



UNIVERSIDADE NOVA DE LISBOA — NOVA SCHOOL OF LAW
DOUTORAMENTO EM DIREITO E SEGURANÇA

MÁRCIO ALBERTO GOMES SILVA

**DO ENFRENTAMENTO DO TERRORISMO EM PORTUGAL E
NO BRASIL E O ESTADO DE DIREITO DEMOCRÁTICO
— LIMITES E CONSTRANGIMENTOS**

Orientador:

Professor Doutor José Fontes

Coorientador:

Professor Doutor Manuel Monteiro Guedes Valente

Lisboa



UNIVERSIDADE NOVA DE LISBOA — NOVA SCHOOL OF LAW
DOUTORAMENTO EM DIREITO E SEGURANÇA

MÁRCIO ALBERTO GOMES SILVA

**DO ENFRENTAMENTO DO TERRORISMO EM PORTUGAL E
NO BRASIL E O ESTADO DE DIREITO DEMOCRÁTICO
— LIMITES E CONSTRANGIMENTOS**

Tese com vista à obtenção do grau de Doutor em
Direito e Segurança.

Orientador:

Professor Doutor José Fontes

Coorientador:

Professor Doutor Manuel Monteiro Guedes Valente

Lisboa

DECLARAÇÃO ANTI-PLÁGIO

Nos termos do artigo 5.º do Regulamento n.º 384/2013, de 8 de outubro, relativo ao Terceiro Ciclo de Estudos Conducentes ao Grau de Doutor em Direito e Segurança, declaro por minha honra que o trabalho que apresento é original e que todas as minhas citações estão corretamente identificadas. Tenho consciência de que a utilização de elementos alheios não identificados constitui uma grave falta de ética e disciplinar.

Lisboa, 2 de julho de 2025.

MÁRCIO ALBERTO GOMES SILVA

Aluno 7662

DEDICATÓRIA

Dedico esse trabalho aos que estiveram ao meu lado durante toda a caminhada, acompanhando cada leitura, cada pesquisa: Aline Telles, meu par nessa vida, meus filhos Antônio Neto e Maria Carolina, meu coração fora de mim, e meus pais Antônio e Edilde, meu porto seguro.

AGRADECIMENTOS

Os anos de 2020 a 2022 foram inesquecíveis. Nesses anos eu, Aline Telles, minha esposa, Antônio Neto e Maria Carolina, meus filhos, enfrentamos os desafios de viver além-mar. À minha família, todas as reverências por estar sempre ao meu lado em todos os momentos. Dedico as singelas linhas dessa tese, fruto de anos de estudo, a vocês.

Aos meus pais, Antônio Menezes e Edilde Gomes, vocês são a gênese de tudo. Meus referenciais e minha origem.

Ao Professor Doutor José Fontes, meu orientador, pelas lições e apoio na jornada acadêmica. Minha tese ficou muito melhor depois da nossa interação.

Ao Professor Doutor Manuel Monteiro Guedes Valente, por ter aceitado ser meu coorientador.

Ao Professor Doutor Rafael Rodrigues Viegas, pela paciência e atenção na leitura dessa tese e pelas valiosas orientações na reta final da jornada investigativa.

Aos demais Professores da Universidade Nova de Lisboa, pelos conhecimentos compartilhados.

Aos colegas da Universidade Nova de Lisboa, por dividirem as angústias e alegrias em todas as disciplinas do doutoramento.

MODO DE CITAÇÃO E REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Todas as passagens de outros textos que são utilizados neste documento foram devidamente identificadas como tal, de acordo com os Regulamentos em vigor, tendo sido citadas as respectivas fontes e referências bibliográficas, anexadas diretamente no corpo do parágrafo, em notas de rodapé ou identificados na bibliografia consultada e citada, conforme previsto nas páginas finais deste documento de trabalho.

As citações e referências seguem, respectivamente, as diretrizes da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT) NBR 10520/2002 e NBR 6023/2002.

MENÇÕES DIVERSAS

Na redação da presente tese procurou-se observar as regras de estilo em vigor na Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa e demais regras que regulam a elaboração de documentos científicos em Portugal e no Brasil. O texto foi redigido em língua portuguesa (português do Brasil), com observância do novo Acordo Ortográfico, exceto quanto às citações literais anteriores ao referido Acordo, apresentadas conforme os originais da época de suas publicações.

Em obediência ao disposto no art. 13.º, n.º 3, do Regulamento n.º 384/2013, de 25 de setembro (Regulamento do Doutoramento em Direito e Segurança – DDS), publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 194/2013, de 8 de outubro, combinado com as Regras de Estilo da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa (FDUNL), declaro que o corpo da Tese, da Introdução à Conclusão, possui um total de 620.622 caracteres com espaço e 525.902 caracteres sem espaço.

Lisboa, 2 de julho de 2025.

MÁRCIO ALBERTO GOMES SILVA

Aluno 7662

RESUMO

O terrorismo é ameaça tangível aos Estados. Seu enfrentamento suscita importantes questões securitárias e jurídicas. De um lado, a necessidade de efetividade na prevenção e na repressão do fenômeno. De outro, a indissociável observância de direitos fundamentais, sem a qual os pilares do Estado de Direito democrático podem ruir. Portugal e Brasil têm pontos em comum acerca do tema: enfrentaram o terrorismo interno durante períodos ditatoriais e são países pouco afetados pelo terrorismo de matriz religiosa. Essa investigação pretende analisar o modelo de contraterrorismo admitido pelas Constituições desses países, detectando constrangimentos — medidas que podem ser implementadas com parcimônia para garantir eficácia e eficiência na prevenção e repressão ao terrorismo — e estabelecendo limites — linhas que não devem ser ultrapassadas por significarem atropelo ao Estado de Direito democrático.

Palavras-chave: Terrorismo. Portugal. Brasil. Modelos. Enfrentamento. Constrangimentos. Limites.

ABSTRACT

Terrorism is a tangible threat to states. Dealing with it raises important security and legal issues. On the one hand, there is the need for effective prevention and repression of the phenomenon. On the other, the inseparable observance of fundamental rights, without which the pillars of the democratic rule of law could collapse. Portugal and Brazil have points in common on the subject: they faced internal terrorism during dictatorial periods and are countries that are little affected by religious terrorism. This research aims to analyze the counter-terrorism model allowed by the Constitutions of these countries, detecting constraints — measures that can be implemented sparingly to ensure effectiveness and efficiency in preventing and repressing terrorism — and establishing limits — lines that should not be crossed because they would mean trampling on the democratic rule of law.

Keywords: Terrorism. Portugal. Brazil. Models. Confrontation. Constraints. Limits.

ÍNDICE

INTRODUÇÃO	12
CAPÍTULO I — ENQUADRAMENTO CONCEITUAL E MODELOS ESTATAIS DE RESPOSTA AO TERRORISMO	32
1.1 Origem da expressão “terrorismo”	32
1.2. Ondas de terrorismo	38
1.3 Dificuldade conceitual <i>versus</i> análise quantitativa	49
1.4 Uma (das muitas) definições de terrorismo	62
1.5. Modelos de contraterrorismo	64
1.6. Dificuldades impostas à resposta estatal penal ao terrorismo	72
CAPÍTULO II — O INIMIGO NO DIREITO PENAL	78
2.1. O conceito do político de Carl Schmitt	80
2.2. O Direito Penal do inimigo	86
2.3. A teorização de Gunther Jakobs	88
2.4. Críticas necessárias	90
2.5. Até onde pode ir o Estado na “luta” contra o inimigo?	94
2.6. O Estado Dual	97
2.7. Doutrina penal nazista	99
CAPÍTULO III — O ENFRENTAMENTO DO TERRORISTA INTERNO NO ‘ESTADO NOVO’ PORTUGUÊS E NA DITADURA MILITAR BRASILEIRA	105
3.1. O enfrentamento do terrorista interno no ‘Estado Novo’ português	105
3.1.1. Denuncismo	107
3.1.2. A Polícia de Vigilância e Defesa do Estado, a Polícia Internacional e de Defesa do Estado e a Direção-Geral de Segurança	112
3.1.3. Inobservância de direitos fundamentais na perseguição do inimigo do Estado Novo português	116
3.1.3.1. A privação de liberdade como regra na seara investigativa	116
3.1.3.2. A tortura (obtenção de confissões e inversão da lógica investigativa)	118
3.1.3.3. A incomunicabilidade	121
3.1.3.4. Dificuldades para atuação defensiva	121
3.1.3.5. Liquidação física	122
3.2. O enfrentamento do terrorista interno na ditadura militar brasileira	124
3.2.1. A implantação da ditadura militar — o golpe de 1 de abril de 1964	127
3.2.2. A construção do ‘inimigo’ na ditadura militar brasileira	132
3.2.3. Os Atos Institucionais	136
3.2.3.1. Ato Institucional de 9 de abril de 1964	137

3.2.3.2. Ato Institucional 2	139
3.2.3.3. Atos Institucionais 3 e 4	141
3.2.3.4. Ato Institucional 5	141
3.2.3.5. Atos Institucionais 6 a 17	143
3.2.4. Lei de Segurança Nacional	144
3.2.5. Lei de imprensa	145
3.2.6. Estrutura persecutória da ditadura militar brasileira.....	146
3.2.7. Inobservância de direitos fundamentais na ditadura militar brasileira.....	151
3.2.7.1. A privação de liberdade como regra na seara investigativa	151
3.2.7.2. A incomunicabilidade.....	153
3.2.7.3. A tortura (obtenção de confissões/delações e inversão da lógica investigativa).....	155
3.2.7.4. Liquidação física	161
CAPÍTULO IV — A VEDAÇÃO DE TORTURA NO ENFRENTAMENTO AO TERRORISMO: A TEORIA DO CENÁRIO DA BOMBA RELÓGIO.....	170
4.1. Vedação interna (Constituições portuguesa e brasileira) e internacional da tortura.....	173
4.2. Crime de tortura na legislação portuguesa	176
4.3. Crime de tortura na legislação brasileira	177
4.4. Comprovação da tortura em investigações estatais brasileiras	179
4.5. Cenário da bomba relógio	181
4.6. Entraves pragmáticos à utilização de tortura no cenário da bomba relógio	187
4.7. (Não) aceitação da prova resultante da prática de tortura em Portugal	190
4.8. (Não) aceitação da prova resultante da prática de tortura no Brasil.....	191
4.9. (Não) aproveitamento da prova obtida a partir da prática de tortura (arremate)	192
4.10. Construção de limite intransponível.....	195
CAPÍTULO V — CRIMINALIZAÇÃO DO TERRORISMO EM PORTUGAL E NO BRASIL	197
5.1. Criminalização do terrorismo em Portugal.....	197
5.2. Criminalização do terrorismo no Brasil	207
5.3. 8 de janeiro de 2023 no Brasil — terrorismo interno?.....	222
5.3.1. Inaplicabilidade da Lei 13.260/16.....	231
5.3.2. Reação estatal ao ataque à democracia	232
CONCLUSÃO.....	237
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	243

INTRODUÇÃO

É possível enfrentamento do terrorismo respeitando os pilares do Estado de Direito democrático? Em outras palavras, a criminalização dos atos de terror põe em causa direitos fundamentais e a própria dogmática do Direito Penal, a ponto de significar mais retrocesso que sensação de segurança? Os postulados processuais penais podem ter seus limites alargados de forma a permitir a inobservância de direitos consagrados nos Estados liberais, tais quais o direito ao silêncio, a não autoincriminação, à integridade física, dentre outros? Praticado o atentado, a reação estatal encontra limites territoriais e amarras relacionadas às balizas estabelecidas pela Constituição? Quais as diferenças do enfrentamento do terrorismo quando seu sistema é fechado — autocrático, ditatorial ou totalitário?

Essas são algumas perguntas que essa pesquisa pretende responder, com foco nas Constituições de Portugal e do Brasil. Para tanto, será necessário analisar a legislação antiterror criada nos dois países e as limitações impostas pelos textos constitucionais. Como os dois países enfrentaram momentos históricos antidemocráticos, será possível estudar a resposta estatal ao terrorismo nos respectivos períodos ditatoriais. Essa análise retrospectiva será importante para traçar balizas aptas a guiar a atuação do Estado de Direito em face do terror.

No Século XXI, o dia 11 de setembro de 2001, data do ataque às Torres Gêmeas, ao Capitólio e ao Pentágono, nos Estados Unidos¹, promovido pela *Al Qaeda*², é um marco

¹ “By 8 A.M. on september 11, 2001, nineteen al Qaeda recruits were calmly sitting in their seats on four American planes about to change the course of history. Mohamed Atta, the group’s Egyptian leader, was on American Airlines Flight 11, a non-stop flight from Boston to Los Angeles. He sat in seat 8D in the business class section. Near him were four Saudis selected for the mission by Osama bin Laden”. “At 8:46, American Airlines Flight 11 crashed into the north tower of New York City’s World Trade Center”. “Most were still looking up when at 9:03, United Airlines Flight 175 crashed into the World Trade Center’s south tower”. “At 9:37, the third hijacked plane, American Airlines Flight 77, crashed into the west wall of the Pentagon”. “At 10:03, United Flight 93 crashed in a field in Shanksville, Pennsylvania. It’s believed the flight was destined for the White House or Capitol Hill”. “In total 2,992 people, including the nineteen hijackers, died” (SHEPHARD, Michelle. *Guantanamo’s child: the untold story of Omar Khadr*, Haper Collins e-books, 2014, original publicado em 2008, p. 69-71).

² A expressão significa “A Base” (DUARTE, Felipe Pathé. *Jihadismo Global – Das palavras aos actos*, 2.^a edição, Marcador Editora, 2015, p. 102). *Al Qaeda* era o nome de um campo de treinamento no Afeganistão: “Their camp would be called *al Qaeda*, meaning “the base.” “The name ‘*al Qaeda*’ was established a long time ago by mere

importantíssimo. A partir desse dia, o mundo ocidental passou a dar ainda mais atenção ao terrorismo internacional de matriz religiosa³.

O fenômeno, entretanto, não é novo — uma breve evolução histórica será esmiuçada alhures, mas é possível adiantar que a palavra terrorismo começou a ser usada a partir da Revolução Francesa, durante o chamado Período de Terror — terror estatal, liderado por Maximilien Robespierre⁴.

Robespierre defendia o terror estatal em virtude da atuação revolucionária, invocando uma ideia que será central nessa pesquisa: a dualidade. O pensamento político dual, que separa amigos de inimigos, e que impõe a esses as mais duras penas — no extremo, a liquidação física. Para tanto, o caminho óbvio é se valer da exceção⁵: “o governo revolucionário deve aos bons cidadãos toda a proteção nacional; não deve aos inimigos do povo senão a morte”⁶.

A atuação sem amarras contra quem é identificado como inimigo do povo não é nova. Maximilien Robespierre, Leon Trotsky⁷, Carl Schmitt⁸, Günther Jakobs⁹, dentre outros teorizaram sobre essa ação e a legitimaram, cada um em sua época.

chance,” bin Laden told an al Jazeera television reporter in October 2001. “We used to call the training camp al Qaeda. And the name stayed.” (SHEPHARD, Michelle. Op. cit., p. 32).

³ Antecipamos que o “terrorismo interno”, destinado a subverter o *status quo* político, também será objeto deste trabalho, porquanto utilizado como retórica para atropelos sistemáticos a direitos fundamentais nos países estudados, quando Portugal e Brasil enfrentaram regimes ditatoriais.

⁴ “O vocábulo “terrorista”, todavia, não foi literalmente utilizado até o nascedouro da era contemporânea. Foram os Jacobinos que, sob a liderança de Robespierre durante a revolução francesa, abertamente adotavam o título para si. No período entre 1793 a 1794, o *régime de la terreur* guilhotinou rotineiramente adversários políticos em nome da revolução iniciada a partir da vitória sobre o modelo absolutista francês” (MENEZES, Francisco. *Direito Penal antiterrorista brasileiro*, Tirant lo blanch, 2022, p. 15).

⁵ “O governo revolucionário tem a necessidade de uma actividade extraordinária, precisamente porque está em guerra. Está sujeito a regras uniformes e menos rigorosas porque as circunstâncias em que se encontra são tempestuosas e móveis e sobretudo porque é forçado a aplicar constantemente recursos novos e rápidos a novos e prementes perigos” (ROBESPIERRE, Maximilien. *Virtude e terror*, Bookbuilders, 2018, p. 136, discurso de 25 de dezembro de 1793 — 5 Nivoso ano II).

⁶ ROBESPIERRE, Maximilien. *Op. Cit.*, p. 137, discurso de 25 de dezembro de 1793 (5 Nivoso ano II).

⁷ TROTSKY, Leon. *Terrorismo e Comunismo: resposta a Karl Kautsky*, Book Builders, 2018, original publicado em 1920.

⁸ SCHMITT, Carl. *O Conceito do Político*, Edições 70, 2019, original publicado em 1932.

⁹ JAKOBS, Günther, MELIÁ, Manuel Cancio. *Direito Penal do inimigo, noções e críticas*, 6.^a Edição, Livraria do Advogado, 2020.

Se pensarmos na dualidade amigo-inimigo na retórica jihadista, temos os conceitos de *al-Wala* e *wal-Bara*. A lealdade/aliança ao fiel representada pela *al-Wala* e a inimizade total ao apóstata/inimigo indicada pela *wal-Bara*¹⁰.

Ainda em jeito de introdução, realçamos que os atentados levados a cabo pela *Al Qaeda* estão inseridos na chamada quarta onda de terror, segundo classificação elaborada por David Rapoport¹¹. O tema será detalhado adiante, mas já é possível apontar que a primeira onda é representada pelo terror anarquista, a segunda pelo movimento anticolonial, a terceira pelas guerrilhas marxistas e a quarta pelo fundamentalismo islâmico¹².

A exteriorização do terrorismo pode acontecer por meio de ação desencadeada no próprio país do atacante, estando o atentado ligado à situação política interna — esse ataque será chamado nesse trabalho de terrorismo interno. É possível, doutra banda, que o atentado seja planeado e tenha como foco realidade política de país distinto do teatro de operações — essa exteriorização do terror será nominada nessa investigação de terrorismo internacional ou transnacional.

A ação terrorista desenhada em país distinto daquele onde ocorrerá o ataque ganha contornos imprevisíveis, posto que o local do planeamento pode ser um Estado que é ou foi palco de guerras e instabilidades internas¹³. Tal cenário pode significar fragilidade das estruturas estatais responsáveis pela prevenção e repressão de delitos, dentre eles o terrorismo, o que decerto dificultará a responsabilização dos mentores do ato terrorista.

¹⁰ DUARTE, Felipe Pathé. *Op. cit.*, p. 117-118.

¹¹ RAPOPORT, David. *The four waves of modern terrorism*. Disponível em <https://international.ucla.edu/media/files/Rapoport-Four-Waves-of-Modern-Terrorism.pdf>, acesso em julho de 2023.

¹² Francisco Menezes sintetiza e apresenta com precisão as quatro ondas de terrorismo propostas por Rapoport, esclarecendo que cada uma durou entre 30 e 40 anos (MENEZES, *Op. cit.*, p. 14-33).

¹³ Interessante, nesse sentido, a análise do Índice de Estados Frágeis (FSI) do Fundo para a Paz (FFP) da ONU, que mede indicadores (de coesão, económicos, políticos e sociais) para apontar se um Estado é ou não frágil. De acordo com o sítio (<https://fragilestatesindex.org/>, acesso em 25/07/2024), Portugal ocupa a 164.^a posição (ente 179 países) em relação ao FSI. O Brasil é o 78.^o lugar. Quanto mais próximo do 1.^o lugar, mais frágil é o país, de acordo com os critérios adotados. Quando o foco é a análise do índice de Estado de Direito do *World Justice Project* (que analisa 8 fatores — restrições aos poderes do governo, ausência de corrupção, governo aberto, direitos fundamentais, ordem e segurança, aplicação da regulamentação, justiça civil e justiça criminal) Portugal ocupa a 28.^a posição e o Brasil a 80.^a posição, de um total de 142 países analisados (<https://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index/global/2024/>, acesso em 30/12/2024).

O medo de um ato chocante de terror movimentou, a partir de 2001, vários países, que passaram a incrementar suas leis penais, processuais penais e seu protocolos de segurança com o objetivo de prevenir ataques, identificar e punir severamente envolvidos em atos ligados ao terrorismo¹⁴, como se fosse possível inibir o terrorismo pelo recrudescimento da legislação penal. O recrudescimento do tratamento penal por meio de penas severas, em muitos casos, é meramente simbólico, como se discutirá ao longo da pesquisa.

A prevenção da ameaça¹⁵ representada pelos atos de terrorismo tem se tornado cada vez mais complexa, porque os ataques passaram a ser cada vez mais simplórios, sem deixar de lado o impacto midiático, próprio do terror¹⁶.

O que outrora movimentou várias células terroristas, pessoas extremamente treinadas, até para pilotar aviões, simultaneidade e planejamento, mais recentemente tem reclamado pequeno número de pessoas. O comando hierarquizado e as células deixaram de ser imprescindíveis à consecução dos atentados, posto que a atuação passou a ser estruturada em rede¹⁷, em ataques que se utilizam de “armas” que são dificilmente rastreadas, como facas, machados, veículos, bombas caseiras, dentre outras¹⁸.

¹⁴ JÚNIOR, Elisio Augusto de Souza Machado. *Tipificação do Terrorismo Internacional: empasses jurídico-penais e novas perspectivas de enfrentamento*. Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2019, p. 01.

¹⁵ Trata-se, indubitavelmente, de uma ameaça. Nesse sentido, Nuno Lemos Pires: “entendemos que um risco traduz uma possibilidade de um evento futuro que pode colocar em perigo as populações e, falamos de ameaças, quando nos referimos a ações e eventos com intencionalidade. A ameaça será um ato ou acontecimento de cariz ofensivo (traduzida de modo simplificado pelo produto de uma capacidade por uma intenção), que afeta significativamente os objetivos políticos de um Estado, de modo a colocar em causa a sua sobrevivência como unidade política ou, de algum modo, a própria segurança internacional. Se os riscos são não intencionais, as ameaças são sempre intencionais” (PIRES, Nuno Lemos. Artigo *Das ameaças e riscos intangíveis aos Estados frágeis e às guerras civis* na obra *Ameaças e Riscos Transnacionais no Novo Mundo Global*, coordenação BORGES, João Vieira e RODRIGUES, Teresa Ferreira, Fronteira do Caos Editores, Porto, 2016, p. 153-154).

¹⁶ Há inegável aspecto comunicacional no terrorismo. Passa-se uma mensagem política por meio de um ato violento e chocante (CHUY, José Fernando M. *Operação Hashtag: a primeira condenação de terroristas islâmicos na América Latina*, Novo Século Editora, 2018, p. 39).

¹⁷ Sobre a estrutura em rede das organizações terroristas, *leaderless resistance (phantom cell)* e outros temas correlatos, demonstrando a dificuldade no enfrentamento da ameaça, vide obra elucidativa de Armando Marques Guedes: *Ligações perigosas: conectividade, coordenação e aprendizagem em redes terroristas*, editora Almedina, 2007.

¹⁸ Em 13 de novembro de 2015, Brahim Abdeslam, Abdelhamid Abaaoud, Chakib Akrouh, Salah Abdeslam, Ismaél Omar Mostefai, Fued Mohamed Aggad, Samy Amimour, Mohamed Abrini, Bilal Hadfi e outros dois bombistas formaram os comandos do Estado Islâmico que atacaram o *Stade de France*, esplanadas e o Bataclan, ocasionando a morte de mais de 130 pessoas. Os explosivos usados pelos terroristas nos ataques ao *Stade de France* e no *Comptoir Voltaire* e, dias depois, na explosão que matou Chakib Akrouh, Abdelhamid Abaaoud e a prima deste, Hasna Aït Boulahcen, no número 8 da *Rue du Corbillon*, durante o assalto da Raid para a captura dos terroristas foram fabricados

Focando apenas no terror de matriz religiosa — em verdade, deixamos de logo anotado que a finalidade sempre será política¹⁹ — houve simplificação, até mesmo, do juramento de lealdade ao grupo, denominado *Bay'at*²⁰. O juramento, que antes demandava profundo conhecimento da religião e da causa política a ser defendida, agora pode ser feito por meio da rede mundial de computadores ou até reconhecido *a posteriori* pela organização terrorista, depois da veiculação de vídeo do atacante que, antes do atentado, promete ser leal à causa defendida pelo grupo radical²¹.

Nessa esteira, a investigação aqui proposta tem em mira discutir a reposta penal e processual penal local, em Portugal e no Brasil, ao fenômeno global do terrorismo, para que se perceba a dificuldade que os Estados enfrentam ao tentar prevenir e reprimir atos de terror dentro das balizas impostas pelo Estado de Direito democrático, quando se pensa na resposta interna, em nível de perseguição penal.

A retórica da “guerra²² contra o terror” é discutível e cede à análise mais acurada. Quando o ataque parte de uma organização não estatal, a sua natureza jurídica em Estados de Direito como Portugal e Brasil será de crime, em face do modelo de contraterrorismo

usando produtos para tratamento de água de piscina da marca Bayroshock comprados em loja especializada (fabrica-se com o produto o TATP, chamado pelos jihadistas de “a mãe de Satã”). Os módulos receptores e o controle remoto foram comprados na loja *Les Magiciens du Feu*, especializada em material de fogos de artifício (CARRÈRE, Emmanuel. *V13: O julgamento dos atentados de Paris*, tradução Mariana Delfini, Rio de Janeiro, Alfaguara, 2024, p. 141-142).

¹⁹ “Tanto *Al-Qaeda* como o DAESH são grupos subversivos que, para a prossecução dos seus fins ideológicos, utilizam táticas de terrorismo” (DUARTE, Felipe Pathé. *Op. cit.*, p. 115).

²⁰ “*Bay'at* é uma espécie de comprometimento de obediência dado a um emir ou a um outro tipo de líder de um grupo islâmico. Para um jihadista, este tipo de comprometimento tem a força de um acordo feito com o próprio Profeta. Como tal, uma vez dado, não pode ser desfeito. A sua quebra reveste-se de um pecado gravíssimo, que é acrescido de uma possível declaração de apostasia (*takfir*). O cumprimento da *Bay'at* eleva um mulçumano a uma condição mais piedosa do que aquele que não a jurou” (DUARTE, Felipe Pathé. *Op. cit.*, p. 117).

²¹ Salah Abdeslam, um dos comandos dos atentados de 2015 em Paris, alegou, durante o V13 (julgamento das pessoas acusadas de envolvimento nos atos de terror no *Stade de France*, nas esplanadas e no Bataclan ainda vivos), que só jurou lealdade ao Estado Islâmico 48 horas antes do dia 13 de novembro de 2015 — data dos fatídicos e covardes ataques (CARRÈRE, Emmanuel. *Op. cit.*, p. 135-136).

²² Guerra, segundo Carl Von Clausewitz, “é sempre um meio sério para um fim sério”. O general prussiano conclui: “vemos que a guerra não é só um acto político, como também um autêntico instrumento político, uma continuação do comércio político, um modo de levar o mesmo a cabo, mas por outros meios”. Para Clausewitz, a guerra constitui a “maravilhosa trindade, composta pela violência original dos seus elementos, ódio e animosidade, que podem ser considerados o instinto cego; pelo jogo de probabilidades e azar que a torna uma actividade livre da alma; e pela natureza subordinada a um instrumento político, através do qual pertence puramente à razão”. A primeira fase da trindade relaciona-se mais com o povo, a segunda com o general e seu exército e a terceira, mais com o Governo (CLAUSEWITZ, Carl Von. *Da guerra*, Clássica Editora, 2020, original publicado em 1832, p. 39, 40 e 42).

adotado. A prática de crime deve ser respondida no plano interno com estrito respeito à Constituição e às leis. É infrutífero pensar em soluções mirabolantes que não podem ser materializadas no país que é alvo do atentado.

Reafirmar essas amarras é acreditar no Estado de Direito e não flertar com o fechamento do sistema. A construção de inimigos é elemento fundamental para construção de uma autocracia, ditadura ou sistema totalitário.

