenda a imputabilidade de pena somente a maiores de 18 anos. Então estabelece-se claramente um contraditório que tem que ser exaustivamente investigado. Creio que temos que colher as opiniões de tantos quantos queiram colaborar.

O Senador Jefferson Péres, há pouco, dizia-me que no início desta audiência pública ele recebia um telefonema de uma entidade de respeitabilidade nacional que desejava ser ouvida. Quero dizer, e comunicar aos membros da Comissão, em especial ao Senador José Roberto Arruda, que, se necessário, faremos uma segunda audiência pública para que o assunto seja profundamente investigado, a fim de que se forme uma consciência real no seio dos Senadores com relação a essa questão e para que possamos votar conscientemente, mudando ou mantendo a Constituição.

Pediria, portanto...

O SR. JOSÉ ROBERTO ARRUDA - Sr. Presidente, V. Ex^a me permitiria apenas um aparte?

O SR. PRESIDENTE (José Agripino) - É claro que o aparte está concedido.

O SR. JOSÉ ROBERTO ARRUDA - Quero apenas dizer que como autor do projeto estou me colocando, nesta audiência pública, como deve ser, com o espírito aberto para ouvir críticas, sugestões e aprimoramentos.

A presença aqui de familiares de vítimas, da mãe do Marquinhos, que morreu assassinado por uma gangue, dos familiares que me trazem livros contando suas histórias, a postura desses familiares que transformam a sua dor numa contribuição efetiva à sociedade se dá de maneira correta.

Prova de que esta Comissão e eu próprio desejamos ouvir todos os que quiserem se manifestar é que mesmo aquelas pessoas não convidadas anteriormente ou não inscritas, mas que estiveram presentes e desejaram se manifestar estão tendo esse direito, daí por que a manifestação que se pretende fazer na falta de argumentos próprios não vai fazer parte das variáveis que eu e os outros Senadores vamos levar em consideração na hora de votar; ao contrário, podem produzir efeito diverso.

O SR. PRESIDENTE (José Agripino) - Gostaria de pedir desculpas à Jornalista Valéria Velasco, ao Comandante José Alberto Cunha Couto e ao Desembargador Esdras Dantas por não me fazer presente para ouvir as opiniões de V. S^{as}. Com muita honra, gostaria de passar a presidência ao Senador Jefferson Péres e agradecer a presença dos expositores que vieram, com suas opiniões, enriquecer este debate.

O SR. PRESIDENTE (Jefferson Péres) - A entidade a que se referia o Senador José Agripino é a Associação Brasileira de Magistrados e Promotores de Justiça da Infância e da Juventude, que me encaminhou um documento que passarei às mãos do Relator, manifestando-se totalmente contrária ao rebaixamento da maioria penal. Vou requerer, na próxima reunião, que essa entidade seja ouvida como pede.

Fiz questão de fazer esta comunicação para que não interpretem mal a minha intervenção há pouco, quando pedi o cumprimento do Regimento. Não tenho opinião formada a respeito da matéria, por isso estou ouvindo atentamente os debates, mas acho que regimentos e leis existem para serem cumpridos e não serai tolerante. Não se manifestem por favor.

Com a palavra, por favor, a Jornalista Valéria Velasco.

Como, no momento, a jornalista Valéria não pode vir a esta sala, convido o Comandante José Alberto Cunha Couto, Secretário de Acompanhamento de Estudos Institucionais do Gabinete de Segurança da Presidência da República. Tem V. Sr^a a palavra.

O SR. JOSÉ ALBERTO CUNHA COUTO - Boa-tarde, Sr. Presidente, Srs. Senadores membros da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania desta Casa, autoridades presentes, senhores

convidados, senhores participantes desta audiência pública, expressei minha satisfação pela honra do convite e pela oportunidade de me expressar nesta oportunidade. O que vou expressar é uma opinião pessoal, não uma opinião do Gabinete, mas é resultado de pesquisa feita por pessoas que lá trabalham.

O tema proposto pelo Senador Arruda é da maior importância e oportuno, tendo em vista o quadro de acelerada escalada da violência. Trazer a imputabilidade penal para os menores de 18 anos e maiores de 16 é, com todo o respeito às opiniões divergentes, e aqui cito especialmente a da Dr^a Olga, um grande passo em direção à tendência mundial, que é a de responsabilizá-los no rito da lei comum, embora possam cumprir sentença de modo especial. E esse é o ponto que achamos mais importante. Estados Unidos, Inglaterra, França e outros citados aqui pelo professor Licínio estão entre os países que adotam esse regime jurídico.

A nossa secretaria tem como uma de suas tarefas dar permanência aos estudos da Secretaria Executiva do Conselho de Defesa Nacional e também e também da Câmara de Relações Exteriores e Defesa Nacional.

É desse histórico que retiramos que, no curso dos trabalhos da Constituinte que elaborou a nossa Carta Magna, houve quem propusesse que a prática de crime hediondo ou doloso contra a vida operasse a maior idade do agente desde os 14 anos. Não queremos nos tornar mais radicais, mas essa proposta realmente não prosperou e fomos também a favor do que foi apresentado pelo Professor Ribeiro, no sentido de que aos 16 anos seja a idade mais correta. E como já nos adiantou o Senador José Roberto Arruda, 16 anos já é uma idade de juventude em que há uma resposta a todas as responsabilidades depositadas pela sociedade nessa faixa.

Nesta oportunidade, vamos concordar com o que apresentou o Professor Licínio, porque pensamos, com relação ao texto do Parágrafo Único, proposto na PEC do art. 228, que se poderia suprimir a parte: "...quando constatado seu amadurecimento (?) e emocional". Assim pensamos, porque nos parece ser um pressuposto excludente, de difícil caracterização e de avaliação ainda bastante carregada em subjetivismo.

Acho que um paciente que comete um crime, certamente ou quase sempre, estará desassistido em vários aspectos. Então temos que cuidar dele de uma forma especial. Ao abrir esse excludente, ele poderia vir a invalidar a cautela que a PEC está propondo.

Por outro lado, gostaríamos de ressaltar que a redução da idade penal, por si só, como adiantou o Senador José Roberto Arruda, não vai resolver o problema. Parece que aliada a outras soluções ela vai contribuir bastante para isso. A questão é bastante complexa e essa medida não pode ser uma decisão isolada, mas deve ser complementada com adoção de outras providências, tais como o estabelecimento de meios apropriados à reeducação do infrator em estabelecimentos prisionais especiais. Falamos anteriormente de regime especial para esse aprisionamento. Realmente ao reduzir para 14 anos só produziria um inchaço, como citou aqui o Professor Licínio, sem nenhuma vantagem adicional.

Também concordamos com o que foi citado aqui pelo Professor Toledo, no sentido de que esses estabelecimentos prisionais especiais deveriam ser separados dos maiores imputáveis, com o detalhamento que foi feito pelo Desembargador Mena Barreto, que deu várias sugestões bastante interessantes de como deve ser esse aprisionamento especial.

Por fim, somente quero agradecer esta oportunidade e falar, como citou Dra. Olga, que o Estatuto da Criança e do Adolescente realmente é clemente em muitos aspectos, mas, por outro lado, isso tem facilitado o uso de menores como vetores na prática do crime. Esse aspecto não podemos desconsiderar nesta discussão.

Muito obrigado pela oportunidade de nos expressarmos aqui, nesta Comissão.

O SR. PRESIDENTE(Jefferson Péres) - A Jornalista Valéria já retornou à sala, por favor.

(Pausa)

V. S^a tem a palavra.

A SR^a VALÉRIA VELASCO - Desculpe, Sr. Presidente.

Boa tarde a todos. Tenho poucas colocações a fazer, porque estou aqui mais para ouvir todas essas ponderações que estão sendo feitas. O exemplo do nosso caso, do assassinato do meu filho, foi bastante citado, então quero começar a partir desse próprio exemplo.

Meu filho foi assassinado por uma gangue de 10 pessoas, entre os quais 5 eram maiores de 18 anos e 5 eram menores de 18 anos. Os dois que desencadearam, que reuniram toda a gangue, foram lá para a nossa quadra e mataram meu filho, às 5 horas da tarde, um tinha 18 anos e um tinha 17 anos em agosto de 1993, mas completou 18 anos em outubro do mesmo ano. Quer dizer, três meses depois, esse outro assassino do meu filho completou 18 anos.

Pergunto: qual é a diferença? O de 18 anos cometeu um homicídio; o de 17 anos, que completou 18 anos três meses depois, cometeu um ato infracional. Todos dois mataram, todos dois se juntaram para matar, juntaram-se para reunir a gangue, sabiam perfeitamente o que estavam fazendo, arrebanharam os outros todos da gangue e, para um, era ato infracional, enquanto para o outro, um homicídio, com apenas três meses de diferença de idade entre jovens que andavam juntos, cometiam os mesmos crimes juntos, divertiam-se juntos. Então, acho que isso é um exemplo contundente de que não existe essa diferença, essa condição de se afirmar que um jovem de 16 anos não tem condição de discernimento para saber se está ou não cometendo um crime. Como disse o Professor Diaulas, com muita precisão: se um jovem de 16 anos não tem esse discernimento, não é um jovem normal; isso não existe. Então, é uma tese difícil de se aceitar. Os nossos jovens de 16 anos, por sua vez, têm discernimento para escolher um Presidente da República, para escolher o nome de uma pessoa que vai dirigir os destinos da nossa Nação. Existe ato civil mais importante do que escolher uma pessoa que vai governar o destino de mais de 160 milhões de brasileiros; que vai governar o País que vamos ter; como é que vai ser a qualidade de vida do nosso povo; quais serão os destinos do nosso País? E o nosso jovem de 16 anos tem nas mãos tudo isso, tem a capacidade de escolher, como teve nas mãos também a capacidade de derrubar um Presidente da República, porque foi um movimento conduzido, nas ruas, pelos nossos jovens de 16, 14 e 13 anos. Então, eles têm, sim, discernimento, capacidade de decidir, capacidade de saber o que estão fazendo, em que caminho estão, se no certo ou no errado, se no caminho da criminalidade ou não, se o ato que estão executando é correto ou se está fora da lei. Então, é impossível, em sã consciência, afirmarmos que um jovem de 16 anos não tem condição de saber se está dentro ou fora da lei. Se tem capacidade de matar com as próprias mãos, se sabe que está matando com as próprias mãos, se tem capacidade de pegar uma arma e matar, sabe perfeitamente o tipo de ato que está executando. E temos que decidir, a partir dessa proposta do Senador Arruda, dessa decisão se vai ou não reduzir essa maioria, que tipo de jovens que queremos ter no nosso País. Porque cidadania não se faz só com direito; cidadania se faz com responsabilidade. E, ao defender, defendendo plenamente essa redução, também sou favorável a que se extinga esse § 1º, porque acredito que, além de, como já foi definido aqui pelos nossos juristas, existir a dificuldade técnica, vai haver também a dificuldade decorrente do preconceito. Então, quem vai ser considerado imputável, com certeza, serão os jovens com menores condições, porque vivemos num país preconceituoso, em que, normalmente, quem permanece na cadeia são os pobres e os negros. Sabemos perfeitamente disso. Então, sou favorável a que se extinga esse § 1º e o deixe plenamente seco. Menor de 16 anos é inimputável; os maiores são capazes de responder e têm que responder pelos seus atos, senão estaremos construindo um país de irresponsáveis, e não queremos contribuir para isso. Então, defendo que essa legislação passe. Também defendo a ampliação do debate. Acho que ele tem que ser estendido à nossa sociedade. Vamos ouvir os próprios jovens, o que eles têm a dizer sobre isso, pois eles têm maturidade bastante para debater essa questão.