Aliás, quando se pensa em um sistema fechado, como a resposta não é limitada pelo irrestrito respeito a direitos e garantias fundamentais, a reação estatal é muito mais dura. Isso não significa, contudo, que a sociedade é defendida contra a prática do ato deletério. Como se demonstrará alhures, o objetivo principal do regime ditatorial ou totalitário é a manutenção do *status quo* e esse desiderato é, em grande medida, alcançado com a eleição de inimigos internos, que são ferozmente caçados e liquidados fisicamente. A acusação mais cômoda é, normalmente, relacionada à prática de terrorismo interno — daí a importância de estudar esse enfrentamento no Estado Novo português e na ditadura militar brasileira.

Um dos marcos teóricos da atuação dos regimes fechados abordados nessa investigação será o estudo desenvolvido por Ernst Fraenkel na Alemanha nazista. O autor, judeu alemão nascido em Colônia, em 1898, teorizou a existência, no Terceiro Reich, de um Estado Dual. De um lado, o Estado de Prerrogativa, sintetizado como “uma situação de sítio contínuo”²³. De outro, o Estado Normativo, que atuava respeitando o ordenamento jurídico posto.

O Estado de Prerrogativa é justamente a face estatal que persegue, sem nenhuma limitação constitucional ou legal, os inimigos do Estado. É um preço muito caro abdicar do Estado de Direito e outorgar poderes ilimitados ao aparelho policial ou militar para perseguição de pessoas eleitas como inimigas — no caso dessa investigação, os terroristas.

A construção de uma faceta estatal que atue politicamente, sem possibilidade de responsabilização perante o Poder Judiciário permitiu descabros no Terceiro Reich.

²³ FRAENKEL, Ernst. *O Estado Dual: uma contribuição à teoria da ditadura*, editora Contracorrente, tradução Pedro Davoglio, 2024, p. 172.

O Estado Normativo, como se verá com mais vagar, atuava efetivamente para manutenção da estabilidade e previsibilidade no campo económico, como garantidor do sistema capitalista.

A decisão política de afastar os inimigos do Estado do amparo da lei e, assim, jogá-los nas garras do Estado de Prerrogativa permitiu prisões por tempo indeterminado e sem formação de culpa em definitivo, confisco de bens, trabalho forçado e liquidação física nos campos de concentração e extermínio. Não é possível admitir a existência de um Estado Dual em uma democracia, ainda que a justificativa seja a “guerra contra o terror”.

O flerte com aventuras autocráticas, ditatoriais ou totalitárias com uso da retórica da necessidade de mais poderes para enfrentar uma ameaça grave é perigoso. Há fartos exemplos históricos do uso do estado de exceção para manutenção permanente do poder político. “A dominação sempre precisa ser justificada por ideias e teorias”²⁴. A guerra contra o terrorismo é uma destas ideias que podem ser usadas para justificar o fechamento de um Estado.

O presente trabalho científico pretende responder aos seguintes questionamentos de partida: *i)* o enfrentamento do terrorismo, tal qual proposto e executado em Portugal e no Brasil, desemboca na inobservância de direitos fundamentais (dos envolvidos com o suposto ato de terror)? *ii)* o tratamento mais severo outorgado ao indivíduo taxado de terrorista faz dele um inimigo? *iii)* em que medida a prevenção e a repressão ao terrorismo podem significar uma fratura no Estado de Direito democrático, transformando-o em um Estado fechado, no qual o desrespeito aos direitos fundamentais de parcela da população signifique uma prática reiterada e livre de punição? *iv)* é possível propor um enfrentamento à ameaça do terrorismo que respeite direitos e garantias fundamentais e não signifique ruptura com o Estado de Direito?

Para tanto, serão discutidos ao longo da pesquisa, dentre outros pontos relevantes: *i)* a ausência de definição internacional precisa do terrorismo; *ii)* se é possível, no enfrentamento do terrorismo, considerar o terrorista um ‘inimigo’ e os reflexos dessa opção

²⁴ CASARA, Rubens. *A construção do idiota: o processo de idiosubjetivação*, Da Vinci Livros, 2024, p. 21.

no Estado de Direito; *iii*) exemplos históricos do enfrentamento do terrorismo interno no Estado Novo português e na ditadura militar brasileira; *iv*) as legislações portuguesa e brasileira de enfrentamento do crime de terrorismo; *v*) caso real de ataque ao Estado Democrático de Direito brasileiro — 8 de janeiro de 2023 — e sua resposta estatal.

Quanto ao primeiro tópico acima destacado, é preciso analisar se há efetiva necessidade da criação de um tipo penal de terrorismo para que o fenômeno seja enfrentado. A imprecisão terminológica é um grande desafio no âmbito do Direito Penal, já que a lei penal incriminadora deve ser escrita, estrita, certa e necessária.

A opção de muitos Estados após o 11 de setembro de 2001 (dentre eles Portugal e o Brasil) foi criminalizar tudo que envolve o tema: o ato terrorista em si, os atos preparatórios, as viagens de treinamento para o terror, o recrutamento de novos integrantes para o grupo terrorista, o financiamento do terrorismo, dentre outras figuras típicas correlatas.

Essa criminalização busca, por um lado, desestimular a prática — e isso pode não surtir o efeito desejado, a depender da motivação do agente, vez que este pode estar disposto até a morrer pela causa que defende²⁵ — e, por outro, dotar o Estado de ferramentas processuais penais mais invasivas, com o fito de permitir monitoramento precoce de suspeitos, de forma a prevenir as ações. Nesse ponto, o problema é a mitigação de caros direitos fundamentais em prol de suposto aumento da sensação de segurança e a inversão da própria lógica da investigação — abandona-se a reatividade para inaugurar atividade prospectiva que pode beirar a paranoia.

Acontece que essa decisão política de antecipação do Direito Penal desafia a dogmática, já que acaba punindo criminalmente atos de cogitação e preparação. O Direito Penal do fato é abandonado e há perigoso flerte com o Direito Penal do autor. Séculos de evolução das teorias que se debruçaram na proposta de um modelo penal limitador da ação estatal são inobservados em face de construções que tencionam punir o agente

²⁵ Nos ataques de 13 de novembro de 2015 na França, os comandos designados para atuar no *Stade de France* foram ao local com o propósito de se explodirem e assim o fizeram. A ação resultou na morte dos três bombistas e de uma vítima, porque os terroristas chegaram atrasados e as portas do estádio já estavam fechadas (CARRÈRE, Emmanuel. *Op. cit.*, p. 163).

criminalmente antes da prática efetiva de uma conduta que gere lesão ou perigo concreto de lesão a bem jurídico legalmente protegido.

Outro ponto importante objeto da presente pesquisa: a eleição, pelo Estado, de inimigos. Trata-se de prática muito antiga que remonta, à guisa de exemplo, o *hostis* romano. A temática será analisada nesse trabalho sob a ótica do conceito do político de Carl Schmitt e da teorização do Direito Penal do inimigo proposta por Günther Jakobs, com o devido contraponto elaborado por Manuel Cancio Meliá, Francisco Muñoz Conde, Eugenio Raúl Zaffaroni e Manuel Monteiro Guedes Valente. A análise será complementada pelo sobredito estudo do Estado Dual (teoria proposta por Fraenkel) e da doutrina penal nazista (com base nos estudos de Zaffaroni).

As questões de fundo nesse ponto são: *i*) será possível, no enfrentamento do terrorismo, considerar que o terrorista deve perder o status de cidadão, sofrendo tratamento penal mais severo que o dispensado a este? *ii*) como consignar limites? *iii*) quais os parâmetros para identificação do inimigo? *iv*) essa linha de raciocínio fratura o Estado de Direito e pode conduzir ao seu fechamento, com risco à democracia e aos direitos fundamentais de parcela da população?

Para auxiliar na construção de todas essas respostas, serão estudadas as reações estatais ao terrorismo interno no Estado Novo português, sob a égide de Salazar e Marcelo Caetano, e na ditadura militar brasileira — 1964 a 1985. Nesses momentos históricos, inseridos na terceira onda de terrorismo, segundo classificação aqui já mencionada, elaborada por Rapoport, houve dura perseguição de opositores políticos internos, com uso sistemático de prisões desarrazoadas e por tempo indeterminado, incomunicabilidade, tortura para obtenção de confissões, execuções extrajudiciais e desaparecimentos forçados.

Esses opositores, considerados subversivos, foram taxados deliberadamente de ‘inimigos do Estado’ e perseguidos sem tréguas. O passado não pode ser esquecido e deve servir de guia para que novos abusos não sejam praticados. É imperioso que o regime democrático e o próprio Estado de Direito imponham limites adequados à atividade persecutória estatal, de forma a preservar os direitos fundamentais dos investigados e acusados, mesmo diante de práticas criminosas consideradas graves, como o terrorismo.

O terrorista, e mesmo o criminoso em geral, não possuem limites na prática de suas condutas. A prática do delito significa o rompimento de uma linha política imposta pelo Estado para a vida em sociedade e ocasiona punição, na forma da lei. O Estado, entretanto, não pode ultrapassar certas balizas na atividade persecutória ou punitiva e o enfrentamento sem limites aos atos de terror pode desembocar em alguns “efeitos colaterais”, como a criminalização de atos de cogitação e preparatórios, a criminalização do “pensar”, do “crer” e do “ser” — Direito Penal do autor —, a banalização da mitigação de direitos fundamentais em prol da “maior sensação de segurança”, dentre outros problemas.

Por fim, propõe-se a análise de caso recente de atos antidemocráticos no Brasil — ataques às sedes dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, em 8 de janeiro de 2023. Esse evento é importante laboratório para aferir os limites do Estado de Direito democrático na investigação, acusação, processamento e punição de indivíduos que perpetraram condutas que tencionaram subverter a democracia e desafiaram a estabilidade do país. Mesmo na defesa da democracia, os limites penais e processuais penais precisam ser observados pelo Estado, para evitar atropelos aos direitos fundamentais.

Vencidas todas as etapas propostas, as perguntas acima elaboradas serão enfrentadas e respondidas, de forma a identificar os limites da persecução penal diante da prática do terrorismo. Balizas que garantam a manutenção da democracia e do Estado de Direito e possibilitem efetiva e justa punição de autores dos ataques.

A proposta é detectar constrangimentos — que significam a relativização de postulados, mas sem a qual não é possível um enfrentamento efetivo do fenômeno; e limites — balizas que não devem ser cruzadas, sob pena de fragilizar o Estado de Direito democrático.

De um lado, a pesquisa atende à ânsia securitária de enfrentamento do terrorismo, na busca da sensação de segurança. Por outro, propõe-se estudo jurídico quanto aos limites desse enfrentamento nos países escolhidos — Portugal e Brasil.

No primeiro capítulo, serão abordadas a dificuldade conceitual, as ondas de terrorismo, de acordo com a classificação estabelecida por David Rapoport, e outros aspectos controvertidos relacionados à criminalização do fenômeno — incluindo análise

quantitativa que pretende discutir a existência (ou não) do requisito da incidência massiva, estabelecido pela Criminologia como um dos parâmetros para a criação de uma lei penal incriminadora. Ainda aqui, serão apresentados os principais modelos de contraterrorismo e a resposta estatal ao fenômeno. A discussão pretende identificar o modelo constitucionalmente adequado ao enfrentamento do fenômeno em Portugal e no Brasil.

No capítulo 2, será analisada a figura do inimigo no Direito Penal, com foco no conceito do político de Carl Schmitt e no Direito Penal do inimigo de Jakobs. O foco é estudar a simplificação da complexa discussão política à dualidade e os perigos daí decorrentes.

No capítulo 3, o foco será revisitar o enfrentamento do terrorismo interno em Portugal e no Brasil, no Estado Novo e na ditadura militar, respectivamente. O estudo de regimes antidemocráticos do passado é importante para evitar que os passos que conduziram ao fechamento dos Estado se repitam.

No capítulo 4, um caso hipotético diretamente ligado ao tema — o cenário da bomba relógio — será enfrentado. O ensaio possibilitará análise relacionada ao emprego de tortura no enfrentamento do terrorismo.

No capítulo final, as leis antiterror portuguesa e brasileira, respectivamente, serão estudadas. O foco será analisar a linha tênue entre a necessidade efetiva da criminalização do terrorismo e o risco de relativizar postulados construídos ao longo de vários anos pelo Direito Penal, como, por exemplo a regra da não punição de atos preparatórios.

Será estudado, ainda, caso real, havido no Brasil — os ataques às sedes do Executivo, Legislativo e Judiciário, em 8 de janeiro de 2023. O objetivo é analisar a resposta real da democracia brasileira ao atentado ao Estado de Direito, aferindo a aplicabilidade ou não da lei brasileira antiterror.

Por fim, será costurada a conclusão, com o resultado do esforço investigativo e a consolidação dos constrangimentos aceitáveis e dos limites intransponíveis identificados ao longo do trabalho.

Preliminarmente, entretanto, é importante apresentar os procedimentos metodológicos adotados na pesquisa, detalhando a abordagem, o tipo de pesquisa, as técnicas utilizadas para a coleta e análise dos dados, além das limitações enfrentadas.

A metodologia adotada busca garantir a sistematização e o rigor científico na investigação do enfrentamento do terrorismo em Portugal e no Brasil sob a perspectiva do Estado de Direito democrático. Para isso, são descritas as estratégias empregadas na construção do arcabouço teórico, bem como os métodos utilizados para examinar as normas jurídicas, a jurisprudência e os eventos históricos selecionados.

A escolha da abordagem metodológica fundamenta-se na necessidade de interpretar e analisar criticamente pontos estratégicos na investigação, tais quais o enfrentamento do terrorismo em momentos antidemocráticos, as legislações antiterrorismo em vigor atualmente, as decisões judiciais e os impactos institucionais das medidas adotadas. Assim, a pesquisa emprega predominantemente uma abordagem qualitativa, com foco na interpretação normativa e na análise comparativa entre os dois países estudados. Além disso, são utilizados métodos de pesquisa documental, revisão histórica e estudo de caso, permitindo uma compreensão abrangente do tema.

Ao apresentar a metodologia utilizada, busca-se demonstrar a adequação dos métodos escolhidos aos objetivos da pesquisa, garantindo que as conclusões sejam embasadas em uma análise criteriosa e consistente. Isso contribui para a fundamentação científica da pesquisa, assegurando transparência e replicabilidade na investigação dos constrangimentos e limites do contraterrorismo nos regimes democráticos de Portugal e Brasil.

A presente pesquisa adota a abordagem qualitativa, pois se baseia na interpretação e análise de normas jurídicas, doutrinas e eventos históricos, sem o uso de dados estatísticos como elemento principal. A abordagem qualitativa é apropriada quando se deseja compreender fenômenos sociais complexos, considerando múltiplos aspectos subjetivos e contextuais²⁶. No campo do Direito, essa abordagem permite a análise crítica da legislação,

²⁶ FLICK, Uwe. *Introdução à Pesquisa Qualitativa*, Artmed, 2009.

da jurisprudência e das doutrinas aplicadas às temáticas que gravitam em torno do terrorismo.

A pesquisa qualitativa, doutra banda, é útil para explorar temas nos quais há uma lacuna conceitual ou onde a subjetividade e a interpretação desempenham um papel central²⁷. No caso do terrorismo, há dificuldade conceitual e distintas abordagens de contraterrorismo nos diferentes ordenamentos jurídicos, o que reforça a necessidade de um estudo interpretativo.

Para garantir rigor metodológico, a pesquisa adotou um conjunto de procedimentos que asseguram a confiabilidade e a validade dos dados analisados. Os procedimentos metodológicos foram organizados em diferentes etapas, abrangendo levantamento bibliográfico, pesquisa documental, estudo de caso e análise normativa.

A pesquisa bibliográfica permite o aprofundamento do tema a partir de fontes confiáveis e consolidadas, possibilitando a formulação de arcabouço teórico que sustentará a análise do objeto de estudo²⁸. Para tanto, foram utilizadas doutrinas jurídicas, obras de memorialistas, jornalistas e pesquisadores, artigos científicos, relatórios de segurança, legislações nacionais e internacionais e jurisprudência relevante sobre contraterrorismo. As fontes foram obtidas a partir de bases de dados acadêmicas e institucionais, garantindo a credibilidade e a atualidade das informações. Várias foram as bases consultadas.

A escolha das bases utilizadas na investigação é justificada pelo alto nível de confiabilidade e pela abrangência internacional, permitindo um olhar comparativo sobre o contraterrorismo. Todo o material coletado foi sistematicamente organizado e fichado para garantir uma análise aprofundada. O fichamento permite estruturar os conceitos-chave, identificar divergências doutrinárias e facilitar a citação de fontes no desenvolvimento da tese²⁹.

A pesquisa documental constituiu uma etapa importante da investigação, pois permitiu a análise de normas jurídicas, tratados internacionais e decisões judiciais

²⁷ CRESWELL, John W. *Research Design: Qualitative, Quantitative, and Mixed Methods Approaches*, Sage, 2014.

²⁸ GIL, Antônio Carlos. *Métodos e Técnicas de Pesquisa Social*, Atlas, 2008.

²⁹ LAKATOS, Eva Maria, MARCONI, Marina de Andrade. *Metodologia Científica*, Atlas, 2010.

relacionadas ao contraterrorismo. A pesquisa documental diferencia-se da pesquisa bibliográfica porque trabalha diretamente com fontes primárias, como legislação, jurisprudência e relatórios/pareceres institucionais, fundamentais para a interpretação do fenômeno jurídico³⁰.

O objetivo desta etapa foi examinar os limites do contraterrorismo estabelecidos pelos ordenamentos jurídicos português e brasileiro. Para tanto, a pesquisa documental concentrou-se na análise das Constituições e leis, tratados e convenções internacionais sobre terrorismo e decisões judiciais.

A análise documental seguiu critérios metodológicos para assegurar coerência e rigor acadêmico. A autenticidade foi garantida por meio da verificação da confiabilidade dos documentos consultados, utilizando apenas fontes oficiais. A atualidade foi observada com a seleção de documentos normativos vigentes e jurisprudência recente. A relevância foi determinada pela escolha de decisões e normas diretamente relacionadas ao contraterrorismo e seus impactos jurídicos. A comparabilidade foi adotada ao examinar a legislação de Portugal e do Brasil sob uma perspectiva comparada.

O estudo de caso constitui um dos principais métodos de pesquisa, pois possibilita a análise aprofundada de um evento específico para compreender seu impacto jurídico e político³¹. Nesta investigação, foi estudado o ataque ocorrido aos prédios dos três Poderes, em 8 de janeiro de 2023 no Brasil, a fim de examinar a (não) aplicação da lei antiterrorismo brasileira e a resposta estatal em face do grave ataque antidemocrático. Essa metodologia foi escolhida por permitir a interpretação detalhada das circunstâncias do evento e de suas implicações jurídicas, de acordo com os princípios do Estado de Direito democrático.

No campo jurídico, o estudo de caso é útil para avaliar a aplicação de normas em contextos reais, identificando desafios na implementação de políticas públicas e na interpretação da legislação³². A escolha do estudo de caso único justifica-se pelo caráter excepcional e emblemático do ataque de 8 de janeiro de 2023 no Brasil, que representou

³⁰ CELLARD, André. *A análise documental*, in: POUPART, J. et al. *A pesquisa qualitativa: enfoques epistemológicos e metodológicos*, Vozes, 2008.

³¹ YIN, Robert K. *Case Study Research: Design and Methods*, Sage, 2015.

³² STAKE, Robert E. *The Art of Case Study Research*, Sage, 1995.

um teste relevante para o arcabouço jurídico brasileiro na defesa da sua democracia. O foco desse ponto da investigação recaiu sobre os aspectos jurídicos e institucionais da resposta estatal, considerando os marcos normativos aplicáveis.

A condução do estudo de caso seguiu quatro etapas fundamentais: *i)* o evento investigado foi delimitado (ataques de 8 de janeiro de 2023, ocorrido em Brasília, envolvendo a invasão e depredação das sedes dos três Poderes da República; *ii)* coleta de dados, com utilização de múltiplas fontes de evidência (documentos oficiais, relatórios, decisões judiciais e legislação aplicável); *iii)* análise dos documentos coletados (técnica de análise temática, com codificação das informações jurídicas e institucionais, organizando-as em categorias analíticas³³); *iv)* interpretação dos achados e construção das conclusões à luz do referencial teórico e da legislação de regência.

A pesquisa inclui uma revisão sobre o enfrentamento ao terrorismo durante regimes autoritários, especificamente no Estado Novo em Portugal e na Ditadura Militar no Brasil. O objetivo dessa análise é compreender as práticas repressivas adotadas nesses períodos e avaliar seus reflexos nas políticas contemporâneas de contraterrorismo. A investigação segue a abordagem metodológica proposta por John Gerring³⁴, que destaca a importância do estudo histórico para a compreensão de fenômenos jurídicos e políticos, permitindo identificar padrões de continuidade e ruptura entre diferentes regimes. Dessa forma, a investigação examina as estratégias empregadas por governos ditatoriais para reprimir grupos considerados, à época, terroristas (terrorismo interno) e, com isso, estabelece limites para as ferramentas atuais de contraterrorismo, de forma a evitar atropelos a direitos fundamentais.

Nessa toada, a análise histórica é complementada por uma comparação entre os modelos de contraterrorismo adotados no passado ditatorial e aqueles implementados em regimes democráticos. Para isso, utiliza-se o método comparativo proposto por Konrad Zweigert e Hein Kötz, que possibilita a identificação de semelhanças e diferenças entre

³³ BRAUN, Virginia, CLARKE, Victoria. *Using thematic analysis in psychology. Qualitative Research in Psychology*, v. 3, n. 2, 2006, p. 77-101.

³⁴ GERRING, John. *Case Study Research: Principles and Practices*, Cambridge University Press, 2007.

diferentes sistemas jurídicos³⁵. A pesquisa investiga, por exemplo, se medidas excepcionais de segurança utilizadas nos regimes autoritários foram incorporadas, ainda que de forma mitigada, às políticas contemporâneas de enfrentamento ao terrorismo. Essa abordagem permite avaliar até que ponto as práticas repressivas do passado foram substituídas por mecanismos compatíveis com os princípios do Estado de Direito democrático ou se ainda persistem elementos de exceção na legislação antiterrorista atual.

Para interpretar os dados levantados, a pesquisa seguiu quatro critérios de análise e interpretação. O primeiro foi a análise normativa, que consistiu na comparação entre normas jurídicas e sua aplicação prática, conforme metodologia defendida por Robert Alexy³⁶. Essa abordagem permitiu verificar se a legislação vigente está sendo interpretada de acordo com os princípios constitucionais ou se há desvio em sua aplicação. O segundo critério foi a análise doutrinária, baseada no confronto entre diferentes correntes do Direito Penal e Constitucional, com o objetivo de identificar divergências interpretativas e compreender as implicações dessas diferenças na formulação de políticas de contraterrorismo.

O terceiro critério adotado foi a avaliação dos princípios jurídicos fundamentais, com ênfase na legalidade, proporcionalidade e garantia dos direitos fundamentais, conforme os postulados de Luigi Ferrajoli³⁷. Esse critério possibilitou examinar se as medidas de contraterrorismo respeitam os limites impostos pelo Estado de Direito ou se há indícios de flexibilização de garantias constitucionais em nome de pretensa segurança nacional. Por fim, a pesquisa adotou a contextualização histórica e política como critério de análise, seguindo a abordagem de Norberto Bobbio³⁸, que enfatiza a necessidade de considerar o contexto sociopolítico na interpretação das normas jurídicas. Esse critério permitiu avaliar a evolução das normas e práticas contraterroristas ao longo do tempo, verificando se as mudanças legislativas foram motivadas por transformações institucionais ou por demandas conjunturais específicas. A combinação desses critérios metodológicos

³⁵ ZWEIGERT, Konrad, KÖTZ, Hein. *Introduction to Comparative Law*, Oxford University Press, 1998.

³⁶ ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*, Malheiros, 2005.

³⁷ FERRAJOLI, Luigi. *Direito e Razão: Teoria do Garantismo Penal*, Revista dos Tribunais, 2010.

³⁸ BOBBIO, Norberto. *O Positivismo Jurídico*, Ícone, 1992.

garantiu uma análise sistemática do fenômeno investigado, permitindo uma compreensão mais aprofundada das relações entre segurança e direitos fundamentais no contexto do contraterrorismo. Além disso, a utilização de múltiplos enfoques analíticos contribuiu para aumentar a confiabilidade e a validade dos resultados obtidos.

A escolha de uma estratégia de pesquisa que combina diferentes técnicas e critérios, como feito nesta tese, permite ampliar a compreensão do objeto investigado, articulando múltiplas fontes de dados e abordagens analíticas. No campo jurídico e social, essa diversidade metodológica possibilita não apenas a descrição teórica e normativa do tema, mas também a observação de sua aplicação na prática. O uso integrado de levantamento bibliográfico, pesquisa documental e estudo de caso fortalece a análise ao evitar limitações inerentes ao uso isolado de uma única abordagem.

O levantamento bibliográfico organiza o conhecimento já produzido sobre o tema, identifica lacunas e situa a investigação em um contexto teórico consolidado. A pesquisa documental examina leis, tratados e decisões judiciais, fornecendo uma base normativa para a análise. O estudo de caso permite avaliar como as normas se aplicam a eventos concretos, oferecendo elementos para compreender os impactos institucionais e as dinâmicas da atuação estatal no contraterrorismo.

A aplicação de critérios analíticos, como a contextualização histórica, a interpretação doutrinária e a comparação entre ordenamentos jurídicos, orienta a avaliação dos dados e sustenta a validade dos resultados. Nesse sentido, a pesquisa não se limita a verificar a coerência formal das normas, mas busca analisar sua efetividade e sua relação com princípios jurídicos fundamentais. A integração de técnicas descritivas, interpretativas e comparativas possibilita um tratamento metodológico mais preciso do tema, assegurando uma investigação estruturada e direcionada à compreensão das questões jurídicas e institucionais envolvidas. A seguir, apresenta-se um quadro síntese dessa estratégia de pesquisa.

A pesquisa apresenta algumas limitações metodológicas que devem ser consideradas na interpretação dos resultados. O primeiro desafio enfrentado foi o acesso restrito a documentos sigilosos, especialmente aqueles relacionados a investigações de terrorismo

em curso. Os dados analisados em relação ao enfrentamento ao terrorismo no Brasil foram meramente quantitativos em face dessa limitação.

A pesquisa documental depende diretamente da disponibilidade de fontes primárias, e quando essas estão sob restrição, a análise fica limitada a documentos públicos, relatórios governamentais parcialmente divulgados e interpretações doutrinárias, o que pode comprometer a abrangência e a profundidade da investigação³⁹. A falta de acesso a informações operacionais detalhadas restringe a compreensão de como as autoridades policiais e judiciais interpretam e aplicam, na prática, as normas de contraterrorismo e quais são os casos investigados.

Outra limitação significativa refere-se à carência de jurisprudência consolidada sobre o tema do terrorismo em Portugal e no Brasil, decorrente do baixo número de casos efetivamente processados nos tribunais desses países. O estudo jurídico de um fenômeno legislativo requer, idealmente, decisões judiciais reiteradas que demonstrem o modo como as normas são interpretadas pelos tribunais superiores. Entretanto, quando a incidência de litígios sobre determinado tema é reduzida, a análise jurídica pode se basear na interpretação doutrinária e nas previsões normativas abstratas, sem confirmação empírica do modo como essas leis são aplicadas⁴⁰.

Além da escassez de jurisprudência, a pesquisa enfrentou desafios metodológicos decorrentes da complexidade na definição do terrorismo, que pode variar conforme o ordenamento jurídico de cada país, dificultando análises normativas padronizadas. Como se verá com mais vagar, o terrorismo não possui uma definição jurídica universalmente aceita, o que leva diferentes Estados a formularem concepções próprias sobre o fenômeno⁴¹. A variação legislativa se verifica, nessa toada, até mesmo quando se compara as legislações antiterror de Portugal e do Brasil. Tais diferenças impõem dificuldades na delimitação da pesquisa, uma vez que um mesmo ato pode ser tratado de maneira distinta pelos dois ordenamentos jurídicos.

³⁹ CELLARD, André. *Op. cit.*

⁴⁰ GERRING, John. *Op. cit.*

⁴¹ SCHMID, Alex P. *The Routledge Handbook of Terrorism Research*, Routledge, 2011.

Outro aspecto que impôs limitações à pesquisa foi a dificuldade de estabelecer um recorte temporal preciso para a análise das políticas de contraterrorismo. O terrorismo é um fenômeno dinâmico, que evolui conforme mudanças políticas, sociais e tecnológicas, o que exige uma abordagem histórica e comparativa extensa. A análise de eventos jurídicos contemporâneos requer uma reconstrução retrospectiva que permita compreender os antecedentes normativos e institucionais que moldaram as respostas estatais⁴². No caso desta investigação, a comparação entre regimes fechados e democráticos no enfrentamento do terrorismo exigiu um aprofundamento em períodos históricos distintos, o Estado Novo em Portugal e a ditadura militar no Brasil, o que aumentou a complexidade da pesquisa. A ausência de estudos comparativos consolidados sobre esse tema nos dois países também representou um obstáculo metodológico, pois exigiu um esforço de levantamento e sistematização de dados dispersos em diferentes fontes.

Diante dessas limitações, a pesquisa adotou um raciocínio indutivo, partindo da análise de casos concretos e da legislação vigente para propor constrangimentos e limites ao contraterrorismo. A abordagem indutiva permite a construção de conhecimento a partir da observação de fenômenos específicos, possibilitando inferências sobre padrões e tendências na atuação estatal⁴³.

Além disso, a pesquisa utilizou a metodologia de análise temática, para identificar padrões na aplicação das normas antiterrorismo e nas respostas institucionais⁴⁴.

A principal contribuição da pesquisa reside na sistematização das respostas normativas ao terrorismo em dois países que compartilham semelhanças históricas. Ao seguir uma metodologia estruturada e rigorosa, a pesquisa pretende fornecer subsídios para reflexões sobre os desafios jurídicos e institucionais do contraterrorismo, considerando a necessidade securitária sem comprometer os direitos fundamentais. A análise das limitações metodológicas também reforça a importância de estudos futuros sobre o tema,

⁴² YIN, Robert K. *Op. cit.*

⁴³ CRESWELL, John W, *Op. cit.*

⁴⁴ BRAUN, Virginia; CLARKE, Victoria. *Op. cit.*

incluindo investigações empíricas que possam avaliar a aplicação prática das normas e suas consequências no contexto jurídico e político de regimes democráticos.

CAPÍTULO I

ENQUADRAMENTO CONCEITUAL E MODELOS ESTATAIS DE RESPOSTA AO TERRORISMO

1.1 Origem da expressão “terrorismo”

O enfrentamento do terrorismo é muito complexo. Essa complexidade se inicia na dificuldade de estabelecer um conceito estanque e criar um tipo penal dotado de elementares precisas⁴⁵.

Crimes como homicídio e roubo são facilmente conceituados e suas descrições típicas são praticamente uniformes mundo afora. Quando se diz que alguém cometeu um homicídio, o interlocutor logo percebe que o criminoso confiscou intencionalmente a vida de outrem. Entrementes, quando se pensa na prática de um ato de terrorismo, não há a mesma simplicidade.

Não há consenso acerca do que significa a prática de um ato de terror⁴⁶. É, inclusive, discutível se, efetivamente, há a necessidade da existência de um tipo penal específico, já que atentados terroristas são perpetrados por meio da prática de outros crimes — homicídios, dano, dentre outros. Seria possível, destarte, punir os responsáveis pelo atentado imputando os crimes praticados em nome da bandeira política mesmo que não existisse o crime de terrorismo.

Suponhamos que, em nome de determinada causa, um indivíduo assassine quatro pessoas, fazendo uso de explosivos. Ainda que não existisse um crime específico de terrorismo na legislação, seria possível punir o bombista pela prática de quatro homicídios

⁴⁵ Ao discorrer acerca da dificuldade de conceituação do terrorismo, Francisco Menezes pontua que “a dificuldade está não só na plurivocidade do termo, mas, precipuamente, na tendência do seu uso, por parte dos mais diferentes grupos ideológicos ao longo da história, para rotular odiosamente seus oponentes” (MENEZES, *Op. cit.*, p. 14).

⁴⁶ CHUY, José Fernando M. *Op. cit.*, p. 41.

qualificados pelo emprego de explosivo⁴⁷, cometidos em concurso formal impróprio⁴⁸, nos termos da legislação penal brasileira, nomeadamente.

O cenário hipotético construído resultaria na soma das penas dos quatro homicídios qualificados, com uma reprimenda definitiva que orbitaria entre 48 e 120 anos de reclusão. Restaria, assim, ultrapassado o limite imposto na legislação brasileira para cumprimento de pena privativa de liberdade previsto no artigo 75 do Código Penal⁴⁹— 40 anos.

Ora, tem-se aqui reprimenda bastante significativa. Não se pode afirmar que a resposta estatal foi branda nesse exemplo.

Doutra banda, há conteúdo simbólico significativo na existência de lei específica criminalizando o terrorismo. Trata-se de esforço no sentido de demonstrar que o Estado não compactua com a prática de atos violentos contra inocentes ou estruturas críticas com motivação política⁵⁰.

Além do simbolismo, evidentemente, é necessário que o Estado esteja efetivamente disposto a investigar com seriedade atentados planejados e/ou executados em seu território e a punir quem deles participar. Puro simbolismo sem efetividade de nada adianta quando se pensa em retribuição e prevenção, finalidades da pena.

⁴⁷ Inciso III do § 2.º do artigo 121 do Código Penal brasileiro (pena de doze a trinta anos de reclusão).

⁴⁸ Como houve uma ação com quatro resultados criminosos resultantes de desígnios autônomos, as penas serão somadas, na forma da parte final do caput do artigo 70 do Código Penal brasileiro.

⁴⁹ Art. 75. O tempo de cumprimento das penas privativas de liberdade não pode ser superior a 40 (quarenta) anos.
§ 1.º Quando o agente for condenado a penas privativas de liberdade cuja soma seja superior a 40 (quarenta) anos, devem elas ser unificadas para atender ao limite máximo deste artigo.

§ 2.º Sobrevindo condenação por fato posterior ao início do cumprimento da pena, far-se-á nova unificação, desprezando-se, para esse fim, o período de pena já cumprido.

⁵⁰ No julgamento dos atentados de Paris de 2015, por exemplo, Salah Abdeslam foi condenado à prisão perpétua sem possibilidade de liberdade condicional. Trata-se de reprimenda de forte conteúdo simbólico, aplicada apenas outras quatro vezes em 25 anos na França (CARRÈRE, Emmanuel. *Op. cit.*, p. 207-208).

A dificuldade conceitual analisada nesse tópico pode ser demonstrada sem grande dificuldade observando as leis que criminalizaram o terrorismo em Portugal, Lei 52/03⁵¹, e no Brasil, Lei 13.260/16⁵². Os países optaram pela construção de tipos distintos.

⁵¹ Artigo 2.º

Conceito de grupo terrorista e de infração terrorista

(...)

3 - São infrações terroristas os atos dolosos a seguir indicados, na medida em que estejam previstos como crime, que, pela sua natureza ou pelo contexto em que são cometidos, possam afetar gravemente o Estado, um Estado estrangeiro ou uma organização internacional, quando forem praticados com o objetivo de intimidar gravemente certas pessoas, grupos de pessoas ou a população em geral, compelir de forma indevida os poderes públicos ou uma organização internacional a praticar ou a abster-se de praticar um ato ou de perturbar gravemente ou destruir as estruturas políticas, constitucionais, económicas ou sociais fundamentais do Estado, de um Estado estrangeiro ou de uma organização internacional:

- a) As ofensas à vida;
- b) As ofensas à integridade física;
- c) A coação, o sequestro, a escravidão, o rapto e a tomada de reféns e o tráfico de pessoas;
- d) A destruição em massa de instalações governamentais ou públicas, dos sistemas de transporte, de infraestruturas, incluindo os sistemas informáticos, de plataformas fixas situadas na plataforma continental, de locais públicos ou propriedades privadas, suscetível de pôr em perigo vidas humanas ou de provocar prejuízos económicos de valor elevado;
- e) A captura de aeronaves, navios ou outros meios de transporte coletivo ou de mercadorias;
- f) O fabrico, a posse, a aquisição, o transporte, o fornecimento ou a utilização de explosivos, armas ou munições, incluindo armas químicas, biológicas, radiológicas ou nucleares, assim como a investigação e o desenvolvimento de armas químicas, biológicas, radiológicas ou nucleares e a posse, a aquisição e o transporte dos seus precursores;
- g) A libertação de substâncias perigosas ou a provocação de incêndios, inundações ou explosões que coloquem em perigo vidas humanas;
- h) A perturbação ou a interrupção do abastecimento de eletricidade, de água ou de qualquer outro recurso natural fundamental que crie perigo para as vidas humanas;
- i) A interferência ilegal em sistema de informação com recurso a programa informático, senha, código de acesso ou dados similares que permitam aceder à totalidade ou a parte de um sistema de informação, concebidos ou adaptados para a interferência, nos casos em que um número significativo de sistemas de informação seja afetado, em que sejam causados danos graves ou em que o sistema de informação afetado constitua uma infraestrutura crítica, bem como a interferência ilegal nos dados de sistema de informação que constitua uma infraestrutura crítica;
- j) A ameaça da prática de qualquer dos atos referidos nas alíneas anteriores.

⁵² Art. 2.º O terrorismo consiste na prática por um ou mais indivíduos dos atos previstos neste artigo, por razões de xenofobia, discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia e religião, quando cometidos com a finalidade de provocar terror social ou generalizado, expondo a perigo pessoa, patrimônio, a paz pública ou a incolumidade pública.

§ 1.º São atos de terrorismo:

I - usar ou ameaçar usar, transportar, guardar, portar ou trazer consigo explosivos, gases tóxicos, venenos, conteúdos biológicos, químicos, nucleares ou outros meios capazes de causar danos ou promover destruição em massa;

II - (VETADO);

III - (VETADO);

IV - sabotar o funcionamento ou apoderar-se, com violência, grave ameaça a pessoa ou servindo-se de mecanismos cibernéticos, do controle total ou parcial, ainda que de modo temporário, de meio de comunicação ou de transporte, de portos, aeroportos, estações ferroviárias ou rodoviárias, hospitais, casas de saúde, escolas, estádios esportivos, instalações públicas ou locais onde funcionem serviços públicos essenciais, instalações de geração ou transmissão de energia, instalações militares, instalações de exploração, refino e processamento de petróleo e gás e instituições bancárias e sua rede de atendimento;

V - atentar contra a vida ou a integridade física de pessoa;

Pena - reclusão, de doze a trinta anos, além das sanções correspondentes à ameaça ou à violência.

Em Portugal, só pode ser considerada infração terrorista o atentado que afeta gravemente o Estado, um Estado estrangeiro ou uma organização internacional, ao passo que no Brasil não há essa necessidade.

Há três fins especiais de agir alternativos previstos na legislação portuguesa de enfrentamento do terror: *i)* intimidar gravemente certas pessoas, grupos de pessoas ou a população em geral; *ii)* compelir de forma indevida os poderes públicos ou uma organização internacional a praticar ou a abster-se de praticar um ato; ou *iii)* perturbar gravemente ou destruir as estruturas políticas, constitucionais, econômicas ou sociais fundamentais do Estado, de um Estado Estrangeiro ou de uma organização internacional.

Nota-se, destarte, uma mensagem política como pano de fundo para o ato de terrorismo na lei portuguesa, algo que não se percebe na lei brasileira.

No Brasil, há duplo especial fim de agir. Na definição legal brasileira, artigo 2.º da Lei 13.260/16, o terrorismo é o ato perpetrado por motivo de xenofobia⁵³, discriminação⁵⁴ ou preconceito⁵⁵ de raça, cor, etnia e religião, cometido com a finalidade de provocar terror social ou generalizado. Reclama-se, ainda, a exposição a perigo de pessoa, do patrimônio, da paz pública ou da incolumidade pública.

São tipos que tratam do mesmo fenômeno — o terrorismo — mas que são diferentes. Para citar apenas um inconveniente, essa diferença pode impactar, eventualmente, na cooperação com vistas ao enfrentamento do terrorismo internacional, posto que um ato criminoso pode ser taxado de terrorista em Portugal e não receber o mesmo enquadramento típico no Brasil.

§ 2.º O disposto neste artigo não se aplica à conduta individual ou coletiva de pessoas em manifestações políticas, movimentos sociais, sindicais, religiosos, de classe ou de categoria profissional, direcionados por propósitos sociais ou reivindicatórios, visando a contestar, criticar, protestar ou apoiar, com o objetivo de defender direitos, garantias e liberdades constitucionais, sem prejuízo da tipificação penal contida em lei.

⁵³ “Aversão a pessoas e coisas estrangeiras” (FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Mini Aurélio: o dicionário da língua portuguesa*, Maralto Edições, 2020, p. 793).

⁵⁴ “Ato ou efeito de discriminar” ou, ainda, “tratamento preconceituoso dado a indivíduos de certos grupos sociais, étnicos” (FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Op. cit.*, p. 258).

⁵⁵ “Ideia preconcebida” ou, ainda, “suspeita, intolerância, aversão a outras raças, credos, religiões” (FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Op. cit.*, p. 605).

Na árdua tarefa de construir um conceito consensual e globalmente aceito, é importante analisar os contributos dos investigadores que se debruçam no estudo do tema. Há consenso doutrinário quanto à origem da palavra terrorismo. Há convergência em apontar seu surgimento durante o período do terror da Revolução Francesa, em 1793, tendo como figura central Maximilien Robespierre⁵⁶.

Era o terror de Estado, uma necropolítica responsável pela morte de mais de 17 mil pessoas, condenadas à guilhotina sem direito de defesa e sem julgamento público⁵⁷:

Se a mola do governo popular na paz é a virtude, a mola do governo popular em revolução é ao mesmo tempo a virtude e o terror; a virtude, sem a qual o terror é funesto; o terror, sem o qual a virtude é impotente. O terror não é outra coisa senão a justiça pronta, severa, inflexível; e, portanto, uma emanção da virtude: é menos um princípio específico do que uma consequência do princípio da democracia aplicado às mais prementes necessidades da Pátria⁵⁸.

Na Revolução Russa, em 1917, o terror vermelho foi defendido por Leon Trotsky como fase necessária à implantação efetiva da ditadura do proletariado⁵⁹. Segundo o criador do Exército Vermelho, “há que tornar o inimigo inofensivo e em tempo de guerra isto significa aniquilá-lo”⁶⁰.

Em uma dura resposta a Karl Kautsky, que defendia uma consolidação política mais branda depois do golpe de estado de 1917, Trotsky vaticinou sobre a importância do terror contra “uma classe reacionária, que não quer abandonar o cenário”. A intimidação

⁵⁶ “A palavra ‘terrorismo’ começou a ser usada, enquanto instrumento político ao serviço do Estado, durante a Revolução Francesa, para denominar o período da ditadura jacobina, entre março de 1793 e julho de 1794. Na época, o termo referia-se a um regime de terror de um estado revolucionário e não apenas à luta de um grupo contra o Estado. Por outro lado, tinha uma conotação positiva, já que simbolizava o esforço feito para consolidar o poder do novo governo revolucionário; era um instrumento utilizado para restabelecer a ordem política no período de anarquia que se sucedeu à Revolução” (SILVA, Teresa de Almeida e. *Islão e Fundamentalismo Islâmico: Das Origens ao Século XXI*, Pactor, 2ª edição, 2016, original publicado em 2011, p. 127-128).

⁵⁷ CHUY, José Fernando M. *Op. cit.*, p. 72.

⁵⁸ ROBESPIERRE, Maximilien. *Op. Cit.*, p. 160-191, discurso de 05 de fevereiro de 1794 (17 Pluvioso ano II).

⁵⁹ “Quem, por princípio, rejeita o terrorismo, isto é, medidas de sujeição e intimidação em face da contra-revolução exacerbada e armada, tem de renunciar também à dominação política da classe operária, à sua ditadura revolucionária. Quem renuncia à ditadura do proletariado abdica da revolução social e cava a sepultura do socialismo” (TROTSKY, Leon. *Op. cit.*, p. 25).

⁶⁰ TROTSKY, Leon. *Op. cit.*, p. 65.

resultante do terror exerceria, assim, um papel fundamental na consolidação da revolução. A explicação é bem direta:

Regra geral, a guerra vitoriosa só aniquila uma parte ínfima do exército vencido, mas atemoriza a restante e quebranta sua vontade. A revolução procede do mesmo modo: mata indivíduos e amedronta milhares. Nesse sentido, o Terror Vermelho, em princípio, não se distingue da insurreição armada, da qual é apenas a continuação direta⁶¹.

O medo da ação estatal foi incutido na população e induziu um estado paranoico, próprio de sistemas fechados. Eis síntese elucidativa de Gareth Jones:

O medo tornou-se o motivo dominante da ação. O membro do partido teme ser expulso. O camponês teme morrer de fome. O trabalhador tem medo de perder o cartão de racionamento de pão. O professor teme ser acusado de propaganda contrarrevolucionária em suas aulas. O morador da cidade tem medo de que seu passaporte seja negado. O engenheiro teme ser acusado de sabotagem⁶².

Para tanto, a ditadura do proletariado contava com o ferramental típico de sistemas violadores de direitos fundamentais: a propaganda, a ausência de pluralismo político, o sistema de leis e o feroz aparelho persecutório. O inimigo — quem quer que fosse identificado como contrarrevolucionário — era encaixado nos crimes tipificados no artigo 58 do Código Criminal da Federação Russa⁶³, ferozmente perseguido pela polícia secreta⁶⁴ e eliminado ou mandado para o sistema concentracionário soviético — Gulag (abreviação do nome russo *Glávnoe Upravlénie ispravitelno-trudovikh Lágueriei* ou Direção Central dos Campos de Trabalho Correicionais⁶⁵).

⁶¹ TROTSKY, Leon. *Op. cit.*, p. 70.

⁶² JONES, Gareth (1905-1935). *Fome na Ucrânia: os relatos do front do Holodomor*, organização e introdução de Duda Teixeira, Avis Rara, 2022, p. 141-142.

⁶³ Soljenítsin afirma que “na verdade não existe debaixo da cúpula celeste conduta, desígnio, ação ou inação que não possa ser punida pela mão pesada do artigo 58” (SOLJENÍTSIN, Aleksandr. *O arquipélago Gulag*, Sextante Editora, 2020, original publicado em 1973, p. 57).

⁶⁴ Tcheka, GPU, OGPU ou NKVD, conforme a época.

⁶⁵ SOLJENÍTSIN, Aleksandr. *Um dia na vida de Ivan Deníssovitch*, Livros do Brasil/Porto Editora, 2022, original publicado em 1962, p. 38.

Nota-se, nessa linha de raciocínio, que o terror tem gênese na atuação estatal de contenção de inimigos políticos. Afora a origem da palavra, tudo mais é controvertido.

Estudemos as ondas de terrorismo, com foco na mais recente — o terror fundamentalista islâmico.

1.2. Ondas de terrorismo

Como já brevemente citado supra, é possível distinguir no tempo períodos específicos nos quais o terror foi/é utilizado como instrumental para consecução de uma finalidade política fazendo uso de conhecido estudo de David Rapoport acerca das ondas de terror.

Na primeira onda, houve o chamado terror anarquista. “Diversas organizações recorreram à violência sistemática como meio de obter a ruptura drástica, repentina e – esperavam – completa com as estruturas estatais”⁶⁶. Vê-se o emprego de métodos violentos, principalmente o assassinato de autoridades, para desestruturar o Estado, fragilizando-o.

A sequência é perturbadora: assassinato do Czar Alexandre II, da Rússia, em 1881; do Presidente da República francesa, Sadi Carnot, em 1894; da Imperatriz Elizabeth, da Áustria-Hungria, em 1898; do Primeiro-Ministro espanhol, António Canovas, em 1897; do Rei da Itália, Umberto I, em 1900; do Presidente dos Estados Unidos, William McKinley, em 1901; do Rei e da Rainha da Sérvia, Aleksandar I e Draga, em 1903; do Rei de Portugal e do Príncipe da Beira, D. Carlos e D. Luís Felipe, em 1908; do Primeiro-Ministro espanhol, José Canalejas, em 1912; do Rei da Grécia, Jorge I, em 1913; do futuro Imperador da Áustria-Hungria e de sua esposa, Francisco Ferdinando e Sophie, em 1914⁶⁷, assassinato que desembocou na Primeira Guerra Mundial⁶⁸.

⁶⁶ MENEZES, Francisco. *Op. cit.*, p. 16.

⁶⁷ GUEDES, Armando Marques. *Op. cit.*, p. 257.

⁶⁸ “A causa direta da Primeira Guerra Mundial foi o assassinato do arquiduque Francisco Fernando, em 28 de junho de 1914, pelo jovem sérvio Gavrilo Princip. Francisco Fernando, herdeiro da Monarquia Dual, estava de visita a Sarajevo, a capital da Bósnia-Herzegovina (SHEFFIELD, Gary. *Uma breve história da Primeira Guerra Mundial*, Editorial Presença, original publicado em 2014, p. 26).

A primeira onda, caracterizada “pelo forte movimento revolucionário — de eixo fundamentalmente anarquista, porém com manifestações socialistas e nacionalistas- emancipatórias”⁶⁹, com apelo a ações violentas dirigidas a altas autoridades, com vistas a quebrantar as estruturas estatais, portanto, encerra-se com a Primeira Guerra Mundial.

A segunda onda, segundo Rapoport, caracteriza-se pela decadência dos impérios coloniais europeus, numa atuação guiada pela autodeterminação dos povos. Os combatentes anticoloniais, entretanto, rechaçavam o termo “terrorista”, preferindo a denominação “combatentes da liberdade” ou “rebeldes”⁷⁰.

Nessa quadra histórica, chamar alguém de “terrorista” passa a ser uma pecha. A palavra passa a carregar forte conteúdo pejorativo. A partir de então, o terrorista será sempre o inimigo a ser duramente combatido e estará sempre do lado oposto. O termo tem uma carga pesadíssima na retórica. Acusar alguém de praticar um atentado terrorista já demonstra nas entrelinhas que a conduta foi gravíssima e intolerável e que merece, nessa linha, resposta dura.

Naturalmente, a partir daí, quem é acusado de terrorismo busca justificar sua ação apresentando a “nobreza” do móvel do ataque, de forma a minimizar, racionalizar ou tornar “justo” o atentado.

A tática, na segunda onda de terror, passou a ser a guerrilha. O fim político almejado, a luta anticolonialista⁷¹.

A terceira onda é representada pela “luta esquerdista que brotou em quase todos os continentes durante os anos de guerra fria”. Os aqui categorizados como terroristas atuaram seguindo “inspirações marxistas-leninistas, marxistas-trotskistas ou ainda maoístas, a partir do efeito ricochete trazido pela guerra do Vietnã”⁷².

⁶⁹ MENEZES, Francisco. *Op. cit.*, p. 18.

⁷⁰ MENEZES, Francisco. *Op. cit.*, p. 18-19.

⁷¹ “Resumidamente, a segunda onda se diferenciou da primeira pela rejeição do termo terrorista por parte de suas organizações, pela pretensão de legitimidade evidenciada na adoção da causa anticolonial e na autodeterminação dos povos e, quanto aos meios utilizados, os assassinatos sistêmicos de oficiais governamentais foram substituídos por táticas de guerrilha e emprego de explosivos com a finalidade de mitigar o controle político dos já enfraquecidos impérios mundiais sobre os territórios colonizados” (MENEZES, Francisco. *Op. cit.*, p. 21).

⁷² MENEZES, Francisco. *Op. cit.*, p. 22.

O enfrentamento da terceira onda de terrorismo será tratado nessa investigação em pormenor, para fundamentar indutivamente a criação de limites (linhas que não devem ser ultrapassadas pelo Estado de Direito), tais quais a institucionalização da tortura e a liquidação física de pessoas tachadas como inimigas — atuação do Estado Novo português e da ditadura militar brasileira no enfrentamento do “inimigo comunista”.

Chegamos à quarta onda do terrorismo — o terror fundamentalista islâmico. Há três pontos de partida nessa onda: *i*) a revolução iraniana de 1979; *ii*) a invasão soviética do Afeganistão; e *iii*) o atentado levado a efeito na Grande Mesquita de Meca, na Arábia Saudita⁷³.

“Após estes eventos, os grupos treinados e fortalecidos pela guerra do Afeganistão se voltaram contra o ocidente, especialmente contra os Estados Unidos, em uma cruzada armada para mitigar suas influências no oriente médio”⁷⁴.

Parte-se para uma luta global que não conhece mais fronteiras definidas. O atentado não precisa mais (e normalmente não o é) ser perpetrado no país palco da tensão política, o que dificulta sobremaneira tanto a prevenção quanto a repressão.

Cumprе aprofundar um pouco mais a análise dos elementos que gravitam em torno dessa quarta onda. À partida, é importante esclarecer que o objetivo do jihadismo⁷⁵ (o nascimento, por exemplo, do Estado Islâmico enquanto ator não-estatal é fruto dessa vertente) é a criação de um Estado regido pelas leis religiosas (*Shariah*⁷⁶), com a derrubada

⁷³ MENEZES, Francisco. *Op. cit.*, p. 27-29.

⁷⁴ MENEZES, Francisco. *Op. cit.*, p. 29.

⁷⁵ “Ideologia secular, racional, e que se reifica na acção violenta” (DUARTE, Felipe Pathé. *Op. cit.*, p. 11). A jihad nasce de uma percepção de injustiça contra os muçulmanos, “começando pelas cruzadas e continuando pelo colonialismo e no domínio pós-colonial dos muçulmanos pelo Ocidente” (SAEED, Abdullah. *Introdução ao pensamento islâmico*, Edições 70, 2006, p. 252). Ayaan Hirsi Ali, na sua impactante e comovente obra *‘Infel’*, sintetiza o sentimento (retórico e imposto) que gravita em torno da jihad (no momento da sua vida que ela cultuava a religião maometana): “estávamos convencidos de que havia uma pernicioso cruzada mundial empenhada em erradicar o islã, uma cruzada chefiada pelos judeus e por todo Ocidente ateu. Era preciso defender o islã. Queríamos nos alistar no jihad, palavra de múltiplos sentidos. Significava que a fé precisava de apoio financeiro, ou que era necessário envidar esforços para converter novos crentes. Também significava violência; o jihad violento era uma constante na histórica do islã” (ALI, Ayaan Hirsi. *Infel*, Companhia das Letras, 2012, original publicado em 2006, p. 107). “*In one sense, jihad defines the inner struggle of each Muslim to become a better human being by helping others. Jihad can also mean waging war against an unjust ruler and is often defined as a holy war*” (SHEPHARD, Michelle. *Op. cit.*, p. 20).

⁷⁶ Alcorão ou Corão (lei divina revelada ao Profeta Maomé, dividida em 114 capítulos ou *suras*), os hábitos, o comportamento e as instruções do Profeta (a *Suna* é o conjunto de comportamentos normativos de Maomé “apoiado pela prática consensual da comunidade muçulmana”; os *hadiths* eram os hábitos/comportamentos individuais do

do governo secular (que ocupa o território mulçumano⁷⁷) e da crença ocidental (governos seculares e quem não se enquadra nos padrões religiosos mulçumanos daquele que crê na jihad são considerados apóstatas — *takfir* ou *kufr*), por meio da ação violenta⁷⁸ (subversão⁷⁹, com uso de táticas de terrorismo, insurreição e guerra de guerrilha⁸⁰).

No fim das contas, entretanto, o pano de fundo religioso⁸¹ é apenas fachada (retórica⁸²) para a implantação de um regime fechado⁸³, no qual a lei, baseada em preceitos religiosos, é livremente interpretada pelos detentores da força — tanto bélica quanto política — a interpretação dos comandos religiosos se traduz em clara manifestação

Profeta) e a jurisprudência ou *fiqh* (SAEED, Abdullah. *Op. cit.*, p. 40, 55, 63 e 64). “Charia é a lei religiosa islâmica que estabelece as regras da vida cotidiana, desde as relacionadas às questões da família e de higiene até as que definem a política e a economia” (YUSEF, Mosab Hassan. *Filho do Hamas*, Sextante, 2010, p. 20). A ideia é que “a aplicação rigorosa da lei do Alcorão, a charia, é a solução para todos os problemas políticos e sociais, a resposta para o declínio dos países árabes. É daqui que sai o jihadismo (CARRÈRE, Emmanuel. *Op. cit.*, p. 40).