Gostaria de fazer uma outra colocação que percebo muito nas discussões que desenvolvemos e também no que escutamos por aí, entre as pessoas que são contrárias: não vamos confundir a questão da responsabilidade penal com a questão social. Uma coisa é a responsabilidade penal, que todos têm que ser responsáveis; outra é a questão social, em que temos que lutar para que seja equacionada. Nossos jovens estão sendo condenados a viver fora dos padrões em que eles deveriam crescer. Sabemos disso e sabemos também que o estatuto não está sendo cumprido. Isto é uma outra batalha que não pode ser misturada com a questão da responsabilidade. São duas lutas diferentes.

Temos Febem's que nos envergonham e, a partir do momento que vamos usar como justificativa que não podemos reduzir essa maioria penal, porque vamos estar jogando esses jovens na vala comum de prisões ou de instituições tipo Febem, considero que estaremos legitimando a existência desse tipo de instituição. Não podemos legitimar isso, porque elas são vergonhosas, elas são casos em que as pessoas responsáveis já devriam estar presas, ao afirmar que gastam R\$1.700,00 com um jovem dentro de uma Febem para eles viverem naquelas condições subumanas. Isso é caso de vergonha, caso de prisão. Quem é responsável já deveria estar respondendo por isso penalmente também, porque está jogando fora o dinheiro público, o nosso dinheiro, que era para estar sendo destinado ao bem-estar desses jovens e infelizmente não está. São duas questões perfeitamente distintas que eu gostaria também de colocar aqui.

Desejo cumprimentar o Senador pela iniciativa e também solicitar que seja excluído o §1º, sendo levado a debate.

Muito obrigada.

O SR. PRESIDENTE (Jefferson Péres) - Foi a última expositora. Já passaram de 18 horas, mas a discussão pública não vai parar aqui. Creio que o ilustre autor do projeto, Senador José Roberto Arruda, e o eminente Relator, Senador Amir Lando, não de compreender que é melhor que a votação sofra algum atraso, para que não votemos isso com apodamento. O assunto é relevante, complexo, controverso e outras entidades e personalidades deverão ser ouvidas.

Com a palavra o Senador Amir Lando.

O SR. AMIR LANDO - Sr. Presidente, Sr's e Srs. Senadores, legislar é auscultar no seio da sociedade as normas imanentes. Hoje, mais que nunca, parece-me que este tema está em plena discussão na sociedade. Não há dúvidas de que pesquisas, feitas por alguns jornais do País, mostram que a grande maioria da população, 84%, segundo uma referência, é favorável ao rebaixamento da responsabilidade penal ou da maioria legal. Em consequência, não há dúvidas de que este tema precisa ser pensado e repensado para atender melhor ao próprio objetivo da norma.

Como Relator, eu me pronunciei favorável ao projeto, mas é evidente que esse pronunciamento, à medida em que abrimos uma discussão, uma audiência pública, é, automaticamente, um parecer em aberto, como também o projeto, sujeito a essa reflexão mais ampla que recolhemos não apenas dos doutos, dos que pensam esta matéria, mas, sobretudo, também daquilo que a sociedade pensa. Nesse ponto, é claro que a norma tem de ser essa parturição social. A norma não pode ser o arbítrio do legislador nem de ninguém. A norma, para ser obedecida e ter o caráter de necessidade de ordem prática, tem que ser retirada do contexto social.

Por isso, não há dúvidas de que esta matéria precisa ser tratada, disciplinada de maneira diversa do que está no Código Penal e também na Constituição.

Hoje, há uma imposição social. É evidente que os temas aqui trazidos à baila são de várias ordens. É claro que ninguém é criminoso porque quer, que as condições sociais levam à delinquência em muitos casos, assim como a miséria, a fome, a exclusão.

Combater a violência é também combater o modelo injusto em que vivemos. Este é um ponto de partida: as causas primeiras da delinquência, poderíamos encontrar na injustiça social; aliás, isso não é novo. Beccaria já dizia isso no seu tratado *Dos Delitos e das Penas* do século passado. Essa é uma questão antiga, se voltássemos atrás, Thomas Morus, em 1500 já registra isso, essa exclusão social que já começava na Inglaterra na época, quando os rebanhos de carneiros iam ocupando os campos e a mão-de-obra, sendo dispensada, iam para as cidades sem alcançar um posto de trabalho, começando a delinquência. Num primeiro momento, ele dizia: "à mão que rouba o pão, depois, a pena capital, a morte".

É claro que, nesse passo, poderíamos chegar à conclusão de que poderíamos chegar à conclusão de que precisamos mudar essa ordem perversa e injusta.

Nesse ponto eu concordo plenamente. Também o sistema penal precisa ser modificado, ajustando-se ao tempo, à compreensão do delito e da pena. Isso é fundamental, é evidente: a mente do jovem de hoje é diferente da do jovem que eu fui. Não há dúvidas disso. O grau, a massa de informações disponíveis, enfim, o homem está inserido em um contexto em que ele pode ter uma avaliação, afcric melhor os valores da sociedade.

Mas, por outro lado, não há como também não pensar em um ponto que foi trazido à discussão: o sistema penitenciário. A nossa carceragem é uma usina da delinquência, é um moinho da perversidade e do mal.

Esse é um ponto, será que ficaremos em um dilema entre punir e não punir, porque o sistema ao invés de recuperar o criminoso, em vez de buscar mecanismo de adaptação do delinquente para o convívio social, vamos deixá-lo no convívio independente de ser ou não um criminoso.

São lutas e bandeiras diferentes. Temos que humanizar o sistema, temos de tratar o sistema de maneira mais científica, distinguir o nível de delinquência, evidente, com o tipo de carceragem, de estabelecimento penitenciário.

São três temas bem diferentes: o rebaixamento ou não. Este me parece um ponto pacífico. E tenho uma opinião formada e, quero dizer, que ainda está aberta. Eu já tinha esse entendimento, até porque recolhi isso em uma série de investigações que tive oportunidade de fazer.

Mas vamos discutir. Afinal, a opinião do Relator não é a opinião do Legislativo. O Legislativo pode, como um corpo - e é essa a garantia de sociedade. Somos um corpo imenso para decidir. Mas, hoje, tenho a convicção, nesse momento, de que o rebaixamento é um reclamo da sociedade. É uma norma imanente, é preciso apenas escrevê-la. Ela já está escrita no corpo social. O legislador apenas escreve as normas. Esse é o verdadeiro legislador, é o legislador que não faz normas ao seu arbítrio, por circunstâncias e, às vezes, até levado por argumento de razão, de emoção ou de paixão.

Eu não tenho nem uma coisa nem outra. Procuro ser um legislador isento. Quando me assentei nos bancos da faculdade de Direito, aprendi a respeitar a norma e a lei, que deve sobretudo atender o interesse geral. E se fizemos essas normas, atendendo ao interesse geral, acredito que vamos dar um passo, mas concordo que precisamos também atuar em uma modificação profunda no sistema penitenciário, porque não pode ser esse lugar um lixo onde se depositam as pessoas para atingir o grau máximo da delinquência, e não da recuperação ou da readaptação ao convívio social.

Então são posições diferentes, mas acho que, como disse o Presidente e o nobre autor da Emenda, Senador José Roberto Arruda, acho que nós poderemos ampliar. Vamos ouvir mais. Por que não? Se o tema é, sobretudo, estricte, se o tema é momentoso e que se é objeto de uma preocupação geral. Vamos buscar aperfeiçoar ao máximo. Estou aberto, embora alguns ponto de vista, evidente, não poderia deixar de manifestar, já que o fiz por escrito. Não estaria aqui negando o que era uma convicção já de muito sedimentada e agora deixo claro neste momento.

Até se pudesse, neste ponto, eu queria dizer, realmente vejo a questão da operacionalidade e que muito - só para concluir, Sr. Presidente -, inclusive, me seduziu a proposta de V. Ex^a quando submeti, ainda, a uma espécie de amortecedor, de um processo de minimizar os efeitos desse rebaixamento da imputabilidade, porque eu entendia que essas verificações específicas já que o elemento subjetivo é essencial na apenação. Então, como o dispositivo aqui colocava essa questão subjetiva, e é subjetiva mesmo, porque o elemento subjetivo é essencial no Direito Penal, então o juiz poderia analisar caso a caso, ao invés de haver um impacto direto.

Mas nós temos que olhar se a lei, embora sendo o ideal, é ou não operacional. E talvez a operacionalidade nos levaria, inclusive, a retirar essas preocupações embutidas no parágrafo único do projeto. Por isso, quero dizer que muitos pontos aqui vieram à baila. Por outro lado, talvez, não sei se fosse o caso, colocar também uma preocupação de que a execução da pena desse tipo de delinquente se processasse em estabelecimentos especiais, para que não fossem eles jogados no mesmo rol dos condenados, que nós sabemos que o nosso sistema carcerário é perverso, embrutecedor e destruidor do caráter, e por que não dizer da vida humana?

O SR. PRESIDENTE (Jefferson Péres) - Estão inscritos para falar os Senadores, Marina Silva e Luiz Estevão. Alguns dos outros Senadores deseja usar a palavra? (Pausa)

Então, pela ordem, a Senadora Marina Silva.

A SR^a MARINA SILVA - Sr. Presidente, primeiro quero parabenizar esta Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania pela iniciativa desta audiência pública, instituindo o debate para instruir os Srs. Senadores nessa decisão.

Embora não seja titular desta Comissão, me senti motivada em participar da audiência por três razões: a primeira delas, pelo fato de ter uma responsabilidade pública enquanto Senadora, a segunda por ser mãe e a terceira enquanto cidadã. E com todo o respeito que tenho pelas pessoas que aqui foram vítima de violência, inclusive tendo a vida ceifada de entes queridos, como foi o caso do depoimento dado pela nossa jornalista Valéria Vasconcelos.

O SR. PRESIDENTE (Jefferson Péres) - Velasco.

A SRª MARINA SILVA - Velasco. Inclusive me impressiona a forma como ela tratou a questão, sem perder a dimensão dos problemas sociais, estruturais do nosso País, preocupada inclusive com o fato de que a "Justiça" muitas vezes sobrecai, justiça entre aspas, por aqueles que têm menos condições de defesa e que, portanto, diante da impotência, da incapacidade do Estado em promover a defesa para que todos tenham iguais direitos, essa culpabilidade e a pena poderiam recair sobre os mais pobres.

Fico feliz da compreensão que observei no seu depoimento de que fazer justiça não significa um ato de vingança. E por não compreender justiça como um ato de vingança, nem para menores nem para adultos, mas como um elemento, um instrumento da sociedade visando fazer o reparo para aqueles que por algumas razões cometeram infrações, inclusive ceifando a vida de pessoas, é que eu aqui me coloco num posicionamento de questionar aquilo que o nosso País vem fazendo.

Compreendo perfeitamente que aquelas pessoas que foram vítimas diretamente da violência, elas possam agir de acordo inclusive com as motivações que são portadoras, do trauma que sofrem, do sentimento e sofrimento a que são submetidas. No entanto, enquanto agentes públicos, nós não podemos, de maneira alguma, abrir mãos de fazermos o seguinte questionamento: o Estado brasileiro, diante da sua impotência em oferecer oportunidades para os nossos jovens, levando os nossos jovens à delinquência como hoje está quase que de forma generalizada, busca medidas paliativas - atacando as conseqüências e não as causas - com relação à questão da violência. Não podemos acreditar que o fato de diminuirmos a idade para a culpabilidade, estejamos resolvendo o problema na sua causa. Nós estamos, ainda, nos atendo aos efeitos, às conseqüências e não exatamente às causas.