⁷⁷ “O Alcorão dizia que não podia haver governo sem Deus” (ALI, Ayaan Hirsi. *Op. cit.*, p. 220). Defender o contrário (um Estado laico), nessa cosmovisão, é *haram* (inconcebível, contrário à fé, proscrito). Segundo Felipe Pathé Duarte, os jihadistas são “militantes islamitas incomodados com a ameaça da secularização da vida social e política dos países mulçumanos, motivada pela globalização e por uma crescente ocidentalização dos usos e costumes islâmicos” (*Op. cit.*, p. 70).

⁷⁸ A violência é um instrumento para consecução dos fins políticos almejados (não é irracional, longe disso).

⁷⁹ Francisco Proença Garcia descreve a atividade subversiva como “fenômeno progressivo que visa um poder, político, ou no interior de uma instituição qualquer que interesse controlar ou dominar. Pode ter como objetivos políticos a criação de uma nova sociedade, a simples modificação do regime existente, a substituição das autoridades que exercem o poder ou a modificação de políticas do antecedente” (GARCIA, Francisco Proença. *A guerra e a estratégia revisitadas*, Novas Edições Acadêmicas, 2019, p. 79).

⁸⁰ DUARTE, Felipe Pathé. *Op. cit.*, p. 14.

⁸¹ Felipe Pathé Duarte lembra que “a violência de carácter político-religioso sempre esteve presente. O uso da retórica religiosa sempre se revelou eficaz para granjear apoio” (*Op. cit.*, p. 19). Nessa toada, a Inquisição é um exemplo paradigmático. A fé católica era a retórica para perseguição (calcada no ser, no pensar e no crer) de pessoas. António Borges Coelho afirma que “relendo o gráfico e o capítulo sobre a repressão ideológica e sexual, verificamos que o modelo apontado pela Inquisição à sociedade portuguesa se definia pela negação do judeu, do mouro, dos luteranos, dos blasfemos, dos bruxos, dos bigamos, dos solicitantes, dos nefandos sodomitas (fachonos, somíticos e somitegos)” (*Inquisição de Évora – 1522 – 1668*, editora Caminho, 2018, p. 563).

⁸² Sobre a retórica (a arte de bem falar), vide ‘*Fedro*’ (Platão, Edições 70, 2022). Na obra, Platão narra o diálogo travado entre Sócrates e Fedro sobre a retórica, tendo como ponto de partida um discurso de Lísias sobre o amor. Em apartada síntese, depois de ouvir a leitura do discurso deste (proclamado por Fedro), Sócrates defende, em inspirado discurso, a ideia de Lísias sem, contudo, com ela concordar (e isso mostra como a retórica pode servir a quem domina essa arte). Após, em respeito e temor aos deuses, Sócrates finda defendendo o amor com todas as suas forças.

⁸³ DUARTE, Felipe Pathé. *Op. cit.*, p. 34.

política⁸⁴, já que nessa proposta de Estado a lei é a divina⁸⁵. É a materialização da distopia ‘*O conto da Aia*’, de Margaret Atwood⁸⁶.

Sayyid Qutb, um dos expoentes da leitura radical do Islã, vaticinava que uma “minoridade ideologicamente⁸⁷ autoconsciente, de vanguarda, lideraria uma revolução violenta para criar uma sociedade ideal, uma sociedade sem classes na qual o indivíduo egoísta das democracias liberais seria banido e a exploração do homem pelo homem seria abolida”. A governação seria determinada por Deus, por meio da lei islâmica⁸⁸.

A legislação de suporte, nesta toada, é fornecida justamente por essa interpretação radical dos textos sagrados e repassada por meio da *fatwa* — édito religioso⁸⁹. Importante

⁸⁴ “O islão-regime nasceu enquanto poder político e económico. E, sem o espírito da tribo, não teria conhecido tamanho desenvolvimento. Poderoso, sobretudo nessa força que é o espírito da tribo, o islão tornou-se rapidamente num meio para o poder e a conquista” (ADONIS. *Violência e Islão*, Porto Editorial, 2016, original publicado em 2015, p. 28). É a retórica religiosa como um instrumental para obtenção e manutenção do poder político incontestável.

⁸⁵ Em passagem reveladora da força da palavra do líder religioso para o povo árabe na Palestina, Mosab Hassan Yousef, ao comentar a influência que seu avô exercia na população local afirma: “como os valores e as tradições sempre foram mais importantes para o povo árabe do que as constituições governamentais e os tribunais, homens como meu avô muitas vezes se tornavam a autoridade suprema. Sobretudo em áreas em que os líderes seculares eram fracos e corruptos, a palavra de um líder religioso era considerada a lei” YOUSEF, Mosab Hassan. *Op. cit.*, p. 21).

⁸⁶ O livro retrata Gilead, uma sociedade misógina regida pela interpretação ortodoxa da Bíblia ditada pelos detentores do poder político (p. 109). Um regime totalitário caracterizado pela absoluta falta de direitos das mulheres, que não podem ler (p. 36), escrever (p. 52), sair sozinhas na rua (p. 36), ter contas bancárias, trabalhar e são vigiadas por um sistema persecutório onipresente e onisciente (Guardiões, Anjos, Olhos e Tias). Quem desafia o sistema é torturado (p. 112), enviado para o cruel sistema prisional ou liquidado fisicamente (p. 257). O denunciismo (p. 45) se encarrega de ampliar os olhos e ouvidos do sistema de perseguição (ATWOOD, Margaret. *O conto da Aia*, Rocco, 2017, original publicado em 1985).

⁸⁷ “Quando chamamos algo de “ideológico”, podemos querer dizer com isso, entre muitas outras coisas, que uma mentira passa por verdade; que uma verdade justifica, de modo abusivo, uma dominação; que uma promessa não cumpre o que promete; que um princípio não se concretiza, ou ainda gera seu contrário, em permanente “crise” ou em um mau funcionamento congênito; que um valor subjetivo passa por um fato objetivo; que uma situação particular, um interesse particular, passa por um valor universal, uma vontade geral ou um pacto social; que um momento histórico, ou uma situação empírica generalizada, passa por um dado de validade eterna; que uma construção social passa por natural, normal; que certo modo de pensar, falar, andar, olhar, vestir-se, perceber o mundo à nossa volta, julgar sentir, agir, viver, ser (modo esse mais ou menos vinculado a um contexto social, econômico, político, cultural, religioso, a uma família, a uma escola, a um local) passa por uma construção autônoma, autêntica, própria, pessoal; que uma moral, uma filosofia, uma estética, uma religião, uma organização política, um sistema jurídico, uma ciência ocultam ou mesmo promovem uma dominação; que a conquista de uma luta de oprimidos passa por um produto da ação emancipadora dos opressores ou de um progresso da humanidade; que uma sociedade dividida passa por uma comunidade homogênea; que ideias passam por fatores determinantes da realidade; que padrões estéticos determinados pela indústria cultural passam pelo critério estético de toda produção artística; que certa sociedade passa pelo mundo ideal, que deve ser preservado tal e qual, deixando seus membros satisfeitos, bem ajustados e passivos; ou ainda que, ao contrário, um mito orienta a ação para a transformação de uma sociedade em defesa de uma ideia, de uma crença, de um modo de vida inquestionável e em defesa do qual se está disposto a matar e morrer” (SCKELL, Soraya Nour. *A ideologia*, editora WMF Martins Fontes, 2019, p. 9-10).

⁸⁸ APPLEBAUM, Anne. *Autocracia S.A.: os ditadores que querem dominar o mundo*, editora Record, 2024, p. 13.

⁸⁹ “*Fatwa* é uma fonte indireta do Islão. É um decreto divino e é uma prerrogativa conferida às mais altas individualidades religiosas” (SILVA, Teresa de Almeida e. *Op. cit.*, p. 80).

salientar que, como a premissa de um Estado criado nos moldes defendidos pelos integrantes do *Daesh*⁹⁰ reside em um governo guiado por interpretações de textos que se traduzem nos comandos de Alá (Deus único - *tawhid*)⁹¹ e do Profeta (Maomé), a lei finda sendo imutável⁹² e ditada pelo Califa (ou Emir, conforme o caso) e por quem faz parte do seu grupo mais próximo⁹³.

A premissa de que quem não é crente (seguidor do islamismo na sua interpretação mais ortodoxa e extremada) é contrário à lei e, por ser apóstata, é inimigo revela a pouca disposição do sistema defendido pelo jihadista para a tolerância⁹⁴. Defende-se, ao fim e ao cabo, a união da *Ummah* — comunidade de crentes mulçumanos — contra o inimigo.

A máxima de transmutar em inimigo quem não crê nas ideias indicadas pelo regime político como adequadas ou corretas é limitante⁹⁵, contrária à liberdade⁹⁶ e pode ser

⁹⁰ *Daesh* “é a sigla em árabe para ‘*al-Dawla al-Islamiya fil Iraq wa al-Sham*’, que pode ser traduzida como ‘Estado Islâmico do Iraque e do Levante/da Síria’ — de onde, por sua vez, se originam as siglas Isil ou Isis, utilizadas em inglês. Ao se autoproclamar um califado, o grupo passou a utilizar o nome de Estado Islâmico (EI) — um Estado que, no entanto, não é reconhecido internacionalmente” (CARRÉRE, Emmanuel. *Op. cit.*, p. 87).

⁹¹ “Tal como os Judeus Lhe chamam Javé e os Cristãos Deus, os Muçulmanos chamam-Lhe Allah. Allah é, portanto, a palavra árabe que significa Deus: o Deus Único, o Omnisciente, o Onnipotente, o Criador” (SILVA, Teresa de Almeida e. *Op. cit.*, p. 3).

⁹² “O islão, por ter nascido perfeito, combate tudo o que lhe era anterior e tudo o que veio depois” (ADONIS. *Op. cit.*, p. 29).

⁹³ Adonis (Ali Ahmad Saïd Esber) explica que “a concepção do homem e do mundo que reina no islão assenta em três pilares”. O primeiro pilar: “a profecia islâmica é a última das profecias e o profeta do islão é o selo dos profetas”; segundo pilar: “as verdades transmitidas por essa profecia sobre o mundo celeste e o mundo terrestre, humano, são as verdades últimas. Não há nenhuma outra verdade que possa negá-las”; terceiro pilar: “o homem não pode modificar ou alteração o que foi dito pela Revelação. Tem apenas o dever de acreditar e obedecer, de praticar” (ADONIS. *Op. cit.*, p. 183). Esses pilares são limitadores do pensamento e da liberdade e reduzem o ser humano a um seguidor da “verdade” imposta pela “Revelação” ditada pelo “selo dos profetas”.

⁹⁴ Diz-nos Adonis: “na concepção islâmica, o outro, o não-mulçumano, pode optar entre duas identidades: ou não é crente, e então deve ser rejeitado ou morto; o vive sob a égide do regime islâmico e, nesse caso, paga o tributo” (ADONIS. *Op. cit.*, p. 184).

⁹⁵ “O muçulmano vê o mundo através da visão islâmica, que é antiga e fechada. O islão não precisa do mundo, nem do outro, nem da cultura, visto que ele é a Cultura absoluta” (ADONIS. *Op. cit.*, p. 35).

⁹⁶ No ensaio *Literatura e Totalitarismo*, George Orwell afirma, com precisão que: “O totalitarismo aboliu a liberdade de pensamento com uma intensidade que jamais se ouviu falar em qualquer época anterior. É importante ter consciência de que o seu controle do pensamento não é apenas negativo, mas também positivo. Não se limita a proibi-lo de exprimir — ou até de pensar — certos pensamentos; dita o que irá pensar, cria uma ideologia para si, tenta reger sua vida emocional, assim como tenta estabelecer um código de conduta. E isola-o tanto quanto possível do mundo exterior, fecha-o num universo artificial no qual o leitor não tem padrões de comparação. O Estado totalitário procura, em qualquer caso, controlar os pensamentos e emoções dos seus súbditos pelo menos tão completamente quanto controla suas acções” (ORWELL, George. *Porque Escrevo e outros ensaios*. Artigo: *Literatura e Totalitarismo*, editora Antígona, 2.ª Edição, 2021, artigo original de 1941, p. 61).

geradora de instabilidade internacional se a intenção for o jihadismo global⁹⁷ — oposição entre *Dar al-Islam* — território islâmico — e o *Dar al-Harb* — território não islâmico — a “morada da guerra”⁹⁸. “De acordo com o Alcorão, quando um inimigo invade qualquer território mulçumano, todos os seguidores do islamismo são convocados a lutar e defender sua terra”⁹⁹.

Sistemas fechados não conhecem a palavra 'liberdade'. Eles não toleram nenhuma faceta da liberdade: de expressão, de crença¹⁰⁰, de convicção política, de ir e vir. Exatamente por tencionar controlar o cidadão em todas as suas esferas individuais é que ele finda sendo um opositor da vida livre — e a retórica religiosa, quando usada pelo Estado para esse fim por um regime fechado, tende a ser ainda mais inflexível porque as consequências prometidas pelo discurso que impõe limitação ao comportamento/crença não são somente tangíveis — perda da liberdade, confisco do patrimônio e mesmo a liquidação física¹⁰¹ — mas espirituais.

⁹⁷ “Na perspectiva do islão, o projeto do progresso é islamizar o mundo” (ADONIS. *Op. cit.*, p. 186). Abdullah Saeed pontua que “os extremistas militantes sublinham igualmente a fraternidade universal de todos os muçulmanos; não parecem apoiar o conceito de Estado-nação, e são motivados por um entendimento particular de jihad cujo palco é mundial” (SAEED, Abdullah. *Op. cit.*, p. 253).

⁹⁸ DUARTE, Felipe Pathé. *Op. cit.*, p. 37. “No fundo, *jihad* quer significar a guerra contra o *Dar-al-Harb* (Mundo da Guerra) por parte do *Dar-al-Islam* (Mundo do Islão). Por este motivo, os ativistas radicais tendem a considerar a *jihad* como o sexto pilar do Islão” (SILVA, Teresa de Almeida e. *Op. cit.*, p. 56-57). Os cinco pilares do islamismo são: a profissão de fé (*Shehada*), as orações (*Salat*), a esmola legal (*Zakat*), o jejum (*Swam*) e a peregrinação (*Hajj*). O mulçumano crê em um único Deus, deve fazer cinco orações diárias em direção a Meca, deve dar esmolas a quem delas necessita, deve jejuar no nono mês do calendário muçulmano (Ramadã) e deve ir à Cidade Santa de Meca pelo menos uma vez na vida, do oitavo ao décimo segundo dia do décimo segundo mês do calendário islâmico. A *jihad*, por sua vez, tem cinco objetivos: defender o Islã, combater os inimigos, combater a injustiça e a corrupção, a preparação para *jihad* e o cumprimento de normas para com o inimigo (SILVA, Teresa de Almeida e. *Op. cit.*, p. 47-58).

⁹⁹ YOUSEF, Mosab Hassan. *Op. cit.*, p. 24.

¹⁰⁰ “O culto daquele que procura uma religião que não seja o islão não é aceite” (Corão 3:85).

¹⁰¹ “Em breve lançaremos no Fogo (...) aqueles que não acreditam nos nossos Sinais. Sempre que a sua pele se consumir, dar-lhes-emos outra para que sintam o castigo.” (Corão 4:56).

Essa falta de flexibilidade induz falta de racionalidade. Trata-se de fé. Ou se acredita ou não¹⁰². E não acreditar significa se colocar como inimigo do sistema, que é governado segundo uma interpretação teológica que não tolera quem tem outra cosmovisão¹⁰³.

O Estado proposto pela organização terrorista internacional Estado Islâmico (e outras do mesmo cariz) se assenta, destarte, no conceito de ‘sistema violador total de direitos fundamentais’, discutido no livro *‘A Fórmula da Tirania’*¹⁰⁴, porque pretende ser um sistema político fechado e antidemocrático, com governação guiada pela interpretação radical da religião mulçumana e, em consequência, imposição de graves restrições à liberdade, e se traduziria, caso fosse reconhecido pela comunidade internacional como um país soberano, em aparelho estatal explicitamente atropelador dos direitos de determinados grupos de pessoas — aqueles que fossem identificados como apóstatas, infiéis ou *takfir*. A sua estrutura e, especialmente, a interpretação da *Shariah* são construídas de forma a permitir diuturna inobservância dos mais caros direitos de homens e mulheres¹⁰⁵ — patrimônio, liberdade, dignidade e mesmo a vida (permitindo a liquidação física de pessoas) — que foram eleitos, pelo seu líder e seus seguidores, como ‘inimigos e inimigas da fé islâmica’.

¹⁰² Osama Krayem, sueco que faz parte das fileiras do Estado Islâmico, pontua que na religião, “é tudo ou nada. Se o Alcorão diz que alguma coisa é justa, então ela é justa, ainda que o resto da humanidade diga o contrário”. Em carta dirigida a seu irmão, Krayem afirmou que “os infiéis são nossos inimigos. Odeio-os com todo seu coração, mas não demonstre isso”. Essa última passagem é clara menção à *taqîya*, que consiste na “dissimulação que o fiel pratica quando não é livre para viver abertamente sua religião” (CARRÈRE, Emmanuel. *Op. cit.*, p. 115-117).

¹⁰³ “Essa violência não anula apenas o espírito, mas a dimensão humana do homem muçulmano. Este último é obrigado a acreditar sem fazer nenhuma pergunta sobre o profeta, seja ela no plano religioso, intelectual ou social. A esse título, a violência torna-se sagrada. A História também é criada por Deus e pelo profeta. Não é escrita pelos muçulmanos. Por conseguinte, torna-se divina. E, no seio dessa história, o bem é aquilo que é aceite pelo islão, e o mal aquilo que é recusado, sem qualquer respeito por aquilo que é permitido ou proibido entre os outros povos. O que equivale a dizer que é uma violência em relação aos outros” (ADONIS. *Op. cit.*, p. 66).

¹⁰⁴ O livro gravita em torno do modelo de análise composto pelos seguintes elementos: i) regime fechado (totalitário, ditatorial ou autoritário); ii) eleição dos ‘inimigos’ pelo poder dominante; iii) utilização do aparato legal para transmutar o ‘inimigo’ em ‘criminoso’, ‘pária’ ou indivíduo ‘descartável’ — adoção do ‘Direito Penal do autor’, com criminalização do ser, do crer e/ou do pensar; iv) tratamento mais severo dispensado ao ‘inimigo’ que ao ‘cidadão comum’ (com possibilidade de detenções arbitrárias, confisco do patrimônio, tratamento degradante/desumano e/ou penas cruéis) — ‘Direito Penal do inimigo’; v) propensão à liquidação física dos ‘inimigos’ (SILVA, Márcio Alberto Gomes. *A Fórmula da Tirania*, editora Amanuense, 2023, p. 15 e 221-236).

¹⁰⁵ A misoginia é lugar comum nas interpretações mais ortodoxas do texto sagrado islâmico. Sobre o tema, recomendamos vivamente o curta-metragem ‘Submissão’ (roteiro de Ayaan Hirsi Ali e direção de Theo van Gogh). O cineasta Theo van Gogh foi brutalmente assassinado na Holanda, em 02/11/2004, depois que o filme foi lançado. O crime foi cometido por Mohammed Bouyeri.

No modelo de Estado proposto por organizações terroristas que interpretam radicalmente a fé islâmica, a dicotomia amigo-inimigo, sintetizada no binômio crente/apóstata, significa a base da manutenção do poder político, já que o Estado é governado com base na *Shariah*¹⁰⁶. O amigo (ou o cidadão que o sistema deseja) é o “bom mulçumano” (de acordo com as interpretações que o grupo político dominante dá aos textos divinos).

Essa oposição pura e simples do amigo e do inimigo (cidadão desejado x pária; crente x apóstata) gera impactos perniciosos no modelo de Estado pretendido pela quarta onda de terrorismo. Como o *takfir* é alguém que atenta contra as leis divinas, a sua perseguição finda sendo a vontade de Deus e a retórica religiosa acaba justificando os piores tratamentos ao infiel — inclusive sua liquidação física¹⁰⁷.

Essa perseguição ‘legal’ dos infiéis se traduz em verdadeira criminalização — porque não dizer demonização — das suas crenças, do seu pensamento, do seu modo de agir. É a utilização da fórmula proposta pelo ‘Direito Penal do autor’ — abandona-se a punição de fatos considerados pela lei como criminosos e passa-se a punir o “ser”, o “pensar”, o “crer”¹⁰⁸, tão utilizado por regimes autocráticos/ditatoriais/totalitários para sua própria proteção e perpetuação — o inimigo passa, nessa toada, a personificar tudo que é pernicioso, e por isso deve ser duramente combatido, por se traduzir em um criminoso perigoso, cuja própria existência desafia o sistema posto¹⁰⁹.

¹⁰⁶ É imperioso notar que a dicotomia amigo/inimigo sempre está presente em regimes totalitários/ditatoriais/autocráticos. No nazismo era representada pelo binômio alemão ariano/raças impuras (aqui representadas principalmente pelo judeu), na URSS estalinista pela oposição entre proletariado/contrarrevolucionário (representado pelo burguês, pelo *kulak* e pelos sabotadores em geral do regime imposto), dentre outros exemplos históricos.

¹⁰⁷ Mohamed Abrini, um dos arguidos no processo dos atentados de 2015 em Paris afirmou: “você dizem que sou radical, eu digo que a *charia* é a lei divina, ela está acima da lei dos homens. Sobre os atentados, eu entendo que vocês tenham pena das pessoas, mas é uma resposta à violência. Quando alguém vem te matar na Síria, é normal vir matar na França” (CARRÈRE, Emmanuel. *Op. cit.*, p. 131-132).

¹⁰⁸ DE FIGUEIREDO DIAS, Jorge. *Direito Penal: parte geral – Tomo I – Questões Fundamentais; A Doutrina Geral do Crime*, 3.^a Edição, Gestlegal, 2019, p. 275.

¹⁰⁹ Nessa linha radical de pensamento, como o sistema legal se funda na lei divina, só há dois caminhos para o infiel: i) conversão (tornando-se o cidadão obediente desejado pelo sistema); ou ii) liquidação física.

Um exemplo cruento desse pensamento tacanho foi o extermínio dos homens e a escravização das mulheres yazidis na aldeia de Kocho¹¹⁰, norte do Iraque, em agosto de 2014, levado a cabo pela organização terrorista Estado Islâmico.

Depois da tomada da aldeia, todos os aldeões foram conduzidos pelos militantes armados do Estado Islâmico para a escola e os homens foram separados de mulheres e crianças. A seguir, os homens foram escoltados para perto de valas comuns previamente abertas e sumariamente executados a tiros¹¹¹.

Depois de se apropriarem de todos os pertences dos moradores da aldeia, as mulheres¹¹² foram divididas e transformadas em escravas sexuais¹¹³ (*sabaya* ou *sabiyya*, no singular¹¹⁴). Nadia Murad afirma em sua obra: “já não éramos seres humanos — éramos *sabaya*”¹¹⁵.

¹¹⁰ O relato impactante foi feito por Nadia Murad na obra ‘*Eu serei a última*’ (Objectiva, 2021). Kocho é descrita por Murad como uma pacata aldeia localizada no extremo sul da região iraquiana de Sinjar, povoada a partir de meados da década de 50 do Século XX pelos yazidis (*Op. cit.*, p. 17/18).

¹¹¹ MURAD, Nadia. *Op. cit.*, p. 129/138.

¹¹² Sobre a mulher na visão muçumana, Adonis afirma que ela “sempre foi desconsiderada ou banida, quando não era literalmente esmagada. Não se incluía entre os dirigentes. Sempre ocupou um lugar subalterno. Não fazia parte daquilo que, no fundo, constituía uma sociedade. Era considerada como um simples adorno” (ADONIS. *Op. cit.*, p. 79). Nesse sentido, passagem do Corão: “As vossas mulheres são para vós um campo de trabalho (harth): ide à vontade ao vosso campo de trabalho” (2:223). Em outro versículo, o Texto proclama: “Se se mostrarem insubmissas; ponde-as em quartos separados e espancai-as” (Corão 4:34). Ayaan Hirsi Ali sintetiza lições repassadas por um “professor” (*ma’alim*), extraídas de versículos corânicos sobre o comportamento da mulher no casamento: “devíamos obediência absoluta ao marido, disse às mães e adolescentes reunidas para escutá-lo. Se desobedecêssemos, ele podia nos espancar. Fora do período de menstruação, éramos obrigadas a estar sexualmente disponíveis a qualquer hora e em qualquer lugar, “até mesmo na sela de um camelo”, como dizia o *hadith*” (ALI, Ayaan Hirsi. *Op. cit.*, p. 102).

¹¹³ As mulheres foram obrigadas a se converter ao Islão e preencheram documentos em um tribunal que as faziam, formalmente, propriedade de militantes do Estado Islâmico. Esses papéis autorizavam expressamente a violação da *sabiyya* por seu “dono” (MURAD, Nadia. *Op. cit.*, p. 190/191).

¹¹⁴ A palavra *sabiyya*, como dito, refere-se, em árabe, à escrava sexual. Segundo uma interpretação do Corão (que fora banida há muito tempo das comunidades muçumanas mundo afora, mas que fazia parte das *fatwas* que o *Daesh* tornara oficiais), mulheres yazidis eram consideradas infiéis e, como tal, podiam ser escravizadas. Violar uma escrava, nessa leitura da lei divina, não seria pecado (MURAD, Nadia. *Op. cit.*, p. 156). Adonis (*Op. cit.*, p. 84), cita passagem do Corão que parece adequada ao pensamento fundamentalista do *Daesh*: “Desposai quem desejardes, tomai duas, três ou quatro esposas (...) ou as vossas cativas de guerra” (Corão 4:3). O autor esclarece que a palavra “tomai” tem conotação sexual e significa que o homem pode possuir sexualmente esposas e escravas a seu bel-prazer, mesmo contra a vontade destas. Interessante notar que a misoginia, como dito supra, é lugar comum nessa interpretação do Alcorão. Interpreta-se, por exemplo, que a violação é culpa exclusiva da mulher. A violação desemboca na desonra de todos os membros da família. Por isso Ayaan Hirsi Ali sentencia “ser estuprada era muito pior do que morrer” (ALI, Ayaan Hirsi. *Op. cit.*, p. 22). Esse raciocínio perverso é possível em virtude da conclusão de que a maneira como Alá criou a mulher: “o cabelo, as unhas, os calcanhares, o pescoço e os tornozelos – cada pequenina curva do corpo era excitante”. Por isso, “só a roupa usada pelas esposas do profeta podia nos impedir de excitar os homens e de levar a sociedade ao *fitna*, a confusão incontrolável e ao caos social” (ALI, Ayaan Hirsi. *Op. cit.*, p. 85). Eis a justificativa para uso, pelas mulheres, do *Niqab* — evitar a excitação masculina em face da exposição de qualquer curva do corpo feminino.

¹¹⁵ MURAD, Nadia. *Op. cit.*, p. 156.

Uma interpretação de texto religioso que permite liquidação física de pessoas apenas porque não são convertidas a sua fé e a escravização de mulheres que são violadas ao bel prazer dos seus militantes é aviltante, desumana e teratológica¹¹⁶. Quando esse pensar se traduz em lei, *fatwa*, em virtude da confusão entre político e o religioso representada pelo modelo de Estado defendido pelo Estado Islâmico, tem-se a tempestade perfeita.

Até conseguir fugir das mãos dos seus captores, Nadia Murad foi repetidamente violada, agredida e humilhada por cada um dos “donos”¹¹⁷ — todos militantes do Estado Islâmico¹¹⁸ e, segundo a convicção deles, tementes a Deus e respeitadores da lei divina¹¹⁹.

É importante anotar que em um período inicial, mesmo tendo conseguido fugir do Estado Islâmico, Nadia Murad omitiu as violações que tinha sofrido com receio de ser censurada ou mesmo morta pelos seus próprios parentes — vitimização terciária¹²⁰, levada a cabo pelo pensamento religioso. Os próprios militantes do Estado Islâmico desencorajavam a fuga das *sabaya* com esse argumento — o de que elas não seriam “aceitas” se regressassem ao convívio dos yazidis¹²¹.

Depois da breve apresentação das ondas de terrorismo, passemos aos entraves à análise quantitativa de atentados em face da alegada dificuldade conceitual e o (não)

¹¹⁶ Mesmo quando se volta os olhos às mulheres “livres”, a misoginia nos países guiados pela interpretação ortodoxa do islamismo é evidente. Ayaan Hirsi Ali afirma que “na Somália, como em muitos outros países africanos e do Oriente Próximo, as meninas são purificadas mediante ablação da genitália”. O ‘procedimento’ (clitorectomia) é levado a cabo com a extração do clitóris e dos pequenos lábios da criança (a intervenção foi feita em Ayaan com o uso de uma tesoura, sob as bênçãos de sua avó), seguida de sutura dos grandes lábios. Tudo para garantir a castidade da mulher (que sua virgindade esteja ‘garantida’ até o casamento). “Um cinto de castidade feito da própria carne da criança” (ALI, Ayaan Hirsi. *Op. cit.*, p. 40-41, 76 e 135).

¹¹⁷ “Cada segundo com o ISIS era como parte de uma morte lenta e dolorosa — do corpo e da alma” (MURAD, Nadia. *Op. cit.*, p. 152).

¹¹⁸ Dentre eles um juiz em Mossul (Hajji Salman).

¹¹⁹ Mohamed Abrini, um dos comandos dos atentados de 2015 em Paris, afirmou em relação à transformação das mulheres Yazidis em escravas sexuais: “você podem chamar isso de estupro. Eu chamo de programa de natalidade” (CARRÈRE, Emmanuel. *Op. cit.*, p. 132).

¹²⁰ Em rápidas linhas a vítima sofre: a) vitimização primária (ser sujeito passivo do crime, propriamente dito); b) vitimização secundária (passar por novo processo de vitimização ao procurar amparo nos órgãos de controle social formal – polícia, por exemplo); c) vitimização terciária (ser novamente vitimizada pela família/amigos); d) heterovitimização (a vítima finda tendo a convicção de que foi responsável pela eclosão do delito).

¹²¹ “O ISIS sabia como era devastador para uma rapariga solteira yazidi converter-se ao Islão e perder a virgindade. Usavam o nosso pior medo — o de que nossa comunidade e os nossos líderes religiosos não nos recebessem de volta — contra nós (MURAD, Nadia. *Op. cit.*, p. 206).

adimplemento dos elementos necessários à criminalização do terrorismo em face da quantidade de eventos havidos em Portugal e no Brasil.

1.3 Dificuldade conceitual *versus* análise quantitativa

Um tema transversal na discussão sobre a dificuldade conceitual é a análise quantitativa dos atentados terroristas. O estudo da quantidade de atos de terror em um determinado país pode oscilar, a depender do critério adotado para categorizar uma conduta como um atentado. Isso pode ocasionar distorções em relação aos números.

A quantidade de casos em um determinado espaço de tempo é interessante para aferir a repetição do fenômeno. Essa análise é importante para determinar o nível de alerta dos órgãos responsáveis pela prevenção e pela repressão ao terrorismo. Antes, disso, porém, os números são relevantes para discutir, ainda que no campo hipotético, a real necessidade de norma penal incriminadora que tipifique o crime de terrorismo.

Um dos parâmetros para a edição de uma lei penal incriminadora é a incidência massiva¹²². A existência de um tipo penal que criminalize conduta que não é materializada repetidamente induz reflexões. Uma das hipóteses levantadas diante de tal cenário é: há efetiva necessidade da criminalização desta conduta?¹²³

Como sublinhado, a discussão de dados quantitativos relacionados ao terrorismo é uma tarefa árdua, em face da já aduzida dificuldade de conceituação.

Tomemos como exemplo os dados extraídos do *Global Terrorism Database*¹²⁴, que reúne notícias relacionadas a atentados terroristas, quanto a atentados havidos no Brasil.

¹²² “Encarando como um problema social e tendo como referência os atos humanos pré-penais, alguns critérios são necessários para que se reconheçam nesses fatos condições para serem compreendidos coletivamente como crimes. O primeiro ponto é que tal fato tenha uma incidência massiva na população. Não há que atribuir a condição de crime a fato isolado, ocorrido em distante local do país, ainda que tenha causado certa abjeção da comunidade” (SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Criminologia*, Revista dos Tribunais, 2014, p. 47). A criminologia reclama, para a criação de uma lei penal incriminadora, quatro elementos: i) incidência massiva; ii) incidência aflitiva; iii) persistência espaço-temporal; e iv) inequívoco consenso de que a criminalização é a trilha eficaz para o enfrentamento do fato a ser tipificado como ilícito.

¹²³ No que toca ao terrorismo, essa discussão é ainda mais acesa, posto que os delitos-meio para prática do ato de terror já são criminalizados, alguns deles com duras penas, como o homicídio.

¹²⁴ <https://www.start.umd.edu/gtd/>, acesso em 26/6/2024.

A parametrização usada pelo sítio reclama prática de um ato intencional de violência ou ameaça de violência por um agente não estatal e do adimplemento de dois dos seguintes critérios:

Critério 1: o ato deve ter como objetivo atingir uma meta política, econômica, religiosa ou social. Em termos de metas econômicas, a busca exclusiva de lucro não satisfaz esse critério. Deve envolver a busca de uma mudança econômica mais profunda e sistêmica.

Critério 2: deve haver evidência de uma intenção de coagir, intimidar ou transmitir alguma outra mensagem a um público (ou públicos) maior do que as vítimas imediatas. O que se considera é o ato como um todo, independentemente de cada indivíduo envolvido na execução do ato estar ciente dessa intenção. Desde que qualquer um dos planejadores ou tomadores de decisão por trás do ataque tenha a intenção de coagir, intimidar ou divulgar, o critério de intencionalidade é atendido.

Critério 3: a ação deve estar fora do contexto de atividades legítimas de guerra. Ou seja, o ato deve estar fora dos parâmetros permitidos pelo direito humanitário internacional (particularmente a proibição de atingir deliberadamente civis ou não combatentes)¹²⁵.

Contudo, avaliando algumas das ocorrências listadas no site como atentados, vê-se que não é possível tipificar, nos termos da lei brasileira, muitas das condutas destacadas pelo sítio como crime de terrorismo, com base na Lei 13.260/16 — e isso pode fragilizar o estudo quantitativo.

Na tabela abaixo, há dez ocorrências categorizadas como terrorismo no *Global Terrorism Database* que não podem ser tipificadas, no Brasil, como crime de terrorismo, levando em conta as balizas da Lei 13.260/16:

Resumo da ocorrência	É possível enquadramento da conduta como crime de terrorismo com base na lei brasileira?
Tentativa de homicídio contra Solange Freitas, então deputada estadual e candidata a prefeita de São Vicente/SP, em 11/11/2020.	Não. Diego Nascimento Pinto foi condenado a uma pena de seis anos, nove meses e vinde dias de reclusão pela prática do crime de tentativa

¹²⁵ Tradução livre.

	de homicídio qualificado, nos autos do processo 1512311-27.2020.8.26.0590 ¹²⁶
No dia 24 de outubro de 2020, a residência de Ênio Neudi Pasqualin foi invadida por dois homens que entraram efetuando disparos de arma de fogo. A família foi feita refém e teve seus aparelhos celulares roubados. Uma caminhonete, de propriedade de um cunhado de Ênio, que o visitava na ocasião, também foi levada. Na manhã seguinte, o corpo de Ênio foi encontrado há cerca de 14,3 km da residência, com dois ferimentos por disparo de arma de fogo, um de raspão no braço e outro disparado nas costas¹²⁷.	Não. A decisão do júri reconheceu Ademar Trocki como mandante do crime. Ele foi condenado a 21 anos de prisão. Já Daniel Dias e Tiago dos Santos, executores do crime, foram condenados a pouco mais de 21 anos de reclusão em regime fechado pelo homicídio, e, também, por roubo de celulares e outros pertences de Ênio e familiares.
Na tarde do dia 10/06/2020, um homem invadiu a sede da TV Globo, no Jardim Botânico, no Rio de Janeiro/RJ, portando uma faca. Ele fez a repórter Marina Araújo refém. O homem, que ameaçava a jornalista, liberou a repórter após alguns minutos. Marina e todos os funcionários que estavam no local não se feriram e passam bem. O autor do ataque exigia ver a jornalista Renata Vasconcellos¹²⁸. A ação foi obra de alguém com distúrbios mentais, sem nenhuma conotação política.	Não — não há, contudo, notícia sobre o desfecho desse fato criminoso em fontes abertas.
Um jornalista e pré-candidato a vereador foi morto a tiros na tarde do dia 13 de maio de 2020, em Araruama, na Região dos Lagos do Rio de Janeiro. Leonardo Pinheiro tinha 39 anos e era conhecido na cidade por ser líder comunitário, atuar em projetos sociais e trabalhar em portais	Não. Dois réus, acusados da prática do crime, foram absolvidos em processo que tramitou no Tribunal do Júri de Niterói/RJ - a imputação, destarte, foi de crime doloso contra a vida.

¹²⁶

<https://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=GE0009WKZ0000&processo.foro=590&conversationId=&Pesquisa=NMPARTE&dadosConsulta.valorConsulta=diego+nascimento+pinto&chNmCompleto=true&cdForo=-1&paginaConsulta=1>, acesso em 6 de agosto de 2024.

¹²⁷ <https://mst.org.br/2023/02/12/juri-popular-condena-mandante-e-executores-do-assassinato-de-enio-pasqualin-no-parana/>, acesso em 6 de agosto de 2024.

¹²⁸ <https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2020/06/10/homem-e-presos-apos-invadir-a-tv-globo-e-fazer-reporter-refem.ghtml>, acesso em 6 de agosto de 2024.

de notícias locais. Atualmente ele estava à frente da página "A Voz Araruamense" ¹²⁹ .	
Na manhã do dia 28 de abril de 2020, o radialista Fábio Márcio apresentador do Jornal Livre da Rádio Aymore FM no Município de Piritiba/BA sofreu tentativa de homicídio após terminar o programa. De acordo com Fábio Márcio, o fato teria ocorrido nas imediações no lixão próximo a saída da cidade sentido a da rodovia BA131. Fábio Márcio que estava acompanhado do repórter Valter Pimentel, contou que foram disparados tiros contra seu veículo.	Não — não há, contudo, notícia sobre o desfecho desse fato criminoso em fontes abertas.
Um homem foi morto pela Polícia Militar após invadir o centro de treinamento missionário de uma igreja evangélica na Zona Norte de São Paulo, em 05 de fevereiro de 2020. O invasor entrou armado com uma faca no Centro de Treinamento Missionário (CTM) da Igreja de Jesus Cristo dos Santos dos Últimos Dias. Ele foi baleado após tentar atacar os policiais, segundo a assessoria de imprensa da igreja.	Não - não há, contudo, notícia sobre o desfecho desse fato criminoso em fontes abertas.
O prédio do humorístico Porta dos Fundos foi alvo de bombas e teve um princípio de incêndio controlado. O grupo, que anunciou se chamar "comando de insurgência popular nacionalista da família integralista brasileira", assumiu a autoria do ataque, segundo relato do jornal Correio Braziliense em 2019. Três homens encapuzados afirmaram em vídeo que o ato "buscou justicar o povo brasileiro contra a atitude blasfema, burguesa e antipatriótica", diz a publicação.	Eduardo Fauzi, reconhecido nas gravações que captaram a ação, foi preso na Rússia e extraditado para o Brasil. O Tribunal Regional Federal da 2.^a Região entendeu não ser possível imputar o crime de terrorismo ao acusado e o caso foi enviado para a Justiça Estadual - desclassificação para o crime de incêndio qualificado, nos autos do processo 0349733-87.2019.8.19.0001.
Em 11 de dezembro de 2018, Euler Fernando Grandolpho, de 49 anos, matou cinco pessoas a tiros durante uma missa na Catedral Metropolitana de Campinas/SP.	Não. Trata-se de ato perpetrado por pessoa com distúrbios mentais, não atrelado aos especiais fins de agir exigidos pela lei.

129

<https://g1.globo.com/rj/regiao-dos-lagos/noticia/2020/05/14/jornalista-e-pre-candidato-a-vereador-e-morto-a-tiros-em-araruama-no-rj.ghml>, acesso em 6 de agosto de 2024.

Ele cometeu suicídio após o crime e outras quatro pessoas ficaram feridas após serem atingidas por disparos. Segundo fontes abertas, o atirador sofria de depressão e a família temia que ele cometesse suicídio. A Polícia Civil relatou traços paranoicos do autor do crime¹³⁰.	
Em 06 de setembro de 2018, na cidade de Juiz de Fora/MG, o deputado federal Jair Messias Bolsonaro, então candidato a presidente da República, foi esfaqueado por Adélio Bispo de Oliveira. O caso foi investigado pela Polícia Federal, que concluiu que houve apenas um responsável pelo atentado¹³¹.	Não é possível enquadramento da conduta na lei brasileira antiterror, porquanto essa não admite a finalidade política como pano de fundo do terrorismo.
Em 28 de abril de 2018, em Curitiba/PR, um homem de 39 anos foi baleado após um ataque a tiros ao acampamento de apoiadores do ex-presidente da República Luiz Inácio Lula da Silva. Jeferson Lima de Menezes foi atingido no pescoço¹³².	Não. Não há, contudo, informação sobre o desdobramento do caso em fontes abertas.

Avaliemos agora números relativos ao terrorismo em Portugal, entre anos de 2016 e 2023. Abaixo, dados dos Relatórios Anuais de Segurança Interna - RASI¹³³:

Terrorismo em Portugal		
Ano	Organizações terroristas e terrorismo nacional	Outras organizações terroristas e terrorismo internacional
2016	*134	6

¹³⁰ <https://g1.globo.com/sp/campinas-regiao/noticia/2018/12/11/policia-identifica-atirador-que-matou-4-durante-missa-na-catedral-de-campinas.ghtml>, acesso em 6 de agosto de 2024.

¹³¹ <https://oglobo.globo.com/politica/noticia/2024/06/11/pf-conclui-que-adelio-agiu-sozinho-em-atentado-contrabolsonaro-em-2018.ghtml>, acesso em 6 de agosto de 2024.

¹³² <https://g1.globo.com/pr/parana/noticia/homem-e-baleado-em-curitiba-diz-pm-pt-diz-que-acampamento-de-movimento-pro-lula-foi-alvo-de-tiro.ghtml>, acesso em 6 de agosto de 2024.

¹³³ Os Relatórios Anuais de Segurança Interna estão disponíveis no sítio: <https://ssi.gov.pt/publicacoes/relatorio-anual-de-seguranca-interna#:~:text=O%20Relat%C3%B3rio%20Anual%20de%20Seguran%C3%A7a,do%20Sistema%20de%20Seguran%C3%A7a%20Interna.>, acesso em 6 de agosto de 2024.

¹³⁴ Na metodologia adotada para elaboração do Relatório Anual de Segurança Interna de Portugal, valores inferiores a 3 são ocultados, respeitando o princípio do segredo estatístico.

2017	4	3
2018	*	*
2019	5	4
2020	8	6
2021	*	*
2022	4	*
2023	14	4
Total	35	23

No RASI de 2022 reconheceu-se que, “embora a ameaça terrorista de matriz islâmica permaneça elevada na Europa, Portugal não ocupa um papel central da estratégia jihadista”¹³⁵.

No ano de 2023, o Relatório Anual de Segurança Interna de Portugal deu conta de que o nível genérico da ameaça terrorista no país subiu para o nível 3, em uma escala na qual 1 é crítico/imediato e 5 é reduzido ou baixo, em virtude do ataque do Hamas a Israel e a contraofensiva deste contra o ator não estatal. Ainda assim, o mesmo relatório deixou claro que “em Portugal não existe nenhuma organização ou grupo classificado como organização terrorista”¹³⁶.

Quando o foco da análise quantitativa é o Brasil, não há mudança significativa do cenário.

Com o objetivo de enfrentar a hipótese que trata da necessidade efetiva de uma lei antiterror no Brasil, avaliando a incidência das práticas tipificadas pela Polícia Federal, órgão responsável pela investigação do crime de terrorismo, solicitou-se à Coordenação-Geral de Polícia Judiciária da Corregedoria-Geral do órgão policial¹³⁷ dados acerca da quantidade de inquéritos policiais instaurados para apurar o crime tipificado no artigo 20 da Lei 7.170/83 (revogada Lei de Segurança Nacional)¹³⁸ e os crimes da Lei 13.260/16.

¹³⁵

<https://www.portugal.gov.pt/download-ficheiros/ficheiro.aspx?v=%3d%3dBQAAAB%2bLCAAAAAAABAAzNDazMAQAhxRa3gUAAAA%3d>, p. 31 acesso em 10 de julho de 2024.

¹³⁶ <https://ssi.gov.pt/publicacoes/relatorio-anual-de-seguranca-interna/RASI%202023.pdf>, p. 30-31, acesso em 6 de agosto de 2024.

¹³⁷ Dados obtidos no bojo do processo SEI 08520.002618/2024-22, consolidados no despacho SATDC/DICOJI/CGPJ/COGER/PF 36014683, de 3 de julho de 2024.

¹³⁸ Antes da entrada em vigor da lei antiterror brasileira, essa era a tipificação possível para um atentado terrorista:

A análise proposta, repetimos, é meramente quantitativa — até em virtude de limitações ao acesso dos dados, protegidos por sigilo. São duas as variáveis: i) quantidade de casos; ii) quantidade de indiciados¹³⁹:

Artigo 20 da Lei 7.170/83		
Ano	Quantidade de casos	Quantidade de indiciados
2007	4	0
2008	1	0
2018	4	1
2019	2	0
2020	3	1
2021	2	0
Total	16	2

*Artigo 2.º da Lei 13.260/16¹⁴⁰		
Ano	Quantidade de casos	Quantidade de indiciados
2017	1	0
* Tecnicamente não é possível imputação isolada do caput do artigo 2.º da Lei 13.260/13 – o dado, portanto, deve se referir a tipificação incompleta na instauração do procedimento.		

Inciso I do § 1.º do artigo 2.º da Lei 13.260/16¹⁴¹		
Ano	Quantidade de casos	Quantidade de indiciados
2016	1	0
2019	3	0
2020	2	0

Art. 20 - Devastar, saquear, extorquir, roubar, seqüestrar, manter em cárcere privado, incendiar, depredar, provocar explosão, praticar atentado pessoal ou atos de terrorismo, por inconformismo político ou para obtenção de fundos destinados à manutenção de organizações políticas clandestinas ou subversivas.

Pena: reclusão, de 3 a 10 anos.

Parágrafo único - Se do fato resulta lesão corporal grave, a pena aumenta-se até o dobro; se resulta morte, aumenta-se até o triplo.

¹³⁹ Ato fundamentado de imputação de infração penal, realizado pelo delegado de polícia nos autos do inquérito policial, nos termos do § 6.º do artigo 2.º da Lei 12.830/13.

¹⁴⁰ Art. 2.º O terrorismo consiste na prática por um ou mais indivíduos dos atos previstos neste artigo, por razões de xenofobia, discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia e religião, quando cometidos com a finalidade de provocar terror social ou generalizado, expondo a perigo pessoa, patrimônio, a paz pública ou a incolumidade pública.

¹⁴¹ Art. 2.º (...).

§ 1.º São atos de terrorismo:

I - usar ou ameaçar usar, transportar, guardar, portar ou trazer consigo explosivos, gases tóxicos, venenos, conteúdos biológicos, químicos, nucleares ou outros meios capazes de causar danos ou promover destruição em massa;

(...)

Pena - reclusão, de doze a trinta anos, além das sanções correspondentes à ameaça ou à violência.

2021	1	1
2022	2	1
2023	13	1
2024	4	0
Total	26	3

Inciso IV do § 1.º do artigo 2.º da Lei 13.260/16¹⁴²		
Ano	Quantidade de casos	Quantidade de indiciados
2016	1	0
2019	1	0
2023	6	0
Total	8	0

Inciso V do § 1.º do artigo 2.º da Lei 13.260/16¹⁴³		
Ano	Quantidade de casos	Quantidade de indiciados
2019	1	0
2020	1	0
2021	1	0
2023	17	1
2024	2	0
Total	22	1

Artigo 3.º da Lei 13.260/16¹⁴⁴
--

¹⁴² Art. 2.º (...).

§ 1.º São atos de terrorismo:

(...)

IV - sabotar o funcionamento ou apoderar-se, com violência, grave ameaça a pessoa ou servindo-se de mecanismos cibernéticos, do controle total ou parcial, ainda que de modo temporário, de meio de comunicação ou de transporte, de portos, aeroportos, estações ferroviárias ou rodoviárias, hospitais, casas de saúde, escolas, estádios esportivos, instalações públicas ou locais onde funcionem serviços públicos essenciais, instalações de geração ou transmissão de energia, instalações militares, instalações de exploração, refino e processamento de petróleo e gás e instituições bancárias e sua rede de atendimento;

(...)

Pena - reclusão, de doze a trinta anos, além das sanções correspondentes à ameaça ou à violência.

¹⁴³ Art. 2.º O terrorismo consiste na prática por um ou mais indivíduos dos atos previstos neste artigo, por razões de xenofobia, discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia e religião, quando cometidos com a finalidade de provocar terror social ou generalizado, expondo a perigo pessoa, patrimônio, a paz pública ou a incolumidade pública.

§ 1.º São atos de terrorismo:

(...)

V - atentar contra a vida ou a integridade física de pessoa:

Pena - reclusão, de doze a trinta anos, além das sanções correspondentes à ameaça ou à violência.

¹⁴⁴ Art. 3.º Promover, constituir, integrar ou prestar auxílio, pessoalmente ou por interposta pessoa, a organização terrorista:

Pena - reclusão, de cinco a oito anos, e multa.

Ano	Quantidade de casos	Quantidade de indiciados
2016	1	0
2018	1	0
2019	3	0
2020	6	0
2021	1	0
2022	3	0
2023	13	1
2024	6	1
Total	34	2

Artigo 5.º da Lei 13.260/16 ¹⁴⁵		
Ano	Quantidade de casos	Quantidade de indiciados
2019	5	0
2020	3	1
2021	3	1
2022	3	0
2023	28	1
2024	3	0
Total	45	3

Artigo 6.º da Lei 13.260/16 ¹⁴⁶		
Ano	Quantidade de casos	Quantidade de indiciados
2019	2	0
2022	2	0
2023	8	1
Total	12	1

Parágrafo único do artigo 6.º da Lei 13.260/16 ¹⁴⁷		
Ano	Quantidade de casos	Quantidade de indiciados

¹⁴⁵ Art. 5.º Realizar atos preparatórios de terrorismo com o propósito inequívoco de consumir tal delito:

Pena - a correspondente ao delito consumado, diminuída de um quarto até a metade.

¹⁴⁶ Art. 6.º Receber, prover, oferecer, obter, guardar, manter em depósito, solicitar, investir, de qualquer modo, direta ou indiretamente, recursos, ativos, bens, direitos, valores ou serviços de qualquer natureza, para o planejamento, a preparação ou a execução dos crimes previstos nesta Lei:

Pena - reclusão, de quinze a trinta anos.

¹⁴⁷ Art. 6.º (...):

Pena - reclusão, de quinze a trinta anos.

Parágrafo único. Incorre na mesma pena quem oferecer ou receber, obtiver, guardar, mantiver em depósito, solicitar, investir ou de qualquer modo contribuir para a obtenção de ativo, bem ou recurso financeiro, com a finalidade de financiar, total ou parcialmente, pessoa, grupo de pessoas, associação, entidade, organização criminosa que tenha como atividade principal ou secundária, mesmo em caráter eventual, a prática dos crimes previstos nesta Lei.

2021	1	0
2022	1	1
Total	2	1

O total de casos apurados pela Polícia Federal, somando todas as imputações, do ano de entrada em vigor da lei antiterror (2016) até 2024, e de indiciamentos, pode ser assim sintetizado:

Lei 13.260/16		
Ano	Casos	Indiciamentos
2016	3	0
2017	1	0
2018	1	0
2019	14	0
2020	12	1
2021	7	2
2022	11	2
2023	85	5
2024	15	1
Total	149	24

A média anual é de 16,5 inquéritos instaurados, para apurar possíveis práticas a priori tipificadas como terrorismo, com uma média de 2,6 indiciamentos por ano. Salta aos olhos o ano de 2023 que responde, sozinho, por 57,04% das instaurações de inquéritos policiais e 20,83% dos indiciamentos.

Se trouxermos à baila o número total de inquéritos instaurados ano a ano pela Polícia Federal a partir do ano de 2016, temos o seguinte quadro:

Total de inquéritos policiais instaurados pela Polícia Federal	
Ano	Inquéritos
2016	70.296
2017	67.818
2018	60.435
2019	54.147
2020	43.549
2021	42.804

2022	44.373
2023	44.565
2024	23.723
Total	451.710

Comparando o número total de inquéritos instaurados no período analisado com as apurações relacionadas ao crime de terrorismo, teremos os seguintes dados:

Total de inquéritos instaurados pela Polícia Federal x inquéritos Lei 13.260/16			
Ano	Total de inquéritos	Inquéritos sobre a Lei 13.260/16	% Lei 13.260/16
2016	70.296	3	0,0042 %
2017	67.818	1	0,0014 %
2018	60.435	1	0,0016 %
2019	54.147	14	0,025 %
2020	43.549	12	0,027 %
2021	42.804	7	0,016 %
2022	44.373	11	0,024 %
2023	44.565	85	0,19 %
2024	23.723	15	0,063 %
Total	451.710	149	0,032 %

O terrorismo se materializa por intermédio de crimes-meio graves, como, por exemplo, o homicídio.

Isolemos, nessa toada, o número de homicídios voluntários consumados de 2016 a 2023, em Portugal (dados extraídos do RASI):

Número de homicídios voluntários consumados em Portugal		
Ano	Homicídios voluntários consumados	Mortes por 100 mil habitantes
2016	76	0,73 ¹⁴⁸
2017	82	0,79 ¹⁴⁹
2018	110	1,07 ¹⁵⁰

¹⁴⁸ No ano de 2016, a população de Portugal foi estimada em 10.309.573 pessoas, segundo o INE – Instituto Nacional de Estatística.

¹⁴⁹ No ano de 2017, a população de Portugal foi estimada em 10.291.027 pessoas, segundo o INE - Instituto Nacional de Estatística.

¹⁵⁰ No ano de 2018, a população de Portugal foi estimada em 10.276.617 pessoas, segundo o INE - Instituto Nacional de Estatística.

2019	89	0,86 ¹⁵¹
2020	93	0,90 ¹⁵²
2021	85	0,81 ¹⁵³
2022	97	0,92 ¹⁵⁴
2023	90	0,84 ¹⁵⁵
Total	722	-

Não há notícia, no período investigado, de morte resultante de atentado terrorista em Portugal. Do exposto, é válido dizer que em Portugal, entre os anos de 2016 e 2023, houve 722 homicídios voluntários consumados e nenhuma destas mortes foi fruto de um atentado terrorista.

Analisemos a realidade brasileira.

A tabela abaixo isola a incidência de mortes violentas intencionais ano a ano no Brasil, a partir do ano de 2016, com dados extraídos dos anuários do Fórum Brasileiro de Segurança Pública¹⁵⁶:

Número de mortes violentas intencionais no Brasil¹⁵⁷		
Ano	Mortes violenta intencionais	Mortes por 100 mil habitantes
2016 ¹⁵⁸	61.283	29,7
2017 ¹⁵⁹	63.895	30,8
2018 ¹⁶⁰	57.358	25,7

¹⁵¹ No ano de 2019, a população de Portugal foi estimada em 10.295.909 pessoas, segundo o INE - Instituto Nacional de Estatística.

¹⁵² No ano de 2020, a população de Portugal foi estimada em 10.298.252 pessoas, segundo o INE - Instituto Nacional de Estatística.

¹⁵³ No ano de 2021, a população de Portugal foi estimada em 10.421.117 pessoas, segundo o INE - Instituto Nacional de Estatística.

¹⁵⁴ No ano de 2022, a população de Portugal foi estimada em 10.467.366 pessoas, segundo o INE - Instituto Nacional de Estatística.