Os problemas são bem estruturados numa grande base de injustiça social muito grande, inclusive em valores que não são apenas dos delinquentes, são da sociedade como um todo, uma sociedade que privilegia o ter ao invés do ser, uma sociedade que estimula o consumo para pessoas que não têm a menor possibilidade de consumir, uma sociedade que diz para os nossos jovens que para ser bonito, para ser forte, ele tem que ter algum tipo de bem ou algum tipo de forma de exibir-se e, quando ele não tem isto, muitas vezes parte para a violência.

É claro que nós temos casos de jovens em famílias que têm condições, que têm toda a estrutura e que também praticam violência, como foi o caso infeliz daqueles jovens - pelos quais lamentamos -, mas lamentando mais ainda pela vida ceifada do índio pataxó.

Sr. Presidente, Srªs e Srs., eu disse que a minha motivação está em três níveis e o primeiro aspecto que observo é que não damos as menores condições para que as instituições públicas pudessem cumprir as determinações preconizadas no Estatuto da Criança e do Adolescente. Não me refiro aos que aqui se colocaram, mas, hoje, há quase que um consenso na sociedade de que a culpa pelo que acontece em termos da violência e delinquência juvenil se dá em função da impunidade estimulada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente. Eu não compartilho dessa afirmação.

O Estado brasileiro alocou no Orçamento, por intermédio do Congresso Nacional, para o Conanda e o Departamento da Criança do Ministério da Justiça o equivalente a R\$34,8 milhões para o ano de 1999. Desse valor, tivemos a execução orçamentária de apenas 20%. Para o Conanda, também, que teria a previsão de R\$21 milhões e tivemos a execução de apenas R\$3,4 milhões. Portanto, as medidas estruturais em termos de recursos públicos para viabilizarmos as propostas reparadoras no que se refere à delinquência juvenil ficam muito aquém dos discursos que são praticados pelos governantes e pelos defensores desse modelo que aí está.

Portanto, Sr. Presidente, como alguém que teve a oportunidade de, inclusive, visitar o Cadeião de Pinheiros, onde vi jovens na faixa de 14 e 17 anos e talvez alguns com maior idade, que estavam ali depositados, não pelo modelo errado do sistema de reparação - eu concordo e vamos advogar uma outra

proposta - mas por compreendermos que o Estado brasileiro não faz a sua parte no sentido de oferecer aos nossos jovens os meios necessários para que eles se desenvolvam com o mínimo de dignidade, compreendendo dignidade também o valor humano, o respeito aos direitos humanos, o referencial ético ou valores morais que não são cultivados, infelizmente, pelas razões culturais que, muitas vezes, são estimulados pelos meios de comunicação e até mesmo pela nossa cultura do ter em detrimento do ser.

Sr. Presidente, por esta razão, creio que seja apressado de nossa parte essa inclusão, se supormos que a tese esteja correta - eu, até o presente momento, defendo que ainda deve se ficar com a faixa de idade dos 18 anos, mas estou aberta ao debate, como estamos num debate, se for convencida ao contrário, não tenho nenhum problema em mudar a minha posição. Mas o que está sendo proposto de não se fazer a diferenciação entre um jovem de 16 anos que tenha discernimento e um outro que porventura não o tenha em função de não dispormos de meios técnicos para fazer essa avaliação, isso se pode constituir numa grande injustiça.

O que nos disse ainda há pouco o Dr. Diáulas Ribeiro é que o Estado brasileiro não tem condições, mesmo na capital da República, de fazer exames para emitir o parecer psiquiátrico de um doente mental que esteja babando. Se porventura os nossos jovens não tiverem condição porque realmente são incapazes, do ponto de vista psíquico, do ponto de vista emocional, etc., que sejam loucos, como alguns tentaram tipificar, isso significa que se generalizarmos na faixa de 16 anos, essas pessoas poderão estar sendo condenadas mesmo não estando aptas pelas condições físicas, emocionais e psiquiátricas que apresentam.

Então, diante da nossa impotência de fazermos avaliações, poderemos estar condenando pessoas inocentes. E ainda digo: os argumentos aqui expostos por brilhantes juristas e advogados - afinal de contas, não sou advogada nem - leva-nos a atentar para o fato de que hoje estamos vivendo uma realidade de modernidade, de globalização, tendo os nossos jovens acesso à comunicação em tempo real, a meios técnicos altamente sofisticados de informação e que, portanto, o seu amadurecimento é precoce em relação aos jovens de 20 ou 30 anos atrás.

É uma realidade da qual não discordo. É claro que há essa aceleração do processo de amadurecimento pelo contato com as informações e com processos culturais, digamos, mais acelerados. No entanto, convivemos com dois brasis. Os jovens que têm acesso à comunicação em tempo real, que têm acesso aos computadores, à Internet, às formas mais sofisticadas desse amadurecimento acelerado é uma parte do Brasil, talvez os 30 milhões de incluídos, para os quais correspondem exatamente 78 milhões, que vivem na faixa da linha de pobreza; 43 milhões vivem com menos de US\$1 por dia. Para esses indivíduos, essa tecnologia que acelera o seu amadurecimento, de acordo com o meu ponto de vista, não está em acordo com as argumentações aqui apresentadas.

Peguemos como exemplo também um jovem rural, que não tem acesso a essas informações e que, portanto, o amadurecimento precoce não poderia ocorrer. Esse jovem poderia ser considerado louco? Ele é altamente capaz em alguns aspectos, mas nem por isso pode ser considerado louco por não ter acesso às informações e aos meios aos quais têm acesso aqueles de classe média, média alta ou ricos em nosso País.

Portanto, Sr. Presidente, creio que o debate é altamente importante, com todo respeito pelas pessoas que aqui estão, sentindo e manifestando a sua dor, buscando um meio de contribuir para que a violência seja diminuída. Mas é necessário que o Congresso Nacional não seja apressado em querer dar uma resposta sem que antes se debruce sobre o tema.

Muitas vezes, aquilo que os países desenvolvidos ostentam com a sua tecnologia, com a sua cientificidade, para o Brasil seguir como modelo, não nos é oferecido como um modelo a ser seguido em outros aspectos. Por exemplo, os jovens de outros países têm acesso aos meios básicos de informação; os jovens dos outros países contam com a responsabilidade do Estado para que eles possam se desenvolver adequadamente, o que não ocorre em relação ao Estado brasileiro e em relação aos nossos jovens.

Portanto, não podemos tomar as conseqüências e nos ater ao exemplo apenas da punição, em vez de aproveitarmos os outros exemplos que também os países desenvolvidos nos ofereçam. Eu gostaria que

aqui tivessem sido elencados também os exemplos positivos e não apenas o tratamento pela pena da delinquência juvenil.

O SR. PRESIDENTE (Jefferson Péres) - Senador Luiz Estevão.

O SR. LUIZ ESTEVÃO - Sr. Presidente, Sr's e Srs. Senadores, demais autoridades aqui presentes, quero, em primeiro lugar, cumprimentar a Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania pela realização desta audiência pública muito oportuna. Este é um dos temas que mais têm dominado as discussões e os questionamentos da nossa sociedade recentemente.

Mas eu queria chamar a atenção para o fato de que quando se fala em reduzir a idade penal de 18 para 16 anos, geralmente se pensa naquele jovem que deve ser condenado por ter cometido um homicídio, um seqüestro, enfim, qualquer crime dessa ordem que, na cabeça de qualquer pessoa, se configura realmente como um crime. Mas quero chamar a atenção para o fato de que nada adianta reduzir a idade penal de 18 para 16 anos, se não houvesse uma profunda modificação no Código Penal brasileiro. Atualmente, existem 70 procedimentos que podem ser considerados como crimes. Desafio, inclusive os adultos aqui presentes, a me dizer se sabem que esses procedimentos são considerados crimes e, pior, se reduzirmos a idade de 18 para 16 anos, centenas e milhares de jovens poderão ser condenados e perder inclusive a condição de réus primários pelo cometimento desses crimes.

Cito, apenas como exemplo, o contágio venéreo: até um ano de detenção; rixa: até dois meses de detenção; calúnia: dois anos de detenção; difamação: um ano de detenção; violação de correspondência: seis meses; usurpação de água: seis meses; induzimento à especulação: três anos; ultraje a culto e impedimento ou perturbação de ato a ele relativo: um ano de pena; impedimento ou perturbação de cerimônia funerária: um ano de pena; sedução: até quatro anos de pena; falsificação de documentos públicos: até oito anos de pena.

Poderia nominar aqui os 70 crimes, que são passíveis de punição com a perda da liberdade, mas não vou fazê-lo, porque seria muito enfadonho. Apenas nominei aqui 10 ou 12, para dar o exemplo de que a simples redução de 18 para 16 anos leva a que os jovens, nessa faixa de idade, possam ser responsabilizados penalmente pelo cometimento desse tipo de crime, que, tenho certeza, grande parte dos adultos não sabem sequer que estaria cometendo um crime passível da pena da perda da liberdade.

Todos nós sabemos - aliás, isso foi objeto de um pronunciamento feito por mim ainda no mês de abril deste ano - que, efetivamente, o que acontece no Brasil de hoje é muitas vezes a exploração de menores por parte de bandidos adultos que, sabendo das diferentes condições de condenação e apenamento dos jovens, procuram utilizá-los como instrumento de sua ação criminosa, porém, parece-me uma solução muito primária, muito simplista, que vai trazer muito mais injustiça do que justiça a simples redução da idade de 18 para 16 anos.

A tese que defendo é que seja reduzida a idade, exclusivamente para os casos de cometimento dos crimes chamados hediondos, que são, no caso, o homicídio, o latrocínio, extorsão por morte, extorsão mediante seqüestro e estupro. Estes, sim, são crimes que, pela violência, pela brutalidade, qualquer jovem acima de 14, 15 ou 16 anos tem plena consciência de que, ao praticá-lo, está cometendo um crime.

Agora, parece-me absolutamente descabido, apressado, inoportuno e precipitado, simplesmente reduzir a idade penal de 18 para 16 anos, mergulhando o universo desses jovens na possibilidade da perda da liberdade ou da perda da condição de réu primário pelo cometimento de infrações de pouquíssima ou nenhuma significância.

Alguém pode dizer que efetivamente esses crimes nominados por mim não deveriam inclusive merecer penas tão severas, mas, para que isso deixe de ocorrer, é preciso que se modifique o Código Penal, o que, até agora, não parece ter sido a preocupação daqueles que têm apresentado proposta na redução da idade penal.

Esta matéria vem sendo discutida aqui no Congresso há algum tempo, e nunca é demais lembrar também que as instituições correccionais brasileiras, até o momento, tem servido muito pouco para a recuperação à sociedade daqueles que estão lá encarcerados.

Portanto, é impossível falar-se em aumentar o universo de encarcerados no mundo brasileiro, sem que, efetivamente, se equacione a questão de que o encarceramento não é uma condenação à morte, não é

uma via única de compromisso com o crime para o resto da vida, e levá-lo ao encarceramento não pode ser levá-lo a uma universidade permanente da prática do crime. Para que isso seja discutido, é preciso que tenhamos a certeza de que, ao privar qualquer pessoa da sua liberdade pelo cometimento de crime, tenhamos a convicção, principalmente no caso dos jovens, de que há a possibilidade de recuperá-lo para usufruir da convivência social na sua plenitude.

Muito obrigado.

O SR. PRESIDENTE (Jefferson Péres) - Concedo a palavra ao Senador José Roberto Arruda para considerações finais.

O SR. JOSÉ ROBERTO ARRUDA - Em primeiro lugar, Senador Jefferson Péres, quero agradecer a todos os Senadores e a todos os membros da Comissão, em particular aos que estiveram aqui durante toda a tarde para um debate que considero profundo, sério e proveitoso.