¹⁵⁵ No ano de 2023, a população de Portugal foi estimada em 10.639.726 pessoas, segundo o INE - Instituto Nacional de Estatística.

¹⁵⁶ <https://forumseguranca.org.br/publicacoes/anuario-brasileiro-de-seguranca-publica/>

¹⁵⁷ Além dos homicídios dolosos, os números contabilizam, por exemplo, o latrocínio — roubo com resultado morte.

¹⁵⁸ <https://apidspace.forumseguranca.org.br/server/api/core/bitstreams/2827827b-5ad1-42b3-9aa6-d62cf34ab17a/content>, p. 6, acesso em 6 de agosto de 2024.

¹⁵⁹ <https://apidspace.forumseguranca.org.br/server/api/core/bitstreams/eb2ffa34-bd02-4bb7-a5a9-a8b01f64cb23/content>, acesso em 6 de agosto de 2024.

¹⁶⁰ <https://apidspace.forumseguranca.org.br/server/api/core/bitstreams/e19e1fe4-4b7b-41e7-b7be-c28e042ee908/content>, acesso em 6 de agosto de 2024.

2019 ¹⁶¹	47.742	22,7
2020 ¹⁶²	50.033	23,6
2021 ¹⁶³	47.503	22,3
2022 ¹⁶⁴	47.452	23,4
2023 ¹⁶⁵	46.328	22,8
Total	421.631	-

Não há notícia, na análise de fontes abertas, do ano de 2016 ao ano de 2024, de condutas tipificadas na Lei 13.260/16 (lei antiterrorismo) que tenham resultado em mortes. Destarte, é válido dizer que no Brasil, entre os anos de 2016 e 2023, houve 421.631 mortes violentas intencionais e nenhuma destas foi fruto de um atentado terrorista.

A análise quantitativa dos dados aqui colacionados demonstra, destarte, baixa incidência do fenômeno em Portugal e no Brasil.

Apesar da baixa incidência quantitativa, considerando que um único atentado pode vitimar muitas pessoas¹⁶⁶ ou atingir uma infraestrutura crítica relevante para o país, é possível inferir, como se fará adiante com mais vagar, que a existência de lei específica acerca do tema permite lançar mão de ferramentas investigativas que antecipam e minimizam planificações relacionadas atos de terrorismo.

Ademais, a criminalização pode servir para extradição de acusados pela prática de terrorismo em outro país que venham a se homiziar em Portugal ou no Brasil — a necessidade de dupla tipicidade estaria, assim, adimplida.

Assim, a criminalização do terrorismo, ainda que sem incidência massiva em Portugal e no Brasil, será considerada nessa investigação um constrangimento possível, porquanto a limitação imposta aos direitos fundamentais representada pela existência de

¹⁶¹ <https://apidspace.forumseguranca.org.br/server/api/core/bitstreams/961c4757-345e-470d-a317-cd2224c9f9bc/content>, p. 20, acesso em 6 de agosto de 2024.

¹⁶² <https://apidspace.forumseguranca.org.br/server/api/core/bitstreams/29dc009b-8c51-4ed9-88d3-08613e5040a6/content>, acesso em 6 de agosto de 2024.

¹⁶³ <https://apidspace.forumseguranca.org.br/server/api/core/bitstreams/44aab58a-0b2d-47f0-b343-ca0c2dc8cc49/content>, acesso em 6 de agosto de 2024.

¹⁶⁴ <https://apidspace.forumseguranca.org.br/server/api/core/bitstreams/d7cc2704-e5fd-4a71-a268-b2bcf521e8fc/content>, acesso em 6 de agosto de 2024.

¹⁶⁵ <https://apidspace.forumseguranca.org.br/server/api/core/bitstreams/c2423188-bd9c-4845-9e66-a330ab677b56/content>, acesso em 6 de agosto de 2024.

¹⁶⁶ Os atentados em Paris, no *Stade de France*, nas esplanadas e no Bataclan mataram mais de 130 pessoas.

tipos penais com penas consideráveis mostra-se razoável frente à sobredita possibilidade de frear um atentado — isso é possível em face da antecipação do Direito Penal que será alhures analisada, vez que a investigação pode ser iniciada quando se detecta a existência de uma organização ou grupo terrorista, quando há prática de atos preparatórios do terror ou outras hipóteses que são anteriores ao atentado propriamente dito.

Essa é uma resposta consistente em relação à pergunta: por que criminalizar o terrorismo?

1.4 Uma (das muitas) definições de terrorismo

Estabelecido o constrangimento sobredito, em jeito de conclusão da discussão sobre a dificuldade conceitual, cumpre analisar uma proposta de definição do terrorismo.

Depois de discorrer sobre muitas variáveis que gravitam em torno do estudo do terrorismo — elementos considerados essenciais, elementos objetivos/estruturais e elementos subjetivos/teleológicos¹⁶⁷ —, Francisco Menezes construiu a seguinte definição:

Terrorismo é o ato coercitivo, praticado por uma organização estruturada, através de delitos-meios de extrema gravidade, realizados contra a população civil, atingindo potencialmente vítimas indeterminadas previamente, de forma a criar a perspectiva de repetição de atos futuros, com a finalidade imediata de causar medo generalizado a toda uma população e o objetivo mediato de constranger o Estado

¹⁶⁷ Depois de apresentar as oito variáveis listadas por George P. Fletcher (*The indefinable concept of terrorism*, *Journal of International Criminal Justice*, volume 4, p 900-910), quais sejam: fator da violência, finalidade, natureza das vítimas, conexão do ofensor com o Estado, justiça e motivo das causas, nível de organização, elemento teatral e ausência de arrependimento ou culpa, Francisco Menezes destaca os elementos objetivos/estruturais e subjetivos/teleológicos: os primeiros, “delitos violentos que já são tipificados na maioria dos ordenamentos positivos” e a qualidade organizacional; os últimos, representados pela “finalidade de atemorizar generalizadamente”, por meio da perspectiva da prática de atos futuros e da indeterminação das vítimas (MENEZES, *Op. cit.*, p. 35-48). Em mais um esforço para reconhecer elementos que possibilitem a construção de um conceito de terrorismo, Alex P. Schmid enumerou 10 elementos que tocam nas principais características relacionadas ao fenômeno: “a) the demonstrative use of violence against human beings; b) the (conditional) threat of (more) violence; c) the deliberate production of terror or fear in a target group; d) the targeting of civilians, non-combatants and innocents; e) the purpose of intimidation, coercion and/or propaganda; f) the fact that it is a method, tactic or strategy of waging conflict; g) the importance of communicating the act(s) of violence to larger audiences; h) the illegal, criminal and immoral nature of the act(s) of violence; i) the predominantly political character of the act; j) its use as a tool of psychological warfare to mobilize or immobilize sectors of the public (CARRASCO, Carmen Márquez (editor and main co-author), ALVAREZ, Laura Iñigo, LOOZEN Nora e GÁRATE, Elizabeth Salmón. *Human rights violations in conflict settings*, p. 77, disponível em https://www.academia.edu/71315764/Human_rights_violations_in_conflict_settings, acesso em 03 de dezembro de 2024).

à ação ou inação de natureza política ou utilizar o terror como instrumento de governabilidade¹⁶⁸.

Partindo dessa conceituação, nota-se que o investigador não admitiu como prática de terrorismo a ação de indivíduo não agregado a uma organização terrorista. Na quarta onda de terrorismo, por exemplo, uma pessoa que não tiver levado a efeito a *bay'at* não poderia ter seu atentado categorizado como ato de terror.

Ele justifica sua posição teórica na necessidade de que exista uma estrutura organizacional por trás do atentado, “isso porque o terrorismo há de ser entendido como um fenômeno comunicacional, cuja finalidade dificilmente é obtida através de agentes individuais”¹⁶⁹.

Mais dois pontos: ataque a infraestruturas críticas que não se traduzissem diretamente em ataques contra “a população civil” e ataques contra infraestruturas ou forças militares também estariam fora do conceito — um atentado que destrua uma central elétrica, deixando uma localidade às escuras em nome de uma causa política, por exemplo.

Grande parte dos atentados da primeira onda de terrorismo também poderiam, a depender da interpretação, ficar fora do conceito construído, já que dirigidos aos líderes dos países (assassinatos de altas autoridades).

Enfim, percebe-se nesse arremate que a construção do conceito de terrorismo é complexa porque há muitos elementos essenciais a serem avaliados. Ou se parte para uma definição muito aberta que permitirá o encaixe de várias situações ou se constrói um conceito muito fechado, mas ao mesmo tempo muito extenso e de difícil assimilação.

Como o objetivo dessa investigação não é delimitar precisamente o que se deve entender como terrorismo¹⁷⁰, seguimos analisando outros aspectos do enfrentamento do fenômeno que podem pôr em causa direitos fundamentais — os modelos de contraterrorismo.

¹⁶⁸ MENEZES, *Op. cit.*, p. 51.

¹⁶⁹ MENEZES, *Op. cit.*, p. 42.

¹⁷⁰ Trabalhem apenas com a ideia geral de que o terrorismo é uma ação comunicacional violenta para transmitir uma mensagem política.

1.5. Modelos de contraterrorismo

No *Global Terrorism Index 2024*¹⁷¹, Portugal ocupa a 89.^a posição e o Brasil a 49.^a posição no ranking de um total de 163 países¹⁷², em tabela que mede o impacto do terror. De acordo com o sítio, vê-se que não há impacto do terrorismo em Portugal e no Brasil o impacto é muito pequeno.

Apesar da constatação do baixo impacto do fenómeno nos países objeto desta investigação, como se estabeleceu acima que a criminalização do terrorismo é importante para dotar o Estado de ferramentas investigativas que permitam sua prevenção/repressão, cumpre agora analisar os modelos de enfrentamento do terrorismo.

Os principais modelos de contraterrorismo estudados¹⁷³ são: *i*) o policial ou de justiça criminal; *ii*) o militar; e *iii*) o misto.

Portugal e Brasil adotaram, em suas legislações vigentes, o modelo policial ou de justiça criminal. Destarte, ambos os países tratam o terrorismo como crime, investigado pelas respectivas estruturas persecutórias — em Portugal pelo Ministério Público e pela Polícia Judiciária e, no Brasil, pela Polícia Federal. Como resposta à prática do atentado terrorista, há investigação, acusação formal e julgamento dos envolvidos, com respeito aos direitos constitucionalmente assegurados.

¹⁷¹ <https://www.economicsandpeace.org/wp-content/uploads/2024/02/GTI-2024-web-290224.pdf>, acesso em 22 de junho de 2024.

¹⁷² Quanto mais próximo da primeira posição no ranking do sítio, maior o impacto do terrorismo no país.

¹⁷³ Há, ainda, os modelos: *i*) reconciliatório; *ii*) regulatório; *iii*) de contágio ou epidemiológico; e o *iv*) *community-based conterterrorism model* (VASCONCELOS, Suzane Paes de. *BRICS, segurança internacional e contraterrorismo: o modelo de contraterrorismo declarado no BRICS, os modelos de contraterrorismo de cada país membro do BRICS e um possível novo contraponto ao tradicional eixo de poder mundial em matéria de defesa e segurança internacional*, Tirant lo Blanch, 2023, p. 71-75).

No modelo português e no modelo brasileiro, não é possível a incomunicabilidade¹⁷⁴, fazer uso de tortura¹⁷⁵ ou a neutralização do suspeito de envolvimento em atentado terrorista (afora, obviamente, das hipóteses legalmente previstas de exclusão da ilicitude, como, por exemplo, a legítima defesa própria ou de terceiro¹⁷⁶). Tal neutralização seria, nessa toada, considerada execução extrajudicial — criminosa, portanto¹⁷⁷.

Já no modelo militar de contraterrorismo (*war model*), o atentado terrorista é tratado como ato de guerra ou de insurgência. Esse modelo já se inicia problemático, porquanto organizações terroristas são, em verdade, atores não estatais e não países soberanos¹⁷⁸.

O modelo militar é usado, em muitos casos, para perseguir terroristas no exterior¹⁷⁹. Uma vez mais temos um problema muito sério às relações internacionais dos países envolvidos. Se pessoa acusada de um atentado terrorista se homiziar em país distinto do palco do ataque e este (o Estado atacado) resolver adentrar sem autorização e fazer uso de força militar para neutralizar o suspeito, tal reação pode ser interpretada como afronta à soberania do país invadido — ofensa ao item 4 do artigo 2.º da Carta da ONU¹⁸⁰.

¹⁷⁴ O item 3 do artigo 28.º da Constituição Portuguesa determina que a “decisão judicial que ordene ou mantenha uma medida de privação da liberdade deve ser logo comunicada a parente ou pessoa da confiança do detido, por este indicados”. Nos termos do inciso IV do § 3.º do artigo 136 da Constituição Federal Brasileira, não é possível a incomunicabilidade mesmo na vigência de estado de defesa.

¹⁷⁵ A Constituição de Portugal, no item 2 do seu artigo 25.º, vaticina que “ninguém pode ser submetido a tortura, nem a tratos ou penas cruéis, degradantes ou desumanos”. No inciso III do artigo 5.º da Constituição Federal brasileira, veda-se a tortura, alçada pelo XLIII do mesmo artigo a crime inafiançável e insuscetível da graça e anistia.

¹⁷⁶ Nos termos do artigo 25 do Código Penal brasileiro:

Art. 25 - Entende-se em legítima defesa quem, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem.

Parágrafo único. Observados os requisitos previstos no caput deste artigo, considera-se também em legítima defesa o agente de segurança pública que repele agressão ou risco de agressão a vítima mantida refém durante a prática de crimes.

¹⁷⁷ Não há pena de morte em Portugal — item 2 do artigo 24.º da Constituição Portuguesa. Não há, de igual sorte, no Brasil, pena de morte (a não ser em caso de guerra declarada) — alínea a do inciso XLVII do artigo 5.º da Constituição Federal.

¹⁷⁸ “*Terrorism is considered a form of irregular warfare that entails the threat or use of violence against non-combatants, either by State or non-State actors*” (CARRASCO, Carmen Márquez (editor and main co-author), ALVAREZ, Laura Iñigo, LOOZEN Nora e GÁRATE, Elizabeth Salmón. *Op. cit.*, p. 20).

¹⁷⁹ VASCONCELOS, Suzane Paes de. *Op. cit.*, p. 77.

¹⁸⁰ Artigo 2.º A Organização e seus Membros, para a realização dos propósitos mencionados no Artigo 1.º, agirão de acordo com os seguintes Princípios:

(...)

4. Todos os Membros deverão evitar em suas relações internacionais a ameaça ou o uso da força contra a integridade territorial ou a dependência política de qualquer Estado, ou qualquer outra ação incompatível com os Propósitos das Nações Unidas.

Mais um ponto, partindo uma vez mais da premissa de que organizações terroristas são atores não estatais: atacar as estruturas destas em país distinto com força militar (drones, mísseis ou tanques) significa investir contra outro Estado sem que este tenha, efetivamente, atacado militarmente o país que agora se coloca como ofensor (ainda que a retórica normalmente utilizada pelo Estado atacante seja a de que o país atacado fornece algum tipo de apoio ao ator não estatal que se deseja atingir).

Naturalmente, estruturas que sirvam às organizações terroristas estarão alocadas em prédios onde moram outras pessoas que nada têm a ver com a prática ou mesmo próximas a escolas e hospitais. Um ataque dirigido a um local de reunião ou de guarda de armamentos de uma organização terrorista, nessa toada, é fadado a gerar efeitos colaterais sérios que podem atingir a população civil não envolvida no conflito¹⁸¹.

No modelo militar, abandona-se a legislação interna do Estado e a atuação passa a ser limitada por regras internacionais relacionadas a conflitos armados¹⁸², o que, naturalmente, oferece ao país que adota o *war model* uma amplitude muito maior de atuação e, porque não dizer, aumenta a possibilidade de mitigação e atropelo de direitos fundamentais¹⁸³. A situação pode ser ainda pior. Os Estados Unidos, na sua “guerra ao terror”, construíram interpretação que os autorizava a não observar as Convenções de Genebra, entendendo que os capturados nesse conflito não eram prisioneiros de guerra (PoW), mas sim combatentes inimigos (*enemy combatants*)¹⁸⁴.

Suzane Paes de Vasconcelos lembra que o modelo militar adotado pelos Estados Unidos permite, por exemplo, levar a cabo assassinatos direcionados ou mortes marcadas

¹⁸¹ Israel deflagrou ataque militar em Kahn Younis, na Faixa de Gaza, em 13 de julho de 2024, com o objetivo de neutralizar Mohammed Deif, do Hamas. A ação, segundo veiculado pela mídia, teria deixado pelo menos 90 mortos (<https://www.cnnbrasil.com.br/internacional/israel-mira-principal-comandante-do-hamas-em-ataque-que-deixou-dezenas-de-mortos-em-gaza/> acesso em 15 de julho de 2024). Ismail Haniyeh, também do Hamas, foi morto em Teerã no dia 31 de julho de 2024. Até o fechamento dessa investigação, Israel não tinha assumido a autoria do ataque a bomba que liquidou fisicamente a liderança - <https://www.cnnbrasil.com.br/internacional/lider-politico-do-hamas-foi-morto-por-bomba-plantada-meses-antes-diz-fonte/>, acesso em 2 de agosto de 2024.

¹⁸² Convenções de Genebra, internalizadas no Brasil pelo Decreto 42.121, de 21 de agosto de 1957.

¹⁸³ “No modelo militar, o alvo é um inimigo e não um criminoso, portanto há a possibilidade de sua neutralização após a tramitação de processos internos que o autorizem denotando um *check and balances* aplicado ao modelo militar ou, excepcionalmente, a tomada direta da decisão de neutralizar a partir de uma justificativa de estar em situação de ameaça existencial” (VASCONCELOS, Suzane Paes de. *Op. cit.*, p. 78-79).

¹⁸⁴ SHEPHARD, Michelle. *Op. cit.*, introdução.

(*targeted killings*), “a partir de uma justificativa de ameaça existencial quando o alvo passa a ser um hostil ou inimigo político”¹⁸⁵. Essa estratégia de enfrentamento ao fenômeno é desempenhada nos Estados Unidos, a título de exemplo, pela Força Delta¹⁸⁶.

Essa linha de ação seria impensável, considerando as Constituições de Portugal e do Brasil — invadir um país soberano sem autorização deste¹⁸⁷ e perpetrar execução extrajudicial sem que exista nenhuma causa de justificação. Abrandar com tintas mais suaves tal prática argumentando um suposto estado de guerra ininterrupto contra ator não estatal, ainda que com base no artigo 51¹⁸⁸ da Carta da ONU¹⁸⁹, não parece adequado aos limites constitucionais português e brasileiro.

Os Estados Unidos não utilizam o modelo militar em ambiente doméstico, em face do *Posse Comitatus Act*, lei federal que limita a atuação de força militar internamente. Portanto, é possível afirmar que o país adota o modelo misto de contraterrorismo¹⁹⁰.

Israel pode ser citado como exemplo do modelo militar de contraterrorismo. Além da utilização de forças militares no enfrentamento do terrorismo, o país leva a cabo assassinatos direcionados contra envolvidos em atentados.

Por exemplo, em resposta ao massacre da discoteca Dolphinarium, havido em 1 de junho de 2001, quando o homem-bomba Saeed Hotari detonou explosivos conectados a artefatos metálicos, causando a morte de 21 pessoas e deixando 132 feridos, Israel disparou, em 31 de julho do mesmo ano, mísseis a partir de helicópteros Apache contra o escritório de Jamal Mansour, um dos fundadores do Hamas, em Nabulus, na Cisjordânia. A ação

¹⁸⁵ VASCONCELOS, Suzane Paes de. *Op. cit.*, p. 79.

¹⁸⁶ “*They do not serve warrants and they do not make arrests,*” *one former Delta Force soldier told the New York Times*. “*Their job is to kill people we want killed.*” (SHEPHARD, Michelle. *Op. cit.*, p. 6).

¹⁸⁷ Nas suas relações internacionais, o Brasil é regido pela prevalência dos direitos humanos, pela autodeterminação dos povos, pela não-intervenção, pela defesa da paz e pela solução pacífica dos conflitos (inciso II, III, IV, VI e VII do artigo 4.º da Constituição Federal). O artigo 7.º da Constituição Portuguesa consagra os mesmos princípios.

¹⁸⁸ Artigo 51. Nada na presente Carta prejudicará o direito inerente de legítima defesa individual ou coletiva no caso de ocorrer um ataque armado contra um Membro das Nações Unidas, até que o Conselho de Segurança tenha tomado as medidas necessárias para a manutenção da paz e da segurança internacionais. As medidas tomadas pelos Membros no exercício desse direito de legítima defesa serão comunicadas imediatamente ao Conselho de Segurança e não deverão, de modo algum, atingir a autoridade e a responsabilidade que a presente Carta atribui ao Conselho para levar a efeito, em qualquer tempo, a ação que julgar necessária à manutenção ou ao restabelecimento da paz e da segurança internacionais.

¹⁸⁹ Internalizada no Brasil pelo Decreto 19.841, de 22 de outubro de 1945.

¹⁹⁰ VASCONCELOS, Suzane Paes de. *Op. cit.*, p. 86.

militar matou Mansour, Jamal Salim e mais oito pessoas, duas delas crianças, de 8 e 10 anos, que morreram esmagadas pelos escombros¹⁹¹.

Mais uma ação que seria impensável na realidade do contraterrorismo brasileiro ou português. Decidir unilateralmente a morte extrajudicial de suposto envolvido em atentado terrorista determinando que helicópteros disparem mísseis em um escritório com evidente possibilidade de efeitos colaterais (na prática eles ocorreram) não é caminho viável analisadas as realidades jurídicas de Portugal e do Brasil.

Outro ponto de reflexão no enfrentamento do terrorismo que será abordado ao longo desse trabalho é a opção estatal pela tortura institucional. Chama-se aqui e ao longo dessa investigação de “tortura institucional” aquela que é legalmente permitida ou fomentada/tolerada pelo Estado¹⁹².

Nesse ponto, não podemos perder de vista que atrocidades institucionalmente decididas e determinadas por Estados sempre foram executadas por homens vulgares. Não há a necessidade de sádicos ou perversos para cumprir tarefas ligadas, por exemplo, a sevícias e execuções extrajudiciais quando essas práticas são permitidas, fomentadas ou toleradas pelo sistema persecutório. É o que Hannah Arendt descreveu como a “banalidade do mal”, depois de acompanhar o julgamento de Adolf Eichmann em Jerusalém¹⁹³, e pode

¹⁹¹ YOUSEF, Mosab Hassan. *Op. cit.*, p. 177-178.

¹⁹² SILVA, Márcio Alberto Gomes. *Op. cit.*, p. 199-200.

¹⁹³ A filósofa escreveu que à época os conceitos e próprio sistema jurídico não sabiam lidar com “massacres administrativos organizados por um aparelho de Estado” (talvez ainda hoje não saibam). Nesse tipo de processo, “em que os réus tinham cometido crimes ‘legais’, exigiu-se que os seres humanos fossem capazes de distinguir o bem do mal, mesmo quando não tinham, para os guiar, nada além da sua própria faculdade de julgar, e esse mesmo juízo se encontrava em total contradição com a opinião unânime de todos os que os rodeavam” (ARENDT, Hannah. *Eichmann em Jerusalém — Uma reportagem sobre a banalidade do mal*, Itaca, 2017, original publicado em 1963/1964, p. 436-437). É possível citar, ainda, a atuação dos homens que integraram o Batalhão de Polícia de Reserva 101 na Solução Final — homens vulgares que executaram judeus em incursões na Polônia durante a Segunda Guerra. Eis exemplo da banalização da violência contra o inimigo: “quando o primeiro caminhão carregado com 35 a 40 judeus chegou, um número igual de policiais se apresentou e, cara a cara, se juntou às suas vítimas. Liderados por Kammer, os policiais e judeus marcharam pela trilha da floresta. Eles entraram na floresta em um ponto indicado pelo Capitão Wohlauf, que durante todo o dia esteve ocupado em selecionar os locais de execução. Kammer então ordenou que os judeus se deitassem em fila. Os policiais avançaram atrás deles, colocaram suas baionetas na espinha dorsal acima das omoplatas, conforme foram instruídos anteriormente e, sob as ordens de Kammer, dispararam em uníssono” (BROWNING, Christopher. *Homens comuns: O Batalhão de Polícia de Reserva 101 e a Solução Final na Polônia*, Vide Editora, 2023, original publicado em 1992, p. 71-72). Sem esquecer do ex-comandante de Sobibor e Treblinka, Franz Stangl, homem comum que comandou a execução de 700.000 a 1.000.000 de pessoas (SERENY, Gitta. *Into that darkness*, Vintage Books, 1983, original publicado em 1974) e Rudolf Höss, ex-comandante de Auschwitz, onde morreram mais de 1.000.000 de pessoas (MERLE, Robert. *A morte é meu ofício*, Vestígio, 2022, original publicado em 1972).

ser atestado pela leitura de farta bibliografia que se propõe a analisar pessoas que fizeram barbaridades quando investidas de alguma parcela do poder Estado, especialmente quando atuaram em órgãos policiais autonomizados.

Para continuar utilizando Israel como exemplo, Mosab Hassan Yousef, filho do xeique Hassan Yousef, um dos fundadores do Hamas, foi preso e torturado por militares israelenses¹⁹⁴. Depois de passar por unidades prisionais, o Shin Bet, serviço interno de informações de Israel, cooptou-o para trabalhar como informante, com o intuito de desarticular células terroristas¹⁹⁵. Há aqui um problema intransponível: não é possível fazer uso de tortura em Portugal¹⁹⁶ e no Brasil¹⁹⁷ para extrair confissões, coletar provas ou constranger o suspeito a colaborar com o Estado — trata-se de evidente limite que não pode ser superado.

Sobre os reflexos perniciosos do uso de tortura para extração de confissões no enfrentamento do terrorismo, é possível citar, ainda, o acordo firmado com Khalid Sheikh Mohammed, Walid Bin ‘Attash’ e Mustafa al Hawsawi, réus acusados de planejar os atentados de 11 de setembro de 2001. O Departamento de Defesa norte-americano, segundo notícia amplamente divulgada, negociou por 27 meses o acordo — em síntese, os réus concordaram em se declarar culpados de todas as acusações, dentre as quais o assassinato de 2.976 pessoas, em troca de não serem condenados à pena de morte — em face de alegada dificuldade de validação das provas obtidas mediante tortura¹⁹⁸. Contudo, em face da

¹⁹⁴ Mosab Hassan Yousef narrou ter sofrido violência, grave ameaça, privação de sono, exposição ao frio extremo, incomunicabilidade, dentre outras técnicas usadas por Estados para “quebrar a alma” do suspeito (YOUSEF, Mosab Hassan. *Op. cit.*, p. 15-18, 44, 61, 85, 88, 90, 91 e 94).

¹⁹⁵ Ele ficou conhecido como o “Príncipe Verde” e colaborou com o Shin Bet por 10 anos. Em 2007, ele pediu asilo nos Estados Unidos.

¹⁹⁶ Artigo 25.º

Direito à integridade pessoal

1. A integridade moral e física das pessoas é inviolável.

2. Ninguém pode ser submetido a tortura, nem a tratamentos ou penas cruéis, degradantes ou desumanos.

¹⁹⁷ Art. 5.º (...)

III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;

¹⁹⁸ www.cnnbrasil.com.br/internacional/eua-fecham-acordo-com-suposto-mentor-do-atentado-de-11-de-setembro/, acesso em 2 de agosto de 2024.

repercussão negativa do acordo sobredito, dias depois, o Secretário de Defesa dos Estados Unidos, Lloyd Austin, cancelou a avença¹⁹⁹.

Os Estados Unidos fizeram uso de tortura na sua ‘guerra ao terror’ para extrair confissões e delações — tortura institucional. Em relato impactante no livro *‘Don’t forget us here: lost and found at Guantánamo’*, Mansoor Adayfi, cidadão do Iêmen que passou 14 anos detido na prisão da Baía de Guantánamo, em Cuba²⁰⁰, e findou não sendo formalmente acusado, narrou como foi repetidamente torturado das mais variadas formas pelos americanos, que pensavam que ele era Adel, um egípcio que ocupava posição proeminente como recrutador da *Al Qaeda*²⁰¹. As condições a que foi submetido Mansoor tinham o claro objetivo de “quebrar sua alma” e fazê-lo ceder aos anseios dos seus captores: obter confissões e delações²⁰².