Em uma primeira conclusão, creio que é fundamental que o debate se prolongue. Nenhum de nós deseja que um projeto dessa importância, dessa magnitude - nem eu, que o propus, nem o Senador Amir Lando, que é o Relator -, seja votado sem uma discussão ampla. Esta foi apenas a primeira audiência pública. Nada impede que tenhamos outras, que angariemos contribuições que aprimorem a proposta que se coloca. Eventualmente, podem até modificá-la. Coloco-me nesse debate de forma muito aberta, com dois ouvidos e uma boca. Coloco-me nesse debate com humildade, pois é tão complexo que ninguém pode ser o dono da verdade. Talvez, juntando todos nós, nossas inteligências, nossas contribuições, consigamos, no coletivo, produzir uma peça que realmente contribua com a sociedade.

Não posso deixar de fazer um registro. Na realidade, não é meu, mas ouço isso na rua todos quando converso, principalmente, com as pessoas humildes. Devemos ter um sentimento de direitos humanos, um sentimento de defesa de direitos humanos que não pode ser voltado, exclusivamente, para o bandido, para quem comete crimes. É preciso ter um sentimento de direitos humanos com a sociedade como um todo e, em particular, com os que são vítimas da violência.

Aproveito, Senador Jefferson Péres, para registrar que recebi um presente nesta tarde. Recebi um livro que fala da vida de Ives Ota, o mensageiro da paz, escrito por seus pais. Seu pai está aqui presente. Ele corre o Brasil. Vou repetir uma frase por considerá-la lapidar: "transformando sua dor em uma ação concreta de contribuir com a modificação da sociedade". Esse livro é realmente uma mensagem de paz, um livro de perdão. Termina com uma oração de perdão, de quem já perdoou o pior crime que pode existir, a retirada da vida de seu filho, e transforma toda a dor em uma caminhada, em uma cruzada pela diminuição da violência no Brasil.

Há uma segunda conclusão que gostaria de mencionar. Na verdade, vou pedir licença ao Senador Jefferson para usar sua expressão, porque é muito feliz. Podemos não ter certeza absoluta do que desejamos. Eu já tenho uma convicção; por isso apresentei o projeto. Do jeito que está, não podemos continuar. Algo tem de mudar. Não podemos permitir que, sob o manto de uma pseudo impunidade - nem impunidade de verdade existe, pois existe uma lei -, jovens com corpo, formação biológica, psicológica, informação e formação de adultos protejam-se. O pior de tudo é que são usados por chefes de gangues, por traficantes de drogas. São os chamados "mulas", os que transportam as drogas, e cometem os crimes mais pesados. A literatura policial no Brasil, infelizmente, registra casos de crimes cometidos por gangues de criminosos, em que todos são adultos, menos um, que é escalado para matar. Convencido pelos outros de que matando não será preso. Há que se retirar esse manto, há que se dizer aos nossos jovens que vamos tratá-los com responsabilidade, mas desejamos que também hajam com responsabilidade.

As contribuições que recebemos, aqui, dos mais eminentes juristas do País que estudam essa questão, e outros mais devem ser trazidos a esta Casa para dar a sua contribuição, levantam-nos pontos de dúvidas, e o Senador Amir Lando, profundo conhecedor do Direito, parlamentar experiente, homem público de biografia nacionalmente conhecida, vem, com toda humildade, dizer-me que recebeu sugestões no sentido de sanar essas dúvidas, mas, na sua consciência, considera que necessitam de eventuais aprimoramentos. Mais que isso, ele próprio pede ajuda a esses juristas, a essas pessoas da área, para que mudem.

Há algo que me parece fundamental: na vida, há determinadas coisas que valem mais pelo processo do que pelo resultado. Este é um caso patente. Talvez valha mais a discussão deste assunto do que a própria modificação legal que se vai processar.

É preciso ter a coragem de colocar o dedo na ferida, longe dos patrulhamentos de qualquer ordem, de qualquer matiz ideológico, escondidos ou protegidos em qualquer sigla oficial. É preciso discutir a matéria, porque a sociedade já está fazendo. Não sei quem foi que disse aqui, mas o disse com propriedade, que, em determinados instantes na vida de uma nação, a modificação legal se dá, primeiro, no entendimento e na consciência coletiva, para, depois, dar-se na materialização da lei.

Quando a pesquisa da *Vox Populi* revela que 84% dos cidadãos desejam essa diminuição da idade penal, alguma coisa está acontecendo. Não nos compete, apenas, formar barricadas ideológicas, barricadas de direitos humanos, sejam elas quais forem, e não discutir, com essa sociedade que pensa majoritariamente sobre isso, formas de alinhamento e de evolução social.

Por último, há uma frase dita por um jurista, mas dita de forma muito popular, que me tocou profundamente. Refiro-me à frase dita, aqui, pelo Dr. Diaulas. Ele diz que, no mundo de hoje, com as informações de que dispõe a sociedade, um jovem de 16 anos, com corpo de adulto, com tamanho de adulto, com cara de adulto, com formação de adulto, e que não se comporta como adulto, não tem um problema de idade, mas de sanidade mental.

Não há como fugir disso. Não há como fugir da realidade, Srs. Senadores, senhores e senhoras que vieram a esta audiência pública, de que a sociedade, nesta evolução de fim de século, com essa gama toda de informações, trouxe modificações. Não dá para nos afastarmos dessa realidade. Podemos até dizer que, nos Estados Unidos da América, se radicalizou esse conceito. Fiquei estarecido de ver um garoto de 12 anos ser levado às barras de um tribunal porque deu um beijo inocente na colega de escola, e que, em alguns estados americanos, essa idade penal veio há sete anos. Mas não podemos esquecer que em Portugal já é 14; na Inglaterra é 15; e na Argentina desceu de 16 para 14. Quer dizer, todos os países do mundo estão tendo a coragem de enfrentar essa discussão. Nós também haveremos de ter.

Se continuarmos todos com humildade, que é uma característica básica do sistema democrático, ouvindo todas as tendências da sociedade organizada, haveremos de construir isso juntos. E abro mão, com tranqüilidade, da autoria, passo de autor a provocador, porque, na verdade, é o papel que me cabe, para que tenhamos um texto legal que atenda às demandas da sociedade, e que possamos dizer aos brasileiros que não há impunidade, pois todos são responsáveis pelos seus atos.

Para concluir, Sr. Presidente, cada um de nós vem como Senador, como pesquisador, como jurista, mas vem como cidadão e como pai. A minha experiência pessoal é de que o jovem nessa faixa etária, quando tratado como criança, age irresponsavelmente. Mas quando é dado a ele responsabilidade, ele age também com responsabilidade. Concluo com a frase que me parece lapidar da jornalista Valéria Velasco, que também fez com que a sua dor e a sua emoção tivessem racionalidade de conceitos. Ela diz que a formação do cidadão, a formação do homem, a formação da cidadania se dá com direitos e com deveres. Ela se dá com direitos, mas também com responsabilidade.

Acredito que essa discussão. Senador Jefferson Péres, foi muito rica e muito proveitosa. Tenho a impressão de que já avançamos bastante nesse processo de discussão. E coloco-me desde logo, como autor do projeto, inteiramente aberto para ouvir, para aprender, para modificar, porque o que é importante efetivamente neste caso é uma discussão profunda, séria e equilibrada da matéria.

O SR. PRESIDENTE (Jefferson Péres) - Não poderia ser outra a sua posição, Senador José Roberto Arruda, senão esta de ponderação, de equilíbrio e de esperar que a Comissão forme seu juízo com pleno conhecimento de causa. A discussão vai continuar, com certeza.

Está encerrada a reunião.

(Levanta-se a reunião às 18h41min.)

RELATÓRIO

Relator: Senador AMIR LANDO

I — RELATÓRIO

Vêm a esta Comissão, para exame, as Propostas de Emenda à Constituição nº 18, de 1999, e nº 20, de 1999, ambas alterando o art. 228 da Constituição Federal, que dispõe sobre a idade de início da imputabilidade penal — hoje, dezoito anos.

A Proposta nº 18, apresentada pelo Senador Romero Jucá e vinte e oito outros senadores, estabelece que a imputabilidade penal ocorrerá aos dezesseis anos nos casos de crimes contra a vida ou o patrimônio, cometidos com violência ou grave ameaça à pessoa.

A Proposta nº 20, apresentada pelo Senador José Roberto Arruda e vinte e seis outros senadores, estabelece que os menores de dezoito anos e maiores de dezesseis anos poderão ser penalmente imputáveis quando constatado seu amadurecimento intelectual e emocional, na forma da lei.

As duas proposições passaram a tramitar em conjunto em razão da aprovação do Requerimento nº 284, de 1999, fundamentado no art. 258 do Regimento Interno do Senado Federal.

É o relatório.

II — PRELIMINARES

Conforme o Regimento Interno do Senado Federal, art. 101, I, cabe a esta Comissão opinar sobre a constitucionalidade, juridicidade e regimentalidade das matérias que lhe são submetidas.

Quanto à constitucionalidade, note-se que ambas as proposições alteram o art. 228, que não é uma das cláusulas pétreas e pode assim ser alterado. Da mesma maneira, em ambas as proposições encontra-se atendida a exigência constitucional quanto à iniciativa (art. 60, I).

As proposições encontram-se em acordo com os princípios gerais do Direito e com a organização das normas jurídicas nacionais, atendendo ao critério de juridicidade.

Ficam assim atendidos os requisitos preliminares merecedores da atenção desta Comissão.

III — MÉRITO

No direito, critérios etários são amplamente utilizados para determinar a aplicabilidade de certas situações ou para atribuir certos direitos. Assim, por exemplo, o maior de vinte e um anos é plenamente capaz (Código Civil); o maior de quatorze anos pode ser empregado (Consolidação das Leis Trabalhistas); o menor de doze anos está amparado por medidas de proteção (Estatuto da Criança e do Adolescente).

Todas essas aplicações do critério etário à esfera jurídica têm em comum o caráter de *ficção jurídica*. O amadurecimento emocional e psicológico não é um processo discreto, mas contínuo; além disso, há amplas variações de uma pessoa para outra. Assim, sabe-se que a compreensão sobre seus direitos e deveres civis não se manifesta subitamente na consciência do jovem que acaba de completar vinte e um anos, ou que acaba de ser emancipado por outra causa qualquer. Mas a lei adota um critério uniforme, ainda que impreciso, em busca de uma estabilidade e de uma previsibilidade necessárias à vida social. Note-se que, no caso em particular da lei civil, ao lado do critério etário existem possibilidades que alcançam as situações não amparadas por esse simples critério. Assim, sob certas circunstâncias, o menor de vinte e um anos pode tornar-se plenamente capaz, abandonando-se o critério etário em favor de outros, mas adequados aos casos particulares.

A aplicação do critério etário à esfera penal liga-se ao conceito de imputabilidade; vale dizer, determinar-se se determinada pessoa pode sofrer as conseqüências de uma ação penalmente relevante. Conforme o art. 228 da Constituição Federal, a imputabilidade penal começa aos dezoito anos. O legislador constituinte, assim, adotou uma ficção jurídica: a de que, aos dezoito anos, magicamente produz-se na mente de uma pessoa o pleno discernimento da relevância penal de seus atos. A disposição constitucional é peremptória e absoluta, não admitindo prova em contrário.

Ora, há uma característica que marcadamente distingue o direito penal dos demais ramos do direito. No direito penal, deve-se sempre procurar a *verdade material* dos fatos; o direito penal não se contenta com a verdade formal, como ocorre, por exemplo, no direito civil. Porém, esse princípio elementar do direito penal é ignorado no que toca ao início da imputabilidade penal.

Por outro lado, é interessante notar que é perfeitamente possível que alguém maior de dezoito anos seja inimputável: os loucos, por exemplo. A lei, assim, admite provar-se que alguém, que se presume imputável, na verdade não o é; mas não admite a prova contrária.