As sevícias narradas por Mansoor são também descritas no livro escrito por Mohamedou Ould Slahi, mauritano preso em Guantánamo a partir de agosto de 2002, sem qualquer acusação formal do governo norte-americano, depois de ter sido sucessivamente

¹⁹⁹ <https://g1.globo.com/mundo/noticia/2024/08/03/eua-anula-acordo-mentor-11-de-setembro.ghtml>, acesso em 7 de agosto de 2024.

²⁰⁰ “The U.S. Navy Base at Guantanamo was built around a sapphire blue bay on a scrubby, cactus-strewn plot of land on Cuba’s southeast coast. A century ago, a pre-revolutionary Cuban government signed a perpetual lease that allowed the United States to inhabit the geographically strategic land. Cuba’s first president, Tomas Estrada Palma, signed the deal with U.S. president Theodore Roosevelt in 1903 in return for 2,000 gold coins a month. In 1934, the deal was renewed, the rent increased to \$4,085 and a stipulation added requiring the consent of both countries to break the lease” (SHEPHARD, Michelle. Op. cit., p. 97).

²⁰¹ Mansoor Adayfi foi sequestrado pelos senhores da guerra do Afeganistão e vendido aos americanos como sendo Adel, egípcio membro da *Al Qaeda*. Eis trecho de sua obra que sintetiza sua situação no período em que esteve sob custódia dos Estados Unidos: “The warlords told me to say that I was Al Qaeda or the Americans would kill me. The Americans told me they knew I was na Al Qaeda leader — a recruiter, a middle-aged Egyptian — and all I had to do was admit it. None of it was true. I’d spent weeks in darkness hanging from a ceiling, naked, beaten, eletrocuted, until all that remained was pain, real pain, a pain I never imagined existed. I tried to figure out what I could say that would make them stop. I told them the truth — that I was a student, that I was eighteen, that I was from Yemen. I told them I wasn’t a fighter, that I didn’t hate America, that I wasn’t Al Qaeda — but they didn’t want that. They wanted something from me I didn’t have to give. They wanted me to admit that I was a man named Adel, na Egyptian Al Qaeda recruiter, a terrorist who planned bombings. Fine. “I’ll be whoever you want me to be”. I said. “I’ll be your Adel”. I said whatever they wanted just to stop the pain. But now they wanted details. Details I couldn’t give them” (ADAYFI, Mansoor. *Don’t forget us here: lost and found at Guantánamo*, Hachette Books, 2021, p. 3-5).

²⁰² “Being in isolation for so long, I was hungry for any news and conversation, to talk about and to better understand this place we were in. But the open cages were loud and the lights bright. Like the solitary confinement cells, there was a toilet and running water in the cages, but your toilet was next to your neighbor’s bed. The smell was terrible and there was no escape from it. When you tried to sleep, you had no choice but to put your head right beneath the blazing light, and we weren’t allowed to cover our eyes or face. Everything seemed to have been built to make sure we were as uncomfortable as possible, to break us over and over again” (ADAYFI, Mansoor, Op. cit., p. 58).

detido e interrogado no Senegal, na Mauritânia, na Jordânia, no Afeganistão e, finalmente, em Cuba²⁰³. As torturas sofridas por Slahi para confessar fatos que ele sempre negou ter praticado e para delatar pessoas foram autorizadas pelo então Secretário de Defesa dos Estados Unidos, Donald Rumsfeld, inicialmente como “Técnicas de Contrarresistência” e, depois, de forma individualizada, no “Plano Especial de Interrogatório” elaborado pelo general Geoffrey Miller, então líder da Força-Tarefa Conjunta Guantánamo, com aprovação de Rumsfeld²⁰⁴.

Outro exemplo da atuação sem qualquer tipo de freio interno ou internacional, baseada na retórica da guerra ao terror, foi a prisão do canadense Omar Khadr. Ele foi detido no Afeganistão, acusado de ter lançado a granada que matou o sargento Christopher Speer, da Força Delta dos Estados Unidos, passou por Bagram, chegou em Guantánamo em 28 de outubro de 2002, com 15 anos, e passou a ser o detento número 766. Ele foi tratado como adulto, submetido a sucessivas torturas (inclusive ameaças de violência sexual) e permaneceu preso em Cuba por cerca de 10 anos. Ao fim e ao cabo, ele foi transferido para o Canadá em 2012, libertado em 2015 e, em 2017, recebeu do governo canadense uma indenização de oito milhões de dólares e um pedido de desculpas²⁰⁵.

O uso do modelo militar de contraterrorismo, limite intransponível em Portugal e no Brasil como acima afirmado, possui efeito colateral significativo. Como a “guerra” não é contra um Estado e sim contra um ator não estatal (e não só isso — luta-se contra uma ideia), quanto mais agressivo for o ataque, mais “legitimada” será a contraofensiva. Tem-se, assim, um círculo vicioso que não tende a se quebrar. O contra-ataque tenderá a ser tão ou mais feroz que o ataque²⁰⁶.

²⁰³ SLAHI, Mohamedou Ould. *O diário de Guantánamo*, organização Larry Siems, Companhia das Letras, 2015, p. 11-13. Slahi foi sequestrado a mando dos Estados Unidos quando estava detido na Mauritânia, onde já havia sido declarado inocente de quaisquer acusações. Ele foi sucessivamente transferido para prisões em Amã, Bagram e, finalmente, em Cuba — Guantánamo (SLAHI, Mohamedou Ould. *Op. cit.*, p. 195). Slahi foi libertado em outubro de 2016.

²⁰⁴ SLAHI, Mohamedou Ould. *Op. cit.*, p. 289.

²⁰⁵ SHEPHARD, Michelle. *Op. cit.*, p. 82-83, 97, 101, 102, 105 e 108.

²⁰⁶ Clausewitz adverte que: i) “a guerra nunca é um acto isolado”; ii) “a guerra não consiste num golpe único e instantâneo” e iii) “o resultado da guerra nunca é absoluto” (CLAUSEWITZ, Carl Von. *Op. cit.*, p. 28-30). Segundo o general prussiano, entrar em guerra é perigoso em virtude de uma das ações recíprocas por ela desencadeadas: “enquanto o inimigo não estiver vencido, ele pode vencer-me a mim; então não serei mais dono de mim mesmo; ele

O autor de atentado terrorista que é liquidado fisicamente em um ataque militar com drones e mísseis que gera como “efeito colateral” a morte de civis inocentes é imediatamente transformado em mártir. Destarte, um mero criminoso que podia ser regularmente processado e condenado a uma dura pena privativa de liberdade é transformado em herói, em face do modelo de atuação contraterrorista do país.

Essa reflexão parece-nos muito importante na escolha do modelo estatal de enfrentamento do terror. Ansar que uma organização ou grupo terrorista simplesmente cesse suas atividades criminosas e renuncie seus ideais em face da liquidação física de alguma liderança não parece crível. É possível, obviamente, algum arrefecimento da atuação em face da intensidade das ações militares. Contudo, o sentimento, no país que opta pelo modelo de contraterrorismo militar e que faz do enfrentamento do fenômeno uma guerra, será sempre de desconfiança, à espera de uma nova investida do ‘inimigo’.

Esse estado permanente de latência, pode redundar em um ininterrupto estado de emergência ou de exceção, que pode significar atropelo sistemático de direitos fundamentais.

Como o terrorismo se traduz em uma ação comunicacional política violenta²⁰⁷, o emprego de forças militares pode não solucionar nunca a questão. A saída negociada, destarte, apesar de mais complexa e longa, parece ser a mais adequada ao arrefecimento dos ânimos.

Estudemos na sequência as dificuldades da resposta estatal ao terrorismo.

1.6. Dificuldades impostas à resposta estatal penal ao terrorismo

vai ditar-me as suas leis, como eu lhe fiz a ele” (CLAUSEWITZ, Carl Von. *Op. cit.*, p. 26). Quando se pensa numa “guerra” contra um ator não estatal movido pela interpretação ortodoxa da fé a sensação de que o opositor nunca está completamente derrotado é geradora de paranoia. A paz finda sempre sendo temporária.

²⁰⁷ A intenção do autor do atentado é chocar e incutir medo generalizado. Quanto mais impactante for o ato, melhor. É exemplo dessa estratégia o vídeo em que Abdelhamid Abaaoud, que mais tarde seria um dos líderes dos atentados de Paris de 13 de novembro de 2015, dirige um veículo que arrasta sete ou oito cadáveres e afirma: “antes, para sair de férias a gente puxava jet skis, quadriciclos, motocross, carretas imensas com presentes. Agora, a gente reboca *kuffars*” (CARRÈRE, Emmanuel. *Op. cit.*, p. 88).

Há grande dificuldade na resposta estatal aos atos de terror, porque os ataques têm sido cada vez mais “descentralizados”. É possível que simpatizante da causa defendida pela organização ou grupo terrorista mantenha contato com integrantes sediados em outros países, receba instruções e pratique um ataque com utilização de mecanismos outrora improváveis²⁰⁸ — facas, machados, espadas, automóveis, bombas caseiras, dentre outros.

A utilização de armas que não são facilmente rastreáveis é um grande obstáculo para a prevenção de ataques. Não há como rastrear quem compra uma faca afiada. De igual sorte, a utilização de veículos para espalhar o terror é muito difícil de ser antecipada. Não há controle mais incisivo em relação a quem pretende obter permissão para dirigir automotores ou em relação à locação de automóveis.

Como o objetivo do ato terrorista é causar impacto, choque, perplexidade (natureza comunicacional²⁰⁹), esses instrumentos improváveis são bastante úteis.

Esses atos têm sido perpetrados por criminosos isolados (ou pequenos grupos de pessoas), que normalmente são nacionais dos países onde os ataques são materializados ou são estrangeiros que já residem há muito tempo no local sem despertar maiores suspeitas — mais um dificultador da prevenção, vez que o monitoramento da entrada do pretenso terrorista é facilitado quando ele chega ao país a ser atacado, normalmente usando a via aérea.

Outro dificultador: normalmente as instruções repassadas ao criminoso que age sozinho ou o treinamento relacionado à prática de atos de terrorismo partem (ou é executado, no caso do treinamento) de países que foram ou são palcos de guerras e instabilidades internas²¹⁰.

²⁰⁸ Normalmente quando se pensa em um ataque terrorista, imagina-se uma ação espetacular com uso de armas de grosso calibre, explosivos potentes (homens-bomba) ou até aviões (como nos atentados de 11 de setembro de 2001, nos Estados Unidos).

²⁰⁹ Essa natureza é bem descrita por Emmanuel Carrère, quando se refere ao vídeo do Estado Islâmico reivindicando a autoria dos atentados do dia 13 de novembro de 2015 em Paris (*Stade de France*, esplanadas e Bataclan). Os terroristas são identificados como os “nove leões do califado”. Eles treinam, decapitam prisioneiros e se mostram preparados para a “missão” — matar e morrer na França (CARRÈRE, Emmanuel. *Op. cit.*, p. 29).

²¹⁰ Para acesso a dados acerca de Estados falhados, como já pontuado supra: <https://fragilestatesindex.org/>. O site faz uso de indicadores de coesão, econômicos, políticos, sociais e transversais.

Tal cenário finda fragilizando as estruturas estatais responsáveis pela prevenção e repressão de práticas delituosas, dentre elas a prática de terrorismo. Nuno Rogério²¹¹ destaca esse problema ao se referir às estruturas estatais de Moçambique²¹², onde se detecta presença cada vez mais incisiva do Estado Islâmico:

Em geral, discute-se na questão judicial a necessidade de formar mais procuradores e magistrados especializados neste tipo de criminalidade (que possam sobretudo perceber como funcionam as estruturas do terrorismo internacional), em garantir a segurança e independência dos funcionários dos tribunais, em geral mal pagos e sujeitos a propostas corruptas, em alargar o número de salas de audiência e de cadeias com conduções, e de reorganizar profissionalmente os serviços de investigação criminal, na senda da modernização trazida com a introdução da nova polícia judiciária.

Mais um ponto: o Direito Penal pode não ser útil como impeditivo do ato de terror. A pessoa que adere aos escopos de uma organização considerada terrorista, acreditando piamente nos seus propósitos políticos ou religiosos não se sente desestimulado pela existência de um tipo penal específico e a possibilidade de imposição de pena, ainda que a reprimenda signifique privação da liberdade por período longo²¹³.

Isso acarreta a falha do caráter dissuasor do tipo e da ameaça da imposição de uma reprimenda²¹⁴.

O objetivo do atacante, mais das vezes, é servir como instrumento para a causa política ou religiosa que anima sua ação. Não há, portanto, incômodo em se transmutar em mártir, em herói ou em símbolo da “luta”. Aliás, morrer como mártir na jihad conduz o

²¹¹ ROGÉRIO, Nuno. *O Cabo do Medo – O Daesh em Moçambique*, Dom Quixote, 2020, p. 97 e 98.

²¹² Moçambique ocupa a 25.ª posição no ranking de Estados falhados, segundo o <https://fragilestatesindex.org/> - acesso em 15 de julho de 2024.

²¹³ Muitos dos terroristas findam sendo neutralizados depois de suas ações criminosas pelos agentes estatais. Nem por isso (possibilidade de um desfecho fatal), o pretense terrorista se sente desestimulado à prática do ataque.

²¹⁴ “Cremos que não erramos se dissermos que o tipo tem um efeito comunicativo que pode muito bem ser de dissuasão, que se expressa na ameaça de uma pena a um comportamento e que se concretiza na aplicação dessa pena” (MONTE, Mário Ferreira. *Para os crimes interpessoais, urge resgatar uma abordagem criminológica que eleve o papel da vítima e potencie a ressocialização do agente: um desafio velho, mas atual*, artigo publicado no livro *Liber Amicorum Benedita Mac Crorie Volume II*, UMinho editora, p. 257-258).

jihadista ao paraíso, segundo o texto sagrado²¹⁵. Como dissuadir com privação de liberdade quem está preparado para morrer pela sua causa²¹⁶?

Mosab Hasan Yosef compara a vida islâmica a uma escada. As “preces e louvores a Alá” estão no primeiro degrau. Degraus acima estão “a ajuda aos pobres e necessitados, a criação de escolas e o apoio a instituições de caridade”. No topo da escada está a jihad. Segundo o filho de um dos fundadores do Hamas, “os mulçumanos tradicionais ficam ao pé da escada, vivendo com culpa por não praticar de verdade o que prega o Islã”. No degrau mais alto “estão os fundamentalistas, aqueles que aparecem nos noticiários por terem matado mulheres e crianças em nome da glória do Deus do Alcorão”²¹⁷. Os que são moderados ficam em algum lugar intermediário da escada.

A grande dificuldade na prevenção de ataques terroristas, segundo o Príncipe Verde, é que “um mulçumano moderado é, na verdade, mais perigoso do que um fundamentalista, porque parece inofensivo, porém nunca sabemos quando dará o próximo passo em direção ao topo”. Um bombista suicida foi, um dia, um moderado, na escala proposta por Yosef. Essa percepção é confirmada por Emmanuel Carrère, que acompanhou o icônico julgamento dos arguidos acusados de participação nos atentados de 13 de novembro de 2015 em Paris. O escritor pontua que os acusados foram descritos como “moderadamente religiosos” antes da radicalização²¹⁸.

Assim, se a consequência oriunda da prática do terrorismo (pena privativa de liberdade em Portugal, no Brasil e em países que adotam o modelo policial de contraterrorismo ou a possibilidade de neutralização em países que adotam o modelo militar de enfrentamento) parece não ser eficaz para frear o ímpeto de quem cogita praticar um

²¹⁵ YOUSEF, Mosab Hassan. *Op. cit.*, p. 78. O sentimento pode ser sintetizado na lição Ahmed Said Khadr, declarado pelos Estados Unidos associado ao Taliban, à Al Qaeda ou a Osama bin Laden e pai de Omar Khadr: “*He talked with his children about the beauty of living and dying for Islam. If you died fighting for Islam, you would die a martyr and the rewards in heaven would be wonderful, he told them. For the men, seventy-two perfumed virgins would be waiting in heaven*” (SHEPHARD, Michelle. *Op. cit.*, p. 43).

²¹⁶ “Quando se empenha a vida em uma luta justa e gloriosa, em que sua alma será fortalecida, em que a vitória é garantida tanto na terra como no céu, por que alguém seria convencido a passar para o lado dos derrotados?” (CARRÈRE, Emmanuel. *Op. cit.*, p. 85).

²¹⁷ YOUSEF, Mosab Hassan. *Op. cit.*, p. 26-27.

²¹⁸ CARRÈRE, Emmanuel. *Op. cit.*, p. 70.

atentado, a trilha a ser seguida é a da prevenção — atuação estatal antes que o ato seja ultimado.

Contudo, como o Estado de Direito não compactua com a prospecção na seara investigativa — o Direito Penal do fato reclama início da execução de um fato definido como crime para que seja possível investigar, reativamente, o delito tentado ou consumado — não há outra saída senão antecipar o Direito Penal, criminalizando atos de preparação ou mesmo de cogitação do atentado terrorista.

Isso porque só é possível fazer uso de ferramentas investigativas, inclusive as mais invasivas, em países que adotam o modelo de contraterrorismo policial ou de justiça criminal, se estas servirem instrumentalmente à elucidação de um crime. Por isso já adiantamos supra a necessidade de criminalização do terrorismo — constrangimento considerado razoável e adequado, apesar da evidente antecipação do Direito Penal.

Como a ideia é acompanhar de perto movimentos que possam culminar na prática de um atentado, a única trilha possível para o monitoramento, com respeito ao Estado de Direito, é abrandar a dogmática penal é admitir a possibilidade de punição dos atos preparatórios do terrorismo e mesmo a cogitação de um ataque (a punição pelo crime de grupo ou organização terrorista não demanda que esta materialize um atentado), subvertendo o entendimento consolidado de que só é possível movimentar a máquina persecutória a partir do início da execução do fato definido como delito.

Destarte, a antecipação alcança os atos preparatórios e mesmo atos de cogitação, em alguma medida. Tudo com o objetivo de que seja possível identificar e custodiar quem planeja e se prepara para executar o atentado terrorista antes que este seja materializado. O foco é minimizar as chances de que um ato terrorista seja perpetrado e não apenas punir quem o praticar, já que as consequências de um atentado consumado podem ser muito sérias.

A antecipação, por óbvio, não é providência a ser banalizada. É preciso cuidado para não punir o pensamento, por mais que esse, *a priori*, seja voltado à prática de um ato

deletério, porquanto ainda não houve uma lesão ou um perigo concreto de lesão ao bem jurídico tutelado, que pode nem chegar a efetivamente acontecer²¹⁹.

Se é difícil definir dogmaticamente o momento do início da execução de um delito tradicionalmente tipificado, como o furto, por exemplo, a tarefa de definir o que são atos preparatórios é algo ainda mais complexo. É reflexo da limitação aqui analisada a necessidade de estabelecer critérios objetivos para punição dos atos preparatórios de terrorismo, como aquisição de armas de fogo, aquisição dos materiais para a construção de uma bomba caseira, eleição efetiva de alvos, decisão sobre o local e a data do ataque, dentre outros critérios balizadores.

Importante consignar, de logo, que o montante de pena fixado tanto em Portugal (1 a 8 anos de prisão) quanto no Brasil (6 a mais de 22 anos) em relação à punição dos atos preparatórios do terror é considerável. Daí porque é importante que esse constrangimento não seja banalizado de forma a permitir que alguém seja encarcerado por tanto tempo sem que exista uma probabilidade efetiva de materialização do ataque.

Um limite importante no estudo da resposta estatal ao fenômeno do terrorismo é evitar a construção de um inimigo. Pré-conceber que pessoas, pelo que são, pela sua crença ou pelo seu pensamento político são inimigas do Estado e, por isso, destinatárias de um tratamento severo do sistema persecutório é perigoso e já foi pano de fundo para descabros ao longo da história. Esse será o tema central do próximo capítulo.

²¹⁹ É fugir da distopia imaginada por George Orwell no brilhante livro '1984'. Eis trecho que demonstra a paranoia representada pela perseguição criminal do pensamento: "No entanto, não o fez porque sabia que era inútil. Quer escrevesse ABAIXO O GRANDE IRMÃO, quer não o escrevesse, não fazia diferença. Quer prosseguisse com o diário, quer não prosseguisse, não fazia diferença. A Polícia do Pensamento apanhá-lo-ia na mesma. Tinha cometido – teria cometido de qualquer forma, mesmo que nunca tivesse pegado na caneta – o crime primordial que continha todos os outros crimes. Pensacrime, chamavam-lhe. Pensacrime não era algo que se conseguisse esconder para sempre. Talvez desse para esquivar-se durante algum tempo, talvez até anos, mas, mais cedo ou mais tarde, acabariam por te apanhar" (ORWELL, George. 1984, Porto Editora, 2021, original publicado em 1949, p. 26).

CAPÍTULO II

O INIMIGO NO DIREITO PENAL

O presente capítulo tem em mira discutir o processo de criação do inimigo e seus reflexos no Direito Penal, com evidente olhar voltado ao crime de terrorismo.

Taxar o outro de inimigo não é prática recente. O ser humano sempre tratou quem não pertence ao seu grupo como alguém nocivo — quem não é parecido comigo parece-me estranho (a frase correta, em nossa percepção é: quem não parece comigo é diferente e digno de respeito — o esforço exigido é agir com alteridade). O binômio amigo-inimigo, portanto, existe há muito tempo.

Normalmente, contudo, o inimigo costumava ser o estrangeiro, o pretenso invasor. A ideia de eleger inimigos no campo interno, de forma a tratar estes como se o país estivesse em guerra foi sistematizada por Carl Schmitt, que alçou a decisão acerca de quem deve ser considerado amigo e inimigo ao conceito de político.

Esse conceito do político é extremamente perigoso. A teorização é contemporânea de um dos mais nefastos sistemas violadores de direitos fundamentais da história — o nazismo.

Com base em pseudociência, que afirmava a pretensa superioridade da raça ariana sobre as demais, o III Reich elegeu como inimigos do Estado os judeus, os comunistas, os homossexuais, os ciganos, os deficientes físicos, os antissociais, dentre outros.

Esse pensamento permitiu deportação, concentração e extermínio de pessoas (mormente judeus), porquanto identificadas como inimigos²²⁰. O sistema violador de direitos fundamentais nazista é singular na perseguição de inimigos porque pregava a liquidação física massiva de pessoas indesejáveis. Por exemplo, o ‘inimigo’ do sistema

²²⁰ “O envio de homens armados para matar outros homens em grande escala é algo essencialmente brutalizante. Essa brutalização dos homens pode ser ainda mais intensificada mediante a criação de negativos estereótipos raciais profundamente enraizados na mentalidade dos soldados. Tal combinação faz com que o frágil tecido das convenções de guerra e das regras de combate seja rompido por todos os lados, com muito mais frequência e crueldade que se esperaria (BROWNING, Christopher. *Op. cit.*, p. 161).

soviético sob a égide de Stalin, assim como o ‘inimigo’ do sistema nazista²²¹ não era considerado um cidadão (sequer uma pessoa), cujos direitos devem ser, a priori, respeitados pela sua própria natureza humana. Mas é preciso pontuar: enquanto o inimigo do sistema nazista, na lógica sádica determinada pelo *Führer* Hitler, devia ser, ao fim e ao cabo, eliminado (era possível, eventualmente, seu “aproveitamento” como força de trabalho escravo²²², mas seu fim era a liquidação) o inimigo do sistema soviético (isso foi se modificando com o passar do tempo, dada à fluidez do próprio “alvo” do sistema a depender do momento analisado) foi uma peça na engrenagem do desenvolvimento industrial da União Soviética (pouco importando se o frio, a fome, as péssimas condições de trabalho ou o trabalho excessivo o conduzissem à morte)²²³. A viragem soviética em relação a seu inimigo (de erva-daninha a ser destruída a peça descartável da engrenagem econômica do país²²⁴) fez com que o sistema persecutório soviético se movimentasse mais ou menos sempre que a “caldeira humana” do Gulag (sistema concentracionário soviético) precisava de mais ou menos “combustível” (presos)²²⁵.

²²¹ Sobre o tratamento dispensado pelo sistema violador nazista aos deportados para Auschwitz-Monowitz (Auschwitz III), Primo Levi afirma: “mais baixo do que isto, não se pode ir: não há nem se pode imaginar condição humana mais miserável” (LEVI, Primo. *Se isto é um homem*, Dom Quixote, 2021, original publicado em 1958, p. 26). É comum que sistemas violadores desumanizem seus inimigos por meio das mais variadas humilhações. Primo Levi afirma que o inimigo deixa de ser homem. Detido, passa a ser um *Häftling* (prisioneiro).

²²² “Os campos eram excepcionalmente vantajosos pela submissão do trabalho escravo e pelo seu baixo custo — não, nem sequer por ser barato, mas por ser gratuito, porque para comprar um escravo na antiguidade era preciso em todo o caso gastar dinheiro, mas ninguém pagava nada para adquirir um presidiário do campo” (SOLJENÍTSIN, Aleksandr. *Op. cit.*, p. 371).

²²³ “A partir de 1939, parece que Beria — com, provavelmente, Stalin por trás — já não queria explicitamente que os campos do Gulag fossem campos de extermínio, como alguns foram, efetivamente, em 1937 e 1938. O que não significa, no entanto, que os seus administradores estivessem mais preocupados com a preservação de vidas, para já nem falar no respeito pela dignidade humana. A partir de 1939, as preocupações centrais de Moscou eram de cariz económico: os prisioneiros deveriam ser inseridos no plano de produção do campo, como dentes de uma engrenagem” (APPLEBAUM, Anne. *Gulag — Uma história*, Bertrand Editora, 2003, p. 230).

²²⁴ Liudmila Ultiskaia, no prefácio da obra *‘Cartas do pai – cartas dos pais reclusos no GULAG aos filhos’*, apresenta uma triste síntese da situação aqui retratada: “milhões de cidadãos deste grande país, que construía o radioso futuro do comunismo, foram sacrificados a essa utopia. Durante décadas, o país viveu numa atmosfera de entusiasmo e de terror, de medo e de arrebatamento, de denúncia generalizada e de histeria patriótico-militar. O reverso das grandes construções do comunismo era os inúmeros campos de prisioneiros em que eram mantidos em condições indignas, esgotados pela fome e pelo trabalho extenuante, os construtores da grande utopia. Eram milhões de pessoas, privadas de uma vida humana normal – casa, família, filhos, trabalho profissional” (KOZLOVA, Alena, MIKHAILOV, Nikolai, OSTROVSKAYA, Irina e FADEEVA, Svetlana. *Cartas do pai – cartas de pais reclusos no GULAG aos filhos*, Relógio D’Água Editores, 2022, original publicado em 2014, p. 11).

²²⁵ Diz-nos Soljenítsin: “mas nós já compreendemos que os campos estavam longe de concentrar apenas os dissidentes, aqueles que escapavam à via gregária traçada por Stalin. A mobilização para os campos ultrapassava claramente as necessidades políticas, e as necessidades do terror. Não era o número dos reais criminosos (ou mesmo das pessoas

Neste tópico, depois de expor com mais vagar o conceito do político desenhado por Carl Schmitt e o Direito Penal do inimigo imaginado por Gunther Jakobs, serão enumeradas críticas incisivas à ideia de identificar pessoas ou grupos de pessoas como inimigos e inimigas do Estado, com tratamento penal diferenciado (mais gravoso) que o dispensado ao cidadão ‘comum’.

2.1. O conceito do político de Carl Schmitt

Carl Schmitt alçou, como dito, a designação do amigo e do inimigo ao conceito do político. A decisão política fundamental do soberano, na teorização por ele construída, seria distinguir internamente amigos de inimigos.

Não se trata de identificar opositores privados (*inimicus*), mas o inimigo público (*hostis*), “uma totalidade de homens pelo menos eventualmente combatente, isto é, combatente segundo uma possibilidade real, a qual se contrapõe a uma totalidade semelhante”²²⁶.