Mais do que uma simples discussão jurídica, essa é uma questão com marcadas conseqüências práticas. Assim, é comum encontrarem-se criminosos que se valem de menores como prepostos para a prática de crimes, ou menores que são eles próprios criminosos plenamente conscientes de seus atos. Mas, simplesmente por não terem ainda completado dezoito anos, a lei ignora suas características e abriga-os todos das conseqüências de seus atos. Flagrante injustiça, especialmente para suas vítimas — as do momento e as do futuro.

Não há dúvida que deve existir uma regra geral. Mas atribuir um caráter fixo, imutável, a esta regra é ignorar as diferenças entre as pessoas, o que vai de encontro aos princípios mais elementares de justiça e, em especial, do direito penal.

De mais a mais, a idade de dezoito anos é hoje amplamente considerada exagerada para servir de base geral do critério etário. A marcada evolução dos meios de comunicação contribui para um visível amadurecimento precoce dos jovens.

No caso das propostas ora sob exame, note-se que a Proposta de Emenda à Constituição nº 18, embora contribua para o aperfeiçoamento do art. 228, mostra-se inadequada ao prescrever um elenco casuísta de crimes para os quais presume-se o amadurecimento aos dezesseis anos. Assim, conforme a proposta, um criminoso de dezessete anos poderia ser condenado por homicídio ou roubo, mas não por estupro ou incêndio qualificado, por exemplo.

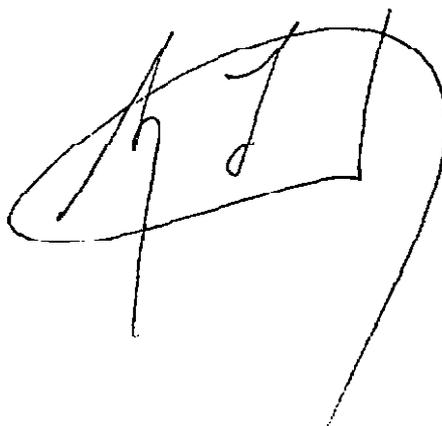
Melhor caminha a Proposta de Emenda à Constituição nº 20, ao permitir que o juiz avalie o amadurecimento do acusado no caso concreto, ainda que menor de dezoito anos. Conforme a proposição, essa avaliação — a ser definida em lei própria — seria possível apenas para maiores de dezesseis anos. É possível discutir os valores-limite das faixas etárias propostas, mas

não resta dúvida que a solução proposta é consideravelmente superior ao insuficiente critério atual, baseado em uma ficção jurídica.

Tendo em vista essas considerações, o voto é pela rejeição da PEC nº 18, de 1999, e pela aprovação da PEC nº 20, de 1999.

Sala das reuniões,

, Presidente

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'AMIR LANDO', written in a cursive style. The signature is enclosed within a large, hand-drawn oval shape.

, Relator

RELATÓRIO

RELATOR: Senador AMIR LANDO.

I – RELATÓRIO

Vêm a esta Comissão, para exame, as Propostas de Emenda à Constituição nºs 18 e 20, de 1999, e nº 3, de 2001, todas alterando o art. 228 da Constituição Federal, que dispõe sobre a idade de início da imputabilidade penal — hoje, dezoito anos.

A Proposta nº 18/1999, apresentada pelo Senador Romero Jucá e vinte e oito outros senadores, estabelece que a imputabilidade penal ocorrerá aos dezesscis anos nos casos de crimes contra a vida ou o patrimônio, cometidos com violência ou grave ameaça à pessoa, permanecendo em dezoito anos para os demais crimes.

A Proposta nº 20/1999, oferecida pelo Senador José Roberto Arruda e vinte e seis outros senadores, estabelece que os menores de dezoito

anos e maiores de dezesseis anos poderão ser penalmente imputáveis quando constatado seu amadurecimento intelectual e emocional, na forma da lei. Como regra geral, fixa em dezesseis anos a idade para a inimputabilidade penal.

A Proposta nº 3/2001, de autoria do Senador José Roberto Arruda e vinte e seis outros senadores, estabelece que os menores de dezoito anos e maiores de dezesseis anos poderão ser penalmente imputáveis na hipótese de reiteração ou reincidência em ato infracional, desde que constatado seu amadurecimento intelectual e emocional. Como regra geral, estipula a mesma citada no parágrafo anterior.

As três proposições passaram a tramitar em conjunto em razão da aprovação dos Requerimentos nº 284, de 1999, e nº 125, de 2001, fundamentados no art. 258 do Regimento Interno do Senado Federal.

É o relatório.

II – PRELIMINARES

Conforme o Regimento Interno do Senado Federal, art. 101, I, cabe a esta Comissão opinar sobre a constitucionalidade, juridicidade e regimentalidade das matérias que lhe são submetidas.

Quanto à constitucionalidade, note-se que as três proposições alteram o art. 228, o qual, por não constituir cláusula pétreia, pode ser emendado. Por outro lado, todas as proposições observam a exigência constitucional quanto à iniciativa (art. 60, I).

Estão também de acordo com os princípios gerais do Direito e com a organização das normas jurídicas nacionais, atendendo ao critério de juridicidade.

Verifica-se, portanto, o cumprimento dos requisitos preliminares merecedores da atenção desta Comissão.

III – MÉRITO

No direito, critérios etários são amplamente utilizados para determinar a aplicabilidade de certas situações ou para atribuir certos direitos.

Assim, por exemplo, o maior de vinte e um anos é plenamente capaz (Código Civil); o maior de quatorze anos pode ser empregado (Consolidação das Leis Trabalhistas); o menor de doze anos está amparado por medidas de proteção (Estatuto da Criança e do Adolescente).

Muitas dessas aplicações do critério etário à esfera jurídica têm em comum o caráter de *ficção jurídica* — vale dizer, uma presunção jurídica, que não necessariamente corresponde à realidade dos fatos. O amadurecimento emocional e psicológico é um processo perceptível e contínuo, que, em suas fases referenciadas cronologicamente, apresenta variações de pessoa para pessoa, decorrentes não só de fatores genéticos, mas também das condições dos meios físico, social e econômico. Assim, sabe-se que a compreensão sobre direitos e deveres civis não se manifesta subitamente na consciência do jovem que acaba de completar vinte e um anos, ou de ser emancipado por outra causa qualquer. Mas a lei adota um critério uniforme, ainda que impreciso, em busca de uma estabilidade e de uma previsibilidade necessárias à vida social. Note-se que, no caso específico da lei civil, ao lado do critério etário existem possibilidades que alcançam as situações não amparadas por esse simples critério. Assim, sob certas circunstâncias, o menor de vinte e um anos pode tornar-se plenamente capaz, abandonando-se o critério etário em favor de outros, mais adequados aos casos particulares.

A aplicação do critério etário à esfera penal liga-se ao conceito de imputabilidade; vale dizer, determinar se certa pessoa pode sofrer as consequências de uma ação penalmente relevante. Conforme o art. 228 da Constituição Federal, a imputabilidade penal começa aos dezoito anos. O legislador constituinte, assim, adotou uma ficção jurídica: a de que, aos dezoito anos, magicamente produz-se na mente de uma pessoa o pleno discernimento da relevância penal de seus atos. A disposição constitucional é peremptória e absoluta, não admitindo prova em contrário.

Ora, há uma característica que marcadamente distingue o direito penal dos demais ramos do direito. No direito penal, deve-se sempre procurar a *verdade material* dos fatos; o direito penal não se contenta com a verdade formal, como ocorre, por exemplo, no direito civil. Porém, esse princípio elementar do direito penal é ignorado no que toca ao início da imputabilidade penal.

Por outro lado, é interessante notar que é perfeitamente possível que alguém maior de dezoito anos seja inimputável: os loucos, por exemplo. A lei, assim, admite provar que alguém, presumidamente imputável, na verdade não o é; mas não admite a prova no caso contrário.

Mais do que uma simples discussão jurídica, essa é uma questão com marcadas conseqüências práticas. Assim, é comum encontrarem-se criminosos que se valem de menores como prepostos para a prática de crimes, ou menores que são, eles próprios, criminosos plenamente conscientes de seus atos. Mas, simplesmente por não terem ainda completado dezoito anos, a lei ignora suas características e abriga-os todos das conseqüências de seus atos. Flagrante injustiça, especialmente para suas vítimas — as do momento e as do futuro.

Não há dúvida que deve existir uma regra geral. Mas atribuir um caráter fixo, imutável, a essa regra é ignorar as diferenças entre as pessoas, o que vai de encontro aos princípios mais elementares de justiça e, em especial, do direito penal.

De mais a mais, a idade de dezoito anos é hoje amplamente considerada exagerada para servir de base geral do critério etário. A rápida e constante evolução dos meios de comunicação contribui para um visível amadurecimento precoce dos jovens.

No caso das propostas ora sob exame, note-se que a PEC nº 18/1999, embora contribua para o aperfeiçoamento do art. 228, mostra-se inadequada ao prescrever um elenco casuísta de crimes para os quais presume-se o amadurecimento aos dezesseis anos. Assim, conforme a proposição, um criminoso de dezessete anos poderia ser condenado por homicídio ou roubo, mas não por estupro ou incêndio qualificado, por exemplo.

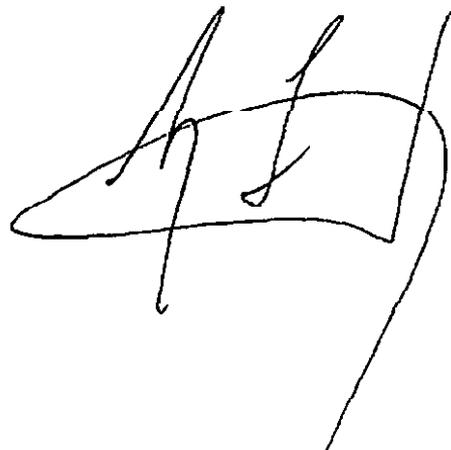
Melhor caminha a PEC nº 20/1999, ao permitir que o juiz avalie o amadurecimento do acusado no caso concreto, ainda que menor de dezoito anos. Segundo a proposta, essa avaliação — a ser definida em lei própria — seria possível apenas para maiores de dezesseis anos. É possível discutir os valores-limite das faixas etárias sugeridas, mas não resta dúvida que a solução alvitada é consideravelmente superior ao insuficiente critério atual, apoiado unicamente em uma ficção jurídica.

Finalmente, a PEC nº 3/2001 apresenta uma modificação em comparação com o texto da PEC nº 20/1999, restringindo a possibilidade de avaliação da maturidade intelectual e emocional do acusado somente quando reincidir ou reiterar o ato infracional. Conquanto à primeira vista razoável, essa proposta introduz uma característica estranha à lei penal, pois efetivamente corresponde a dizer que, se o acusado é emocional e intelectivamente maduro, seu ato será criminoso se ele for reincidente, mas será meramente infracional se o acusado for considerado imaturo. Assim, a proposta contém uma contradição: se o acusado é intelectual e emocionalmente maduro, ele tem *ipso facto* consciência de estar delinquindo, seja a prática reiterada ou não.

De mais a mais, o conceito de *reincidência* é peculiar ao crime, não havendo que se falar em reincidência infracional. O próprio Estatuto da Criança e do Adolescente somente trata da reiteração de prática infracional, em seu art. 122, ao determinar que esta é uma das causas possíveis para que o juiz determine a internação do menor infrator.

Tendo em vista essas considerações, o voto é pela rejeição das PECs nº 18, de 1999, e nº 3, de 2001, e pela aprovação da PEC nº 20, de 1999.

Sala da Comissão,

A handwritten signature in black ink, consisting of stylized, overlapping letters that appear to be 'A', 'J', and 'L'.

, Presidente

, Relator

RELATÓRIO

RELATOR: Senador AMIR LANDO

I – RELATÓRIO

Vem a esta Comissão, para exame, a Proposta de Emenda à Constituição nº 26, de 2002, de autoria do ilustre Senador Iris Rezende e outros, que *altera o art. 228 da Constituição Federal, para reduzir a imputabilidade penal, nas condições que estabelece.*

A iniciativa, que não recebeu emendas no prazo regimental, sugere a flexibilização da idade de imputabilidade penal a partir dos dezesseis anos, no caso do cometimento de crimes hediondos ou contra a vida. A imposição de pena dependeria de “laudo técnico, elaborado por junta nomeada pelo Juiz, para atestar se o agente, à época dos fatos, tinha capacidade de entender o caráter ilícito de seu ato”.

II – ANÁLISE

Em nosso entendimento, a proposição não fere princípios constitucionais.

Não se trata de imputar criminalmente os cidadãos maiores de dezesseis anos. Mas tão-somente estabelecer condições especiais, as quais, se ocorridas simultaneamente, poderão implicar a aplicação da legislação penal comum a esses avaliados. Tais condições contemplam a maturidade bastante para entender a maneira ilícita de seu comportamento, associado à gravidade do delito.

A proposta não fere princípios constitucionais, não nos parece injurídica e, quanto à doutrina do direito e técnica legislativa, a julgamos correta.

Quanto ao seu mérito, concordamos, na maior parte, com a justificação do autor e acrescentamos outros argumentos.

Os jovens entre quatorze e dezoito anos, apesar de seu desenvolvimento mental incompleto, fruto de sua imaturidade, **não são inteiramente incapazes de entender a reprobabilidade e culpabilidade dos atos que cometem** e, com isso, determinar-se de acordo com esse entendimento. Não há, pois, razão para continuarmos tratando-os, legalmente, da mesma forma que o fazemos com perturbados ou não desenvolvidos mentalmente, permitindo que jovens são, do ponto de vista mental, se mantenham completamente alienados das conseqüências de seus atos. Isso só concorre para tornar a sociedade indefesa contra as agressões que deles partem e nos omitirmos em sua reeducação. Entendemos que os jovens, nessa fase de seu desenvolvimento, estejam, perfeitamente, enquadrados nas disposições do parágrafo único do art. 26 do Código Penal que estabelece:

Art. 26.....

Redução de pena

Parágrafo único. A pena pode ser reduzida de um a dois terços, se o agente, em virtude de perturbação de saúde mental ou por desenvolvimento mental incompleto ou retardado não era inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento. (grifos nossos)

Cumpramos lembrar que outros países de tradição democrática e com mais alto grau de respeito aos direitos humanos, como Estados Unidos e Inglaterra por exemplo, apenas menores de dezoito anos com sanções que consideraríamos bastante duras.

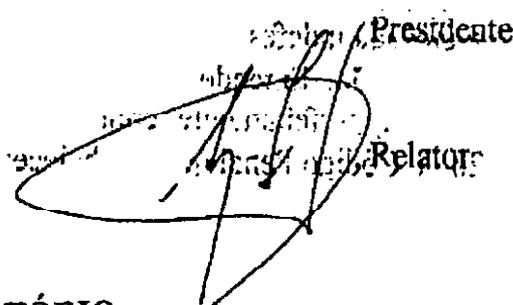
Entretanto, pensamos que, em razão de estar atravessando um período crítico de formação de seus valores e de sua personalidade, o jovem deve ser submetido a regime prisional especial, afastado do criminoso comum e voltado para sua educação (reeducação), e o visualizamos prosseguindo nesse regime, mesmo que, durante o cumprimento da pena, atinja a maioridade, ou que a pena somente seja aplicada após atingida a maioridade. Mas a regulamentação desse regime especial, evidentemente, seria feita por lei ordinária.

III – VOTO

Pelo exposto, opinamos favoravelmente à aprovação da Proposta de Emenda à Constituição nº 26, de 2002;

Sala da Comissão,

Presidente
Relator



RELATÓRIO

RELATOR: Senador DEMÓSTENES TORRES

I – RELATÓRIO

Vêm a esta Comissão para exame as Propostas de Emenda à Constituição (PEC) nºs 18 e 20, de 1999, 3, de 2001, 26, de 2002, 90, de 2003, e 9, de 2004, que alteram o art. 228 da Constituição Federal para reduzir a maioria penal.

A PEC nº 18, de 1999, prevê que nos casos de crimes contra a vida ou o patrimônio cometidos com violência ou grave ameaça à pessoa, são imputáveis os infratores com dezesseis anos ou mais de idade.

A PEC nº 20, de 1999, torna imputáveis, para quaisquer infrações penais, os infratores com dezesseis anos ou mais de idade, com a condição de que, se menor de dezoito anos, seja constatado seu amadurecimento intelectual e emocional.

A PEC nº 3, de 2001, também torna imputáveis, para quaisquer infrações penais, os infratores com dezesseis anos ou mais de idade, com a condição de que, se menor de dezoito anos, seja constatado seu amadurecimento intelectual e emocional e o agente seja reincidente.

A PEC nº 26, de 2002, estabelece que os maiores de dezesseis e os menores de dezoito anos de idade são imputáveis, em caso de crime hediondo ou qualquer crime contra a vida, se ficar constatado, por laudo técnico elaborado por junta nomeada pelo juiz competente, a capacidade do agente de entender o caráter ilícito de seu ato.

A PEC nº 90, de 2003, torna imputáveis os maiores de treze anos em caso de prática de crime hediondo.

Por fim, a PEC nº 9, de 2004, prevê a imputabilidade para qualquer menor de dezoito anos, desde que tenha praticado crime hediondo ou de lesão corporal grave e seja constatado que possui idade psicológica igual ou superior a dezoito anos, com capacidade para entender o ato ilícito cometido e determinar-se de acordo com esse entendimento.

As seis PECs referidas passaram a tramitar em conjunto em razão da aprovação do Requerimento nº 100, de 2004, fundamentado no art. 258 do Regimento Interno do Senado Federal (RISF).

O Senador Amir Lando, em parecer às PECs nºs 18 e 20, de 1999, e 3, de 2001, apensadas por força dos Requerimentos nºs 284, de 1999, e 125, de 2001, concluiu pela rejeição das PECs nºs 18, de 1999, e 3, de 2001, e pela aprovação da PEC nº 20, de 1999. Também há parecer pela aprovação, do mesmo Senador, da PEC nº 26, de 2002.

Nos dois casos referidos, a matéria foi retirada de pauta a requerimento do próprio Senador para reexame dos relatórios. Em virtude de seu afastamento para exercer o cargo de Ministro de Estado da Previdência Social em 23 de janeiro de 2004, as referidas PECs foram redistribuídas a mim para apresentar relatório.

II – ANÁLISE

Esta Comissão, nos termos do art. 356 do RISF, é a competente para apreciar a matéria.

As PECs não ofendem cláusulas pétreas (art. 60, § 4º) e observam a exigência constitucional quanto à iniciativa (art. 60, I). Não se

identificam óbices relativos à constitucionalidade, juridicidade e regimentalidade.

Quanto ao mérito, alguns apontamentos mostram-se necessários. O Código Penal brasileiro, que data de 1940, adotou um critério puramente biológico e naturalístico ao estabelecer que “os menores de dezoito anos são penalmente irresponsáveis” (art. 23), o que foi mantido na reforma do Código de 1984, que alterou a redação para “os menores de dezoito anos são penalmente inimputáveis” (art. 27), critério que foi adotado pelo constituinte de 1988, ao redigir o art. 228 da Constituição Federal, que se pretende alterar através das PECs em comento.

Com efeito, a idade acima dos dezoito anos é condição necessária e *sine qua non* para a imputabilidade penal. O que significa dizer que um menor de dezoito anos não é dotado, por força de lei, de capacidade de culpabilidade, ou seja, não pode responder por seus atos, e contra isso não se admite prova em contrário, tratando-se, portanto, de presunção absoluta, *jures et de jures*. Observa-se que estamos diante de uma ficção jurídica, uma construção abstrata e apriorística da lei, sem ligação necessária com a realidade concreta, e que desconsidera se o agente era ou não capaz de entender o caráter ilícito de sua conduta e de determinar-se de acordo com tal entendimento – que são os dois requisitos biopsicológicos adotados pela nossa lei e doutrina penais para as outras hipóteses de definição da inimputabilidade, como deficiência mental, embriaguez completa e dependência química.

A PEC nº 18, de 1999, prevê maioria penal aos dezesseis anos apenas nos casos de crimes contra a vida ou contra o patrimônio, cometidos com violência ou grave ameaça à pessoa. Tal estratégia legislativa desconsidera os dois elementos supracitados que devem ser considerados para a imputabilidade penal: o entendimento da ilicitude do fato e a autodeterminação de acordo com tal entendimento. Não faz sentido presumir essa dupla capacidade, que é do agente, olhando-se para a natureza do crime. A imputabilidade, um dos elementos da culpabilidade, entendida esta como pressuposto para aplicação da pena, deve ser estabelecida em decorrência da subjetividade do agente e não da objetividade do tipo penal.

A PEC nº 26, de 2002, incorre no mesmo erro. Desta vez, escolhendo os crimes hediondos e os crimes contra a vida. Além disso, esquece de incluir, em sua parte final, que o laudo técnico examine também a capacidade de autodeterminação do agente, e não apenas de entendimento.

As PECs nº 90, de 2003, e nº 9, de 2004, também vinculam a presunção biopsicológica do discernimento à natureza do crime: na primeira, crime hediondo; na segunda, crime hediondo e de lesão corporal grave.

As outras duas PECs trazem melhor redação. A nº 20, de 1999, estabelece a imputabilidade aos dezesseis anos, para quaisquer infrações penais, com a condição de que seja constatado o amadurecimento intelectual e emocional. A nº 3, de 2001, segue o mesmo exemplo, apenas acrescentando novo requisito: que o agente seja reincidente. Não se percebe a utilidade prática dessa adição, pois condiciona a produção de efeitos jurídicos penais da constatação técnica do discernimento a um dado objetivo, a repetição delituosa. Ora, não há qualquer relação necessária entre ambos, e punir o reincidente e livrar o primário, tendo ambos discernimento necessário para entender e autodeterminar-se, seria uma ofensa ao princípio da igualdade, que ensina que todos devem ser formalmente iguais perante a lei.

As justificações das PECs sob exame trazem, de uma forma geral, o argumento de que o desenvolvimento mental dos jovens dos dias de hoje é muito superior ao dos de seis décadas atrás, principalmente em virtude da revolução tecnológica nos meios de informação, e sublinham o aumento exponencial da criminalidade.

É oportuno mencionar que Tobias Barreto, o maior penalista do Império brasileiro, em sua obra “Menores e Loucos em Direito Criminal”, escrita em 1884, e reeditada em 2003 pelo Senado Federal, já clamava por um direito penal que estabelecesse uma relação direta entre a maioria penal e o discernimento do agente. Tobias Barreto já elogiava, naquela época, o Código Penal francês, que trazia a maioria penal aos dezesseis anos.

Passados praticamente cem anos até a Constituição Federal de 1988, hoje vige no Brasil uma maioria penal de 18 anos! Ou seja, decidiu-se ignorar um século de desenvolvimento cultural e intelectual do povo brasileiro. Na verdade, ignorou-se o progresso social de quase um século e meio, já que o Código Criminal do Império previa maioria penal aos quatorze anos (art. 10, § 1º), maioria esta que foi mantida pelo Código Penal da República, de 1890 (art. 27, § 2º).