O agressor externo, conforme mencionado, sempre foi considerado inimigo a ser enfrentado e abatido no contexto de um conflito. Contudo, o raciocínio desenvolvido por Schmitt permite a eleição de inimigos no plano interno²²⁷, independentemente da existência de efetivo conflito (como se houvesse um estado permanente de beligerância no país). O conflito, entretanto, é prescindível²²⁸ (“o inimigo político não precisa ser moralmente mau, não precisa ser esteticamente feio; não tem de surgir como concorrente económico e até talvez se possa parecer vantajoso fazer negócios com ele”²²⁹).

duvidosas) que determinava a atividade dos tribunais, mas as exigências das administrações económicas” (SOLJENÍTSIN, Aleksandr. *Op. cit.*, p. 370).

²²⁶ SCHMITT, Carl. *Op. cit.*, p. 55-56.

²²⁷ SCHMITT, Carl. *Op. cit.*, p. 84-85.

²²⁸ Carl Schmitt citando Nicolas de Vernul afirma que “o herege não pode ser tolerado no Estado nem quando ele for pacífico” (SCHMITT, Carl. *Op. cit.*, p. 86-87). O herético foi o inimigo da Inquisição (segregado, torturado e liquidado fisicamente nos autos-de-fé).

²²⁹ SCHMITT, Carl. *Op. cit.*, p. 51.

A escolha política do amigo e do inimigo é designação que representa o mais extremo grau de intensidade de ligação (amigo) e de separação (inimigo); de associação (amigo) ou de dissociação (inimigo). Não é preciso aplicar, para que a designação seja levada a efeito, nenhuma ilação moral, estética ou econômica²³⁰.

A linha de pensamento permite perseguição de grupos de indivíduos, que são alijados do seu status de cidadão e ficam à mercê da dura resposta estatal a eles dirigida, elaborada sob a retórica de proteção da sociedade²³¹.

A fórmula é simplória (e perigosa) e foi usada por diversos Estados que atropelaram sistematicamente direitos fundamentais. Alardeia-se a nocividade de grupos de pessoas, identificadas como ervas-daninhas, que são perigosas e precisam ser alvo de medidas de emergência, sob pena de levarem o país à completa derrocada. Essa fala dual pode ser sintetizada na fala do então presidente George W. Bush ao Congresso dos Estados Unidos no dia 20 de setembro de 2001, dias depois dos icônicos atentados terroristas: *“every nation, in every region, now has a decision to make. Either you are with us, or you are with the terrorists”*²³².

O líder vaticina que se trata de pequeno contingente da população — e isso é eficazmente difundido pela propaganda oficial. A seguir, são apresentadas medidas penais e administrativas severas, mais gravosas que as impostas aos amigos (cidadãos “comuns”), para segregar, pilhar, punir ou mesmo, no extremo, para liquidar fisicamente os inimigos.

Em vários momentos históricos essa fórmula foi reproduzida: i) identificação dos inimigos; ii) criminalização do ‘ser’, do ‘pensar’ e do ‘crer’ do grupo ‘hostil’; iii) neutralização por meio da segregação (muitas vezes independentemente da condenação definitiva) ou da liquidação física (solução adotada em regimes fechados, que não têm compromisso com o respeito a direitos fundamentais).

²³⁰ SCHMITT, Carl. *Op. cit.*, p. 51.

²³¹ “No entanto, o desempenho de um Estado normal consiste sobretudo em introduzir dentro do Estado e do seu território uma completa pacificação, em produzir tranquilidade, segurança e ordem e, através disso, em criar a situação normal, a qual é o pressuposto para que em geral possam ser válidas as normas jurídicas, pois cada norma pressupõe uma situação normal e nenhuma norma pode ter validade para uma situação que seja, em relação a ela, completamente anormal (SCHMITT, Carl. *Op. cit.*, p. 84-85).

²³² SHEPHARD, Michelle. *Op. cit.*, p. 79.

Usando modelo antigo, Carl Schmitt sentencia que se parte da população alegar não reconhecer o *hostis* como inimigo, estará “ao lado dos inimigos, ajudando-os”²³³ (essa fórmula foi usada, para citar um exemplo, pela Inquisição, que afirmava que a omissão diante da heresia fazia do omissor um fator do herege, também sujeito à jurisdição do Santo Ofício²³⁴). Conclui, entretanto, que, ainda assim, a diferenciação amigo-inimigo não estará suprimida (porquanto consistir, na sua ótica, no próprio conceito do político). Na concepção de Schmitt, a dualidade só seria suprimida em um mundo completamente pacífico²³⁵. Uma vez apagada a chama da dicotomia, inexistiria vida política²³⁶.

Não se pode, segundo a concepção construída por Schmitt, renunciar ao político (dualidade amigo-inimigo). Sem combate, não há vida efetiva (mas vazia). Haverá apenas “impotência e desamparo”²³⁷.

O conceito do político desenvolvido por Carl Schmitt deu suporte teórico a descabros. As atrocidades cometidas pelos nazistas partiram da eleição de grupos de pessoas como inimigos da comunidade do povo — *Volksgemeinschaft*. Como já

²³³ SCHMITT, Carl. *Op. cit.*, p. 93-94.

²³⁴ SILVA, Márcio Alberto Gomes. *Op. cit.*, p. 25-26.

²³⁵ SCHMITT, Carl. *Op. cit.*, p. 66.

²³⁶ SCHMITT, Carl. *Op. cit.*, p. 93.

²³⁷ SCHMITT, Carl. *Op. cit.*, p. 156.

sublinhado, judeus²³⁸, comunistas²³⁹, ciganos²⁴⁰, homossexuais²⁴¹ e pessoas com deficiência²⁴², para listar alguns exemplos.

No caso nazista, o fundamento (pseudociência) utilizado para a eleição dos inimigos era biológico (o não-ariano significava risco à comunidade do povo). A cosmovisão nazista subverteu a academia, a dogmática penal e permitiu a autonomização do aparelho persecutório, que se voltou ferozmente contra os inimigos eleitos.

Com a eclosão da guerra, os abusos se intensificaram e culminaram com a concentração destes (em campos) para trabalhos forçados, as experiências em seres

²³⁸ A eleição do judeu como inimigo pode ser claramente identificada na obra *‘Mein Kampf’* (escrita por Hitler quando ele esteve detido em face de uma tentativa falhada de tomar o poder). O ódio pelos judeus aparece em vários trechos do livro e os “inimigos do povo” são responsabilizados por todos os problemas da sociedade alemã (HITLER, Adolf. *Mein Kampf – A Minha Luta*, Guerra e Paz, 3.ª edição, 2018, original publicado em julho de 1925).

²³⁹ Os comunistas foram intensamente caçados pela Gestapo como ‘inimigos’ do Reich. “O incêndio do Reichstag, em 27 de fevereiro de 1933, ofereceu ao regime de Hitler o pretexto ideal para desencadear uma onda brutal e sem precedentes de violência contra o Partido Comunista. Na noite do incêndio, 10 mil comunistas foram presos. Os jornais comunistas foram fechados, as manifestações e comícios proibidos. Os campos de concentração ‘selvagens’ improvisados pela SA passaram a ser o foro principal da violência anticomunista” (MCDONOUGH, Frank. *Gestapo*, LeYa, 2016, original publicado em 2015, p. 101). Aqui se observa clara perseguição relacionada ao ‘pensar’. A oposição política não era tolerada pelo sistema violador total nazista. A defesa de ideias comunistas ou mesmo a demonstração pública de descontentamento ou não concordância com as diretrizes do governo nazista eram duramente reprimidas. No mesmo sentido, Frank Dikötter esclarece que “Hitler usou o incidente (incêndio do Reichstag) para alegar que uma trama comunista estava em curso. Decretada a suspensão de direitos básicos, “o terror e a propaganda agora caminhavam de mãos dadas, à medida em que centenas de milhares de camisas-pardas perseguiam e capturavam seus oponentes” (DIKÖTTER, Frank. *Como ser um ditador: o culto à personalidade no século XX*, editora Intrínseca, 2022, original publicado em 2018, p. 72).

²⁴⁰ “No dia 8 de dezembro de 1938, Himmler promulgou um decreto igualmente ameaçador, intitulado ‘Combate à Praga Cigana’, que falava na necessidade de enfrentar o problema cigano nos termos das ‘características íntimas dessa raça’ (MCDONOUGH, Frank. *Op. cit.*, p. 180).

²⁴¹ Segundo Eric Frattini, os homossexuais eram considerados “corruptores do sangue alemão”. Assim, a homossexualidade foi declarada pelo regime nazista “crime de degeneração contrário ao sentimento popular saudável”. O autor aponta o perecimento de 5 mil a 15 mil homossexuais nos campos de Dachau, Buchenwald, Gross-Rosen, Mauthausen, Natzweiler, Ravensbruck e Auschwitz-Birkenau (FRATTINI, Eric. *Ahnenerbe: os cientistas de Hitler*, 2021, Bertrand Editora, p. 25 e 27). A Gestapo, a partir de outubro de 1934, passou a contar com uma “seção especial encarregada da homossexualidade no quartel-general berlinense” (MCDONOUGH, Frank. *Op. cit.*, p. 175). A criminalização da homossexualidade masculina (o lesbianismo não era penalmente reprimido, apensar dos nazistas considerarem as lésbicas “aberrantes sexuais”) encontrava abrigo no parágrafo 175 do Código Penal alemão. O dispositivo é clara expressão do ‘Direito Penal do autor’ — criminalização do ‘ser’.

²⁴² Vítimas da Aktion T4, desencadeada por determinação do *Führer*, oficialmente e secretamente a partir de outubro de 1939. A operação tinha o objetivo de conceder “morte misericordiosa” a quem fosse diagnosticado com algumas condições supostamente hereditárias como: “fraqueza mental, esquizofrenia, transtorno maníaco-depressivo, epilepsia genética, doença de Huntington, cegueira genética, surdez genética, deformidade física severa e alcoolismo crônico” (FRATTINI, Eric. *Op. cit.*, p. 78-79). “Em agosto de 1941, já terão sido mortas cerca de 70 mil pessoas” (BENSOUSSAN, Georges. *Atlas do Holocausto – A execução dos judeus da Europa, 1939 -1945*, editora Guerra e Paz, 2022, p. 40).

humanos²⁴³ e a liquidação física (o genocídio conhecido como Holocausto²⁴⁴ — assassinato de milhões de judeus).

O judeu, inimigo principal do Estado alemão nazista, foi caçado, aglomerado em guetos, deportado para campos de concentração e dizimado. É claro exemplo de *homo sacer*, conceito trabalhado por Giorgio Agamben. Trata-se da “vida humana matável e insacrificável”²⁴⁵. Sou morte “não é classificável nem como sacrifício e nem como homicídio”²⁴⁶. Esse é o extremo. Fazendo a ponte com a investigação aqui desenvolvida, transmutar o terrorista em inimigo e reduzi-lo a *homo sacer*, figura absolutamente despida de direitos, completamente à mercê do poder soberano do Estado é evidente linha intransponível — limite, portanto.

Esse é apenas um dos funestos exemplos históricos da utilização dessa teorização. Quando o conceito do político do Carl Schmitt encontra um regime fechado (autocracia, ditadura ou totalitarismo), há forte propensão à liquidação física dos inimigos (ao longo desse trabalho, dois sistemas fechados serão avaliados e servirão para demonstração dessa hipótese — o Estado Novo português e a ditadura militar brasileira).

Mesmo em regimes democráticos é preciso constante atenção. O discurso político meramente dual pode desembocar na demonização dos eleitos como inimigos e permitir a normalização do desrespeito dos direitos fundamentais deste grupo (monitoramento permanente das pessoas taxadas como inimigos, inclusive com novas tecnologias ainda não suficientemente estudadas e regulamentadas, como sistemas de identificação biométrica

²⁴³ As experiências com utilização de seres humanos são citadas em vários relatos de memorialistas que sobreviveram ao Holocausto. Olga Lengyel sentencia que “não havia benefício científico. Os seres humanos eram sacrificados às centenas de milhares, e isso era tudo” (LENGYEL, Olga – 1908-2001. *Os fornos de Hitler*, 4.^a edição, Crítica, 2018, p. 189). As atrocidades incluíam pesquisas dirigidas ao estudo de quanto tempo um ser humano sobreviveria apenas ingerindo água salgada, experiências com gêmeos e anões (levadas a cabo pelo “Anjo da Morte” de Auschwitz, *Hauptsturmführer* da SS Josef Mengele), utilização de raio X para esterilização, dentre outras. Segundo Olga Lengyel, o objetivo dos experimentos relacionados à esterilização era evitar “novas gerações de povos inferiores”, em caso de vitória alemã (LENGYEL, Olga. *Op. cit.*, p. 196).

²⁴⁴ Registramos aqui as críticas de Giorgio Agamben a essa palavra, cuja origem é ligada ao sacrifício pelo fogo, e mesmo ao termo Shoá, entendido pelo filósofo italiano como um “eufemismo para indicar o extermínio” (AGAMBEN, Giorgio. *O que resta de Auschwitz: o arquivo e a testemunha (Homo Sacer III)*, traduzido por Selvino J. Assmann, editora Boitempo, 2008, p. 37-40).

²⁴⁵ AGAMBEN, Giorgio. *Homo Sacer: o poder soberano e a vida nua*, traduzido por Henrique Burigo, Editora UFMG, 2002, original publicado em 1995, p. 91.

²⁴⁶ AGAMBEN, Giorgio. *Op. cit.*, p. 90.

com uso de inteligência artificial²⁴⁷, prisões preventivas que significam verdadeiras antecipação de pena, incomunicabilidade, tortura para obtenção de confissão e indicação de comparsas e, no ápice, eliminação física²⁴⁸).

A demonização do inimigo tende a afastar a alteridade e a empatia do grupo eleito como amigo do Estado. Este grupo (os amigos) passa a não entender as diferenças e a não desenvolver empatia pelo inimigo, porque a retórica utilizada é que este vive para destruir a sociedade (ele é o responsável pelos roubos, estupros, atentados e homicídios).

As práticas delitivas mais impactantes são umbilicalmente ligadas ao inimigo (pela propaganda, pelos meios de comunicação e, mais recentemente, pelas redes sociais), para que o medo grasse.

Incutido o medo na sociedade, não há mais salvação possível para o inimigo. O Estado receberá da sociedade uma procuração outorgando poderes ilimitados para agir contra a erva-daninha e a maior parte da população passará a desenvolver certa letargia em relação a qualquer abuso perpetrado (quando não apoiará efusivamente o atropelo sistemático dos direitos fundamentais da parcela marginalizada da população)²⁴⁹. A alteridade é completamente esquecida e o atropelo aos direitos fundamentais do outro é naturalizada²⁵⁰.

²⁴⁷ Sobre o tema, o professor Rui Soares Pereira apresenta a problemática da utilização dos sistemas de identificação biométrica tanto na atividade de segurança pública (atuação punitiva) quanto na perseguição criminal (atuação após o cometimento do crime) em artigo publicado na Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Se por um lado a utilização da tecnologia pode servir, por exemplo, para identificar foragidos, por outro pode minar direitos fundamentais importantes, criando um sentimento de paranoia (onipresença e onisciência do aparelho persecutório). A discussão se impõe e a regulamentação deve ser apertada (PEREIRA, Rui Soares. *Sobre o uso de sistemas de identificação biométrica (e de tecnologias de reconhecimento facial) para fins de segurança pública e de aplicação coerciva da lei: reflexões a propósito da proposta de regulamento europeu sobre a inteligência artificial*, Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, volume LXIII, 2022, 1 e 2, p. 839-865). Anne Applebaum adverte os perigos do uso da tecnologia para o controle dos cidadãos por regimes autocráticos. Usa-se a retórica securitária (“tecnologia para cidades seguras”) para monitorar a população e reprimir prontamente qualquer movimentação que desafie o *status quo* (APPLEBAUM, Anne. *Op. cit.*, p. 61-89).

²⁴⁸ Nos sistemas democráticos que não admitem a pena de morte, a eliminação de inimigos é feita com o uso do sistema persecutório “subterrâneo” (ZAFFARONI, Eugenio Raul. *O inimigo no direito penal*, Revan, 2007, p. 50-51). Execuções extrajudiciais são camufladas de confrontos com a polícia, por exemplo.

²⁴⁹ “Um povo ignorante pode não só ficar apático diante do autoritarismo, mas verdadeiramente desejá-lo, na tentativa de suprir o medo que deriva do desconhecimento sobre fenômenos e sobre valores democráticos, como a liberdade e a verdade. Pessoas egoístas não se importam com o destino das demais, todas vítimas em potencial do autoritarismo” (CASARA, Rubens. *Op. cit.*, p. 111).

²⁵⁰ CASARA, Rubens. *Op. cit.*, p. 32-33. Depois que o Batalhão de Polícia da Reserva 101, já citado nessa investigação, foi enviado à Polônia para tomar parte na Solução Final da questão judaica, durante a Segunda Guerra mundial, e

Adiante será demonstrado como o conceito de inimigo pode ser facilmente atrelado ao de “terrorista”. Como o terrorista perpetra atos que normalmente atingem inocentes em prol de uma causa política, é muito fácil taxá-lo como um vilão perverso, que não merece ser tratado como ser humano e que deve ser segregado por tempo indeterminado²⁵¹ ou liquidado fisicamente “em defesa da sociedade”.

Essa retórica pode ser usada tanto por regimes democráticos²⁵² (especialmente os que fazem uso do modelo de contraterrorismo militar ou misto²⁵³) como por sistemas fechados (autocracias, ditaduras ou regimes totalitários).

A diferença é que a possibilidade de controle dos abusos praticados pelo Estado tende a ser maior em regimes democráticos. Nos sistemas fechados, caracterizados por menos transparência, pelo superdimensionamento do Poder Executivo e pela atuação feroz dos órgãos do sistema persecutório, os atropelos são mais comuns.

2.2. O Direito Penal do inimigo

A visão política dual voltou a ser bandeira em momento mais recente da nossa história (nunca deixou de o ser, em verdade), desta feita na teorização denominada Direito Penal do inimigo.

passou a, sistematicamente e atendendo a uma política do Estado nazista, exterminar judeus, a “tarefa” foi se tornando cada vez mais banal: “uma vez que os massacres começaram, os agentes tornaram-se cada vez mais cruéis. Como no combate, o horror do encontro inicial acabou se tornando rotina e matar tornou-se uma atividade cada vez mais fácil. Nesse sentido, a insensibilidade não era a causa, mas o efeito da conduta desses homens” (BROWNING, Christopher. *Op. cit.*, p. 163).

²⁵¹ No Estado nazista, a custódia preventiva, *Schutzhaft*, podia ser decretada “independentemente de qualquer conduta penalmente relevante, unicamente com o fito de evitar um perigo para a segurança do Estado” (AGAMBEN, Giorgio. *Op. cit.*, p. 174).

²⁵² “A criação voluntária de um estado de emergência permanente (mesmo se eventualmente não declarado em sentido técnico) tornou-se, desde então, uma das práticas essenciais dos Estados contemporâneos, mesmo dos chamados democráticos (AGAMBEN, Giorgio. *Estado de Excepção*, Edições 70, 2021, original publicado em 2003, p. 13).

²⁵³ “O significado imediatamente biopolítico do estado de exceção como estrutura original na qual o direito integra em si o vivente através da sua própria suspensão emerge com nitidez na *military order* exarada pelo presidente dos Estados Unidos, em 13 de novembro, que autoriza a *indefinite detention* e o julgamento por *military commissions* (não confundir com os tribunais militares que as leis de guerra preveem) de não cidadãos norte-americanos suspeitos de envolvimento em atividades terroristas” (AGAMBEN, Giorgio. *Op. cit.*, p. 14).

De acordo com Francisco Muñoz Conde, os atentados de 11 de setembro, em Nova Iorque (Estados Unidos), de dezembro de 2003, em Bali (Indonésia), de março de 2004, em Madri (Espanha), de setembro de 2004, em Beslan (Rússia) e julho de 2005, em Londres (Inglaterra) serviram como pano de fundo fático para a construção da teoria²⁵⁴.

Mais recentemente, os ataques perpetrados pelo Hamas²⁵⁵ contra cidadãos de Israel, no dia 7 de outubro de 2023, resultaram em mais de 1.000 mortes e mais de 100 reféns²⁵⁶.

A feroz ofensiva de Israel contra o Hamas resultou, até o encerramento dessa investigação, em quase 40.000 mortos e mais de 90.000 feridos²⁵⁷. Esse caso será retomado adiante. Trata-se de “guerra” travada entre um Estado e um ator não-estatal, com grande propensão a “efeitos colaterais”²⁵⁸ — morte de civis não envolvidos no conflito²⁵⁹.

Como já sublinhado, Israel faz uso do modelo de contraterrorismo militar com ferozes ataques, porquanto vestidos com as roupas do “direito à autodefesa”. O que se quer? Liquidar fisicamente o “inimigo” terrorista (e as imagens dos ataques, feitas pelos próprios terroristas, cumprem papel importante nesse jogo — demonstram a “periculosidade do inimigo” a ser caçado). O que finda acontecendo? Como há enfrentamento de ator não-estatal, não há identificação clara de instalações militares a serem atingidas e prédios civis indicados como bases dos terroristas são atacados. Como resultado, ainda que pessoas

²⁵⁴ CONDE, Francisco Muñoz. *Direito Penal do Inimigo*, Juruá, 2012, p. 26.

²⁵⁵ *Harakat al Muawama al Islimyia* — Movimento de Resistência Islâmica, fundado em Gaza em 1987 (DUARTE, Felipe Pathé. *Op. cit.*, p. 76). O Hamas, segundo relato de Mosab Hassan Yousef, foi criado em 1986 depois de reunião secreta realizada em Hebron com a presença de seu pai, o xeique Hassan Yousef, do xeique Ahmed Yassin, Muhammad Jamal al-Natsheh, Jamal Mansour, Mahmud Muslih, Jamil Hamami e Ayman Abu Taha, com o “objetivo de despertar, unificar e mobilizar o povo palestino e fazê-lo entender a necessidade de independência sob a bandeira de Alá e do islamismo” (YOUSEF, Mosab Hassan. *Op. cit.*, p. 35).

²⁵⁶ <https://www.bbc.com/portuguese/articles/cw9v3rxdj94o>, acesso em 26 de julho de 2024.

²⁵⁷ <https://www.cnnbrasil.com.br/internacional/numero-de-mortos-em-ofensiva-de-israel-em-gaza-aumenta-dizem-autoridades/#:~:text=Pelo%20menos%201.200%20pessoas%20foram,de%20acordo%20com%20autoridades%20israelenses>, acesso em 26 de julho de 2024.

²⁵⁸ Israel também atacou, no ano de 2024, outro ator não estatal em contexto semelhante: o Hezbollah. Os ataques atingiram o Líbano e, também, resultaram em vários efeitos colaterais, com civis atingidos.

²⁵⁹ Como bem pontuado por Emmanuel Carrère, “ataques cirúrgicos são um mito”. Bombardeios geram vítimas civis e podem ser canalizados para retroalimentar o discurso de ódio, tão presente nos pensamentos duais — amigo-inimigo (CARRÈRE, Emmanuel. *Op. cit.*, p. 22).

ligadas aos ataques terroristas sejam atingidas, haverá, inexoravelmente, muitas baixas civis²⁶⁰.

O modelo de contraterrorismo militar, em face dos graves efeitos colaterais que acarreta e em virtude de evidentes atropelos à Carta da ONU, às Convenções de Genebra, seus Protocolos Adicionais e a vários dispositivos das Constituições de Portugal e do Brasil é baliza que não deve ser ultrapassada pelos países usados como paradigmas dessa investigação — trata-se de limite intransponível.

2.3. A teorização de Gunther Jakobs

Na visão de Gunther Jakobs, o inimigo é indivíduo que, com seu comportamento, afastou-se, de modo decidido, do Direito e, por isso, “não proporciona a garantia cognitiva mínima necessária a um tratamento como pessoa”²⁶¹. Trata-se de “autor por tendência”, que “rechaça, por princípio, a legitimidade do ordenamento jurídico, e por isso persegue a destruição dessa ordem”²⁶².

O inimigo identificado por Jakobs é, portanto, pessoa que demonstra disposição reiterada de atropelar o ordenamento jurídico, cometendo crimes considerados graves — delitos económicos, terrorismo, praticados por organizações criminosas, delitos sexuais, dentre outros. Esse indivíduo, na visão do penalista alemão, deve perder o ‘status de pessoa’²⁶³.

Em síntese, nas palavras de Muñoz Conde, o Estado, na sua luta contra o inimigo, “impõe penas desproporcionais e draconianas, penaliza condutas inócuas em si mesmas ou

²⁶⁰ Pensar que são naturais e justificados os gravosos ataques militares de Israel contra o território palestino ou contra o Líbano, sob o argumento de que tais localidades estão infestadas de pessoas ligadas a organizações terroristas, seria como pensar ser natural e justificado que a França atacasse militarmente a Bélgica depois dos atentados de 13 de novembro de 2015, sob o argumento de que parte dos terroristas tinha estreitas ligações com pessoas residentes em Molenbeek, bairro de Bruxelas onde nasceram e moravam alguns dos comandos jihadistas (CARRÈRE, Emmanuel. *Op. cit.*, p. 70-71).

²⁶¹ JAKOBS, Günther, MELIÁ, Manuel Cancio. *Direito Penal do inimigo, noções e críticas*, 6.ª Edição, Livraria do Advogado, 2020, p. 34.

²⁶² JAKOBS, Günther, MELIÁ, Manuel Cancio. *Op. cit.*, p. 35.

²⁶³ JAKOBS, Günther, MELIÁ, Manuel Cancio. *Op. cit.*, p. 47.

muito distantes de representar uma ameaça ou perigo para um bem jurídico e o que é ainda mais grave, elimina ou reduz ao mínimo certas garantias e direitos do imputado no processo penal”²⁶⁴.

A proposta é tentar compatibilizar a eleição de inimigos (não-pessoas), destinatários de tratamento penal e processual penal mais severo com o Estado de Direito. O Direito Penal, que no Estado de Direito serve como freio à atuação persecutória estatal, finda sendo superdimensionado para atingir de forma mais gravosa aqueles foram identificados como inimigos. Manuel Cancio Meliá não admite essa compatibilização, por caracterizar a construção como “o não Direito Penal”²⁶⁵.

Esse “não Direito Penal” pode ser exemplificado, na prática, em lista elaborada por Muñoz Conde, pelo Ato Patriótico (que admite detenção administrativa por tempo indeterminado, violação de correspondência e outros dados sem controle judicial e atuação de Tribunais militares secretos, dentre outros pontos), a custódia de presos no Campo de Detenção da Baía de Guantánamo (Cuba) sem observância de regras mínimas de tratamento (até para presos de guerra) e a tortura de presos em Abu Ghraib (Irake)²⁶⁶.

Nessa linha, Muñoz Conde se enfileira aos que não admitem a possibilidade de construir um Direito Penal do inimigo (ainda que seja para formalizar abusos que já sejam praticados diuturnamente fora do Direito). Admitir a inobservância de direitos fundamentais reconhecidos em Constituições de Estados de Direito e tratados/convenções de Direitos Humanos seria tolerar exceções que quebrariam todo o sistema²⁶⁷.

²⁶⁴ CONDE, Francisco Muñoz. *Op. cit.*, p. 25.

²⁶⁵ JAKOBS, Günther, MELIÁ, Manuel Cancio. *Op. cit.*, p. 89.

²⁶⁶ CONDE, Francisco Muñoz. *Op. cit.*, p. 27. Na mesma linha: “some States, particularly the US, have sought to treat the terrorist groups or members of the groups as illegitimate or unlawful combatants, in terms of depriving them from the protection of international humanitarian law. 273 The options currently open to a State are to deal with the groups’ unlawful activities through criminal laws within the jurisdiction of the State. In this case, the United States has challenged it in terms of the traditionally recognised laws on jurisdictions and extraditions in the treatment of hundreds of foreigners and some Americans at Guantanamo bay detention facility and in the known practice of extraordinary rendition and use of ‘enhanced interrogation techniques’” (CARRASCO, Carmen Márquez (editor and main co-author), ALVAREZ, Laura Iñigo, LOOZEN Nora e GÁRATE, Elizabeth Salmón. *Op. cit.*, p