O constituinte de 1988 decidiu simplesmente suspender a História, e um dos resultados é o aumento da criminalidade em meio aos jovens e o uso crescente de menores por parte de quadrilhas organizadas, que

apenas procuram formar um escudo protetor perante a Justiça, beneficiando-se da lei.

No Rio de Janeiro e em São Paulo, estima-se que mais de 1% da população trabalha para o tráfico de drogas, o qual ocupa, majoritariamente, mão-de-obra jovem ou adolescente. Nos últimos cinco anos, o dinamismo do comércio ilegal de drogas e o rejuvenescimento dos seus quadros têm impressionado as autoridades. É um fator que se soma ao fenômeno da redução da idade das vítimas de homicídios, observado nas últimas duas décadas, e com tendência preocupante nos últimos anos. Na década de 1980, a maior incidência de vítimas concentrava-se na faixa entre 22 e 29 anos. Nos anos 90, entre 18 e 24 anos.

Esses números demonstram claramente que os jovens são o grupo populacional que mais se envolve com o crime atualmente, e o direito penal constitucional não pode permanecer inerte e suspenso diante dessa insuportável realidade.

Recentemente, o Brasil inteiro viu pela mídia a chocante cena de um corpo de um jovem de 14 anos sendo carregado pela polícia num carrinho de mão, no Morro do Zinco, na cidade do Rio de Janeiro, cena que, segundo o historiador Milton Teixeira, se encaixaria perfeitamente em situações como uma sangrenta ditadura, uma epidemia, uma guerra ou uma catástrofe. Segundo ele, o corpo sendo carregado num carrinho de mão é a imagem de um país onde impera uma grande convulsão social.

Cenas de barbárie como aquela, que se tornaram rotineiras, só foram comuns recentemente durante a gripe espanhola, em 1918, e na Segunda Guerra Mundial, em que corpos chegaram a ser usados pelos nazistas para tapar buracos na Rússia. Aqui no Brasil, os relatos mais fortes são dos séculos XVI, XVII e XVIII, quando os corpos dos escravos eram jogados nas praias, e, mais recentemente, dos períodos das ditaduras, principalmente a do Estado Novo.

Urge, portanto, atualizar a maioria penal no Brasil. Nesse sentido, a PEC nº 9, de 2004, traz contribuição importante em sua parte final, ao prever a necessidade de constatação técnica, no caso concreto, da capacidade do agente para entender o ato ilícito cometido “ou” de determinar-se de acordo com esse entendimento. Na verdade, a lei penal exige uma soma: entendimento “e” autodeterminação.

Todas as PECs aqui analisadas inspiram um sistema de imputabilidade no seguinte sentido: a previsão abstrata de uma idade que represente a maioria penal e a possibilidade de, no caso concreto, tornar o agente inimputável caso fique constatado que ele ainda não possui o necessário discernimento.

Para tanto, conviria manter a maioria prevista na tradição penal brasileira desde a Independência – quatorze anos –, para que se dê à História e ao desenvolvimento cultural do povo brasileiro o tributo necessário, e prever a possibilidade de manter inimputáveis os maiores de quatorze e menores de dezoito anos que ainda não apresentem o desenvolvimento biopsicológico necessário para a responsabilização penal.

III – VOTO

Diante do exposto, voto pela rejeição das Propostas de Emenda à Constituição nº 18 e 20, de 1999; 3, de 2001; 26, de 2002; e 90, de 2003, e pela aprovação da PEC nº 9, de 2004, com a seguinte emenda:

EMENDA Nº – CCJ

Dê-se ao art. 228 da Constituição Federal, de que trata o artigo único da Proposta de Emenda à Constituição nº 9, de 2004, a seguinte redação:

Art 228. São penalmente inimputáveis os menores de quatorze anos, sujeitos às normas da legislação especial.

Parágrafo único. A imputabilidade dos maiores de quatorze e menores de dezoito anos dependerá de exame técnico que demonstre a capacidade do agente de entender o caráter ilícito de sua conduta e de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Sala da Comissão,

, Presidente

, Relator

RELATÓRIO

RELATOR: Senador DEMÓSTENES TORRES

I – RELATÓRIO

Vêm a esta Comissão para exame as Propostas de Emenda à Constituição (PEC) nº 18 e 20, de 1999, 3, de 2001, 26, de 2002, 90, de 2003, e 9, de 2004, que alteram o art. 228 da Constituição Federal para reduzir a maioria penal.

A PEC nº 18, de 1999, prevê que nos casos de crimes contra a vida ou o patrimônio cometidos com violência ou grave ameaça à pessoa, são imputáveis os infratores com dezesseis anos ou mais de idade.

A PEC nº 20, de 1999, torna imputáveis, para quaisquer infrações penais, os infratores com dezesseis anos ou mais de idade, com a condição de que, se menor de dezoito anos, seja constatado seu amadurecimento intelectual e emocional.

A PEC nº 3, de 2001, também torna imputáveis, para quaisquer infrações penais, os infratores com dezesseis anos ou mais de idade, com a condição de que, se menor de dezoito anos, seja constatado seu amadurecimento intelectual e emocional e o agente seja reincidente.

A PEC nº 26, de 2002, estabelece que os maiores de dezesseis e os menores de dezoito anos de idade são imputáveis, em caso de crime hediondo ou qualquer crime contra a vida, se ficar constatado, por laudo técnico elaborado por junta nomeada pelo juiz competente, a capacidade do agente de entender o caráter ilícito de seu ato.

A PEC nº 90, de 2003, torna imputáveis os maiores de treze anos em caso de prática de crime hediondo.

Por fim, a PEC nº 9, de 2004, prevê a imputabilidade para qualquer menor de dezoito anos, desde que tenha praticado crime hediondo ou de lesão corporal grave e seja constatado que possui idade psicológica igual ou superior a dezoito anos, com capacidade para entender o ato ilícito cometido e determinar-se de acordo com esse entendimento.

As seis PECs referidas passaram a tramitar em conjunto em razão da aprovação do Requerimento nº , de 2004, fundamentado no art. 258 do Regimento Interno do Senado Federal (RISF).

O Senador Amir Lando, em parecer às PECs nºs 18 e 20, de 1999, e 3, de 2001, apensadas por força dos Requerimentos nºs 284, de 1999, e 125, de 2001, concluiu pela rejeição das PECs nºs 18, de 1999, e 3, de 2001, e pela aprovação da PEC nº 20, de 1999. Também há parecer pela aprovação, do mesmo Senador, da PEC nº 26, de 2002.

Nos dois casos referidos, a matéria foi retirada de pauta a requerimento do próprio Senador para reexame dos relatórios. Em virtude de seu afastamento para exercer o cargo de Ministro de Estado da Previdência Social em 23 de janeiro de 2004, as referidas PECs foram redistribuídas a mim para apresentar relatório.

II – ANÁLISE

Esta Comissão, nos termos do art. 356 do RISF, é a competente para apreciar a matéria.

As PECs não ofendem cláusulas pétreas (art. 60, § 4º) e observam a exigência constitucional quanto à iniciativa (art. 60, I). Não se identificam óbices relativos à constitucionalidade, juridicidade e regimentalidade.

Quanto ao mérito, alguns apontamentos mostram-se necessários. O Código Penal brasileiro, que data de 1940, adotou um critério puramente biológico e naturalístico ao estabelecer que “os menores de dezoito anos são penalmente irresponsáveis” (art. 23), o que foi mantido na reforma do Código de 1984, que alterou a redação para “os menores de dezoito anos são penalmente inimputáveis” (art. 27), critério que foi adotado pelo constituinte de 1988, ao redigir o art. 228 da Constituição Federal, que se pretende alterar através das PECs em comento.

Com efeito, a idade acima dos dezoito anos é condição necessária e *sine qua non* para a imputabilidade penal. O que significa dizer que um menor de dezoito anos não é dotado, por força de lei, de capacidade de culpabilidade, ou seja, não pode responder por seus atos, e contra isso não se admite prova em contrário, tratando-se, portanto, de presunção absoluta,

jure et de jure. Observa-se que estamos diante de uma ficção jurídica, uma construção abstrata e apriorística da lei, sem ligação necessária com a realidade concreta, e que desconsidera se o agente era ou não capaz de entender o caráter ilícito de sua conduta e de determinar-se de acordo com tal entendimento – que são os dois requisitos biopsicológicos adotados pela nossa lei e doutrina penais para as outras hipóteses de definição da inimputabilidade, como deficiência mental, embriaguez completa e dependência química.

A PEC nº 18, de 1999, prevê maioridade penal aos dezesseis anos apenas nos casos de crimes contra a vida ou contra o patrimônio, cometidos com violência ou grave ameaça à pessoa. Tal estratégia legislativa desconsidera os dois elementos supracitados que devem ser considerados para a imputabilidade penal: o entendimento da ilicitude do fato e a autodeterminação de acordo com tal entendimento. Não faz sentido presumir essa dupla capacidade, que é do agente, olhando-se para a natureza do crime. A imputabilidade, um dos elementos da culpabilidade, entendida esta como pressuposto para aplicação da pena, deve ser estabelecida em decorrência da subjetividade do agente e não da objetividade do tipo penal.

A PEC nº 26, de 2002, incorre no mesmo erro. Desta vez, escolhendo os crimes hediondos e os crimes contra a vida. Além disso, esquece de incluir, em sua parte final, que o laudo técnico examine também a capacidade de autodeterminação do agente, e não apenas de entendimento.

As PECs nº 90, de 2003, e nº 9, de 2004, também vinculam a presunção biopsicológica do discernimento à natureza do crime: na primeira, crime hediondo; na segunda, crime hediondo e de lesão corporal grave.

A PEC nº 9, de 2004, traz contribuição importante em sua parte final, ao prever a necessidade de constatação técnica, no caso concreto, da capacidade do agente para entender o ato ilícito cometido “ou” de determinar-se de acordo com esse entendimento. Na verdade, a lei penal exige uma soma: entendimento “e” autodeterminação.

As outras duas PECs trazem melhor redação. A nº 20, de 1999, estabelece a imputabilidade aos dezesseis anos, para quaisquer infrações penais, com a condição de que seja constatado o amadurecimento intelectual e emocional. A nº 3, de 2001, segue o mesmo exemplo, apenas acrescentando novo requisito: que o agente seja reincidente. Não se percebe a utilidade

prática dessa adição, pois condiciona a produção de efeitos jurídicos penais da constatação técnica do discernimento a um dado objetivo, a repetição delituosa. Ora, não há qualquer relação necessária entre ambos, e punir o reincidente e livrar o primário, tendo ambos discernimento necessário para entender e autodeterminar-se, seria uma ofensa ao princípio da igualdade, que ensina que todos devem ser formalmente iguais perante a lei.

As justificações das PECs sob exame trazem, de uma forma geral, o argumento de que o desenvolvimento mental dos jovens dos dias de hoje é muito superior ao dos de seis décadas atrás, principalmente em virtude da revolução tecnológica nos meios de informação, e sublinham o aumento exponencial da criminalidade.

É oportuno mencionar que Tobias Barreto, o maior penalista do Império brasileiro, em sua obra “Menores e Loucos em Direito Criminal”, escrita em 1884, e reeditada em 2003 pelo Senado Federal, já clamava por um direito penal que estabelecesse uma relação direta entre a maioridade penal e o discernimento do agente. Tobias Barreto já elogiava, naquela época, o Código Penal francês, que trazia a maioridade penal aos dezesseis anos.

Passados praticamente cem anos até a Constituição Federal de 1988, hoje vige no Brasil uma maioridade penal de 18 anos! Ou seja, decidiu-se ignorar um século de desenvolvimento cultural e intelectual do povo brasileiro. Na verdade, ignorou-se o progresso social de quase um século e meio, já que o Código Criminal do Império previa maioridade penal aos quatorze anos (art. 10, § 1º), maioridade esta que foi mantida pelo Código Penal da República, de 1890 (art. 27, § 2º).

O constituinte de 1988 decidiu simplesmente suspender a História, e um dos resultados é o aumento da criminalidade em meio aos jovens e o uso crescente de menores por parte de quadrilhas organizadas, que apenas procuram formar um escudo protetor perante a Justiça, beneficiando-se da lei.

No Rio de Janeiro e em São Paulo, estima-se que mais de 1% da população trabalha para o tráfico de drogas, o qual ocupa, majoritariamente, mão-de-obra jovem ou adolescente. Nos últimos cinco anos, o dinamismo do comércio ilegal de drogas e o rejuvenescimento dos seus quadros têm impressionado as autoridades. É um fator que se soma ao fenômeno da redução da idade das vítimas de homicídios, observado nas últimas duas

décadas, e com tendência preocupante nos últimos anos. Na década de 1980, a maior incidência de vítimas concentrava-se na faixa entre 22 e 29 anos. Nos anos 90, entre 18 e 24 anos.

Esses números demonstram claramente que os jovens são o grupo populacional que mais se envolve com o crime atualmente, e o direito penal constitucional não pode permanecer inerte e suspenso diante dessa insuportável realidade.

Urge, portanto, atualizar a maioridade penal no Brasil.

Todas as PECs aqui analisadas inspiram um sistema de imputabilidade no seguinte sentido: a previsão abstrata de uma idade que represente a maioridade penal e a possibilidade de, no caso concreto, tornar o agente inimputável caso fique constatado que ele ainda não possui o necessário discernimento.

Entendo que a melhor saída, diante das propostas analisadas e do grave quadro de insegurança hoje vivido, é a manutenção do critério hoje adotado - puramente biológico e naturalístico -, com a redução, contudo, da idade penal para dezesseis anos.

E, sem incorrer na presunção de dupla capacidade penal do sujeito ativo, em decorrência da natureza do crime (subjetividade do agente), e ainda sem dar o mesmo tratamento criminal a adolescentes autores de crimes de maior ou menor gravidade (objetividade do tipo penal), proponho uma emenda em que todos os maiores de dezesseis anos sejam imputáveis, todavia, isentando de pena e prevendo a imposição de medida socioeducativa, nos mesmos moldes hoje adotados, aqueles que praticarem crimes menos graves.

O constituinte de 1987/8, que promulgou uma Constituição pródiga em direitos e carente em deveres, divorciada da realidade terceiro-mundista brasileira, demonstrando indignação com a crise de segurança pública que se mostrava preocupante, fez constar na Carta Magna, no inciso XLIII, do artigo 5º, justamente o que trata dos direitos e deveres individuais e coletivos, que a lei "considerará inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos". E foi aí, no próprio texto constitucional, que busquei a solução que ora apresento.

III – VOTO

Diante do exposto, voto pela rejeição das Propostas de Emenda à Constituição nºs 18, de 1999; 3, de 2001; 26, de 2002; 90, de 2003; 9, de 2004, e pela aprovação da PEC nº 20, de 1999, com a seguinte emenda:

EMENDA Nº

Dê-se ao parágrafo único do art. 228 da Constituição Federal, de que trata o art. 1º, da Proposta de Emenda à Constituição nº 20, de 1999, a seguinte redação:

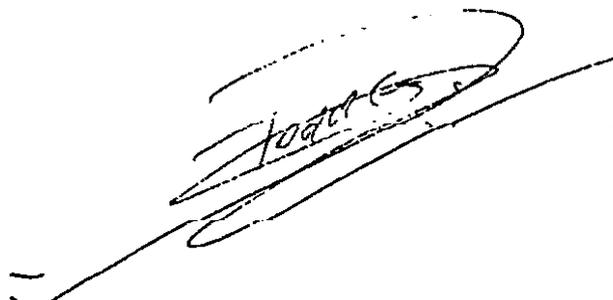
Art 228.

Parágrafo único. Aos menores de dezoito e maiores de dezesseis anos será imposta uma das medidas socioeducativas, previstas em lei, desde que não estejam incurso em nenhum dos crimes referidos no inciso XLIII, do art. 5º, desta Constituição.

Sala da Comissão,

, Presidente

, Relator

A large, stylized handwritten signature in black ink, written over a horizontal line. The signature is slanted and appears to be the name of the Relator.

EMENDA Nº
(à PEC nº 18, de 1999)

COMISSÃO: CCJ
EMENDA N.º 01

Dê-se ao art. 1º da PEC nº 18, de 1999, a seguinte redação:

“Art. 1º

“Art. 228.....

Parágrafo único: A lei poderá, excepcionalmente, desconsiderar o limite à imputabilidade penal, definindo especificamente as condições, circunstâncias e normas de aplicação da exceção.

JUSTIFICAÇÃO

A experiência cotidiana vem revelando a prática de crimes bárbaros perpetrados por menores, com pleno conhecimento, consciência e dolo destes. Não raro, maiores tem se servido de menores para fugir às conseqüências penais. A presente proposta preserva o atual mandamento constitucional do limite da imputabilidade penal aos 18 anos, como regra, abrindo entretanto a oportunidade para que a Lei venha a desconsiderar tal limite em casos excepcionais. Esta lei definirá em que casos e circunstâncias esse limite não será levado em conta. O Congresso Nacional terá assim, a oportunidade de debater o tema, discutindo a quem caberá propor tal desconsideração, quem a concederá, a que crimes será aplicado, que instâncias deverão ser ouvidas, enfim; todas as formas de aplicação de um novo limite.

Sala da Comissão,



Senador TASSO JEREISSATI

COMISSÃO: CCJ

EMENDA N.º 03

EMENDA N.º

(ao Substitutivo às PEC n.ºs 18, de 1999; 20, de 1999; 3, de 2001; 26, de 2002; 90, de 2003, e 9, de 2004)

Dê-se ao parágrafo único do art. 228 da Constituição Federal, nos termos propostos pelo art. 1º do Substitutivo às PEC n.ºs 18, de 1999; 20, de 1999; 3, de 2001; 26, de 2002; 90, de 2003, e 9, de 2004, a seguinte redação:

“Art. 228.

Parágrafo único. A inimputabilidade não será aplicada aos menor de dezesseis e maior de doze anos de idade submetido, a critério do juiz, considerada a gravidade do delito, a exame criminológico realizado por junta integrada por profissionais habilitados, em que seja constatada personalidade completamente formada à época do fato criminoso, capaz de fazê-lo compreender o caráter ilícito da ação e a capacidade de autodeterminação do agente. (NR)”

JUSTIFICAÇÃO

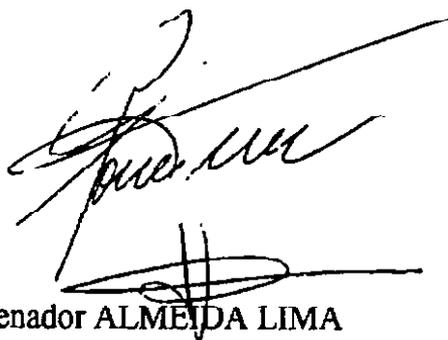
Na sociedade em que vivemos, complexa, mutante, que proporciona amplo acesso à informação, os menores, inclusive os com idade a partir de doze anos, desenvolvem sua personalidade rapidamente. A maioria penal estabelecida em dezoito anos não condiz, portanto, com a dinâmica do sistema social em que estamos inseridos.

Urge estabelecer a inimputabilidade apenas para os menores de dezesseis anos. Mas isso não é bastante. Sendo certo que a regra da inimputabilidade implica a presunção de imaturidade do agente, minha proposta é no sentido de que tal presunção não seja absoluta, *iure et de iure*, mas relativa, *juris tantum*, abrindo-se a possibilidade de se demonstrar o amadurecimento do agente, quando for o caso.

Defendo que, a critério do juiz, tendo em conta a gravidade do delito, o menor de dezesseis e maior de doze anos, possa ser submetido a exame criminológico, realizado por junta integrada por psicólogos, pedagogos e assistentes sociais, para avaliar se sua personalidade já está completamente formada e se compreendia o carácter ilícito da ação à época do crime.

Considero que o assunto é relevante e a alteração sugerida é conveniente e oportuna, em virtude do que peço o apoio dos meus pares para a aprovação desta emenda.

Sala das Sessões,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'ALMEIDA LIMA', is written over a horizontal line. Below the signature, the name 'Senador ALMEIDA LIMA' is printed in a bold, sans-serif font.

Senador ALMEIDA LIMA

COMISSÃO: CCJ

EMENDA N.º 04

EMENDA Nº

(ao Substitutivo as PECs nº 18, de 1999; 20, de 1999; 3 de 2001; 26 de 2002; 90, de 2003; e 9, de 2004)

Dê-se ao Parágrafo Único do art. 228 da Constituição Federal, de que trata o art. 1º das Propostas de Emenda à Constituição a seguinte redação:

Art. 228.....

Parágrafo Único: Os menores de dezoito anos que cometerem crimes hediondos são penalmente imputáveis.

JUSTIFICATIVA

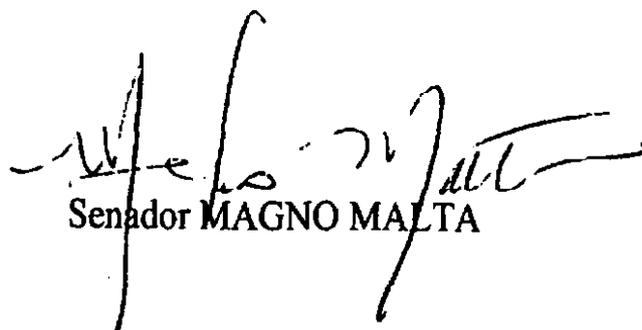
Enquanto legisladores e juristas não chegam a consenso quanto à redução ou não da maioridade penal e o Estatuto da Criança e do Adolescente se constitui instrumento ineficaz para a redução do número de crimes hediondos praticados por menores, apresenta-se esta proposta de imputabilidade plena àqueles infratores.

Ainda em 1969, o Decreto-Lei nº 1004 previa a redução da maioridade penal para 16 anos. O Código então instituído não chegou a vigor e a Lei nº 7209/84 manteve a maioridade aos 18 anos. O Código de Menores, criado pela Lei 6697/79 e que vigeu por 11 anos determinava o afastamento do menor de 18 anos do convívio social, mas sem submissão ao tratamento do delinqüente adulto. Todavia, a delinqüência em menores aumentou, como tem aumentado até hoje, sob os auspícios do Estatuto da Criança e do Adolescente.

O rol de crimes hediondos, inicialmente estabelecidos no Código Penal, de 1940, alterado pelas Leis 8072, de 1990, e 8.930, de 1994, é facilmente compreendida pelos jovens do século XXI como ofensas graves à pessoa e à sociedade. Visa-se, aqui, tão-somente atribuir imputabilidade penal ao menor de 18 anos envolvido na prática de crime hediondo. Ora, atualmente o acesso à informação é facilímo. Internet, TV aberta e fechada, telefone celular, correio eletrônico, etc. consubstanciam-se condição que impossibilita o menor manter-se alheio às conquistas, realidades e limitações da sociedade brasileira.

O sistema biológico que estabeleceu a maioria aos 18 anos provém da década de 1940. A maturidade psíquica do jovem de hoje e a inexorável escalada de violência, sobretudo no que se refere ao cometimento de crimes hediondos por menores, fazem com que o Legislador dê lume a esta proposição de imputabilidade especial.

Sala das sessões, em 25 de abril de 2007.



Senador MAGNO MALTA

Publicado no Diário do Senado Federal, de 12/6/2007.

Secretaria Especial de Editoração e Publicações do Senado Federal – Brasília – DF

(OS:11508/2008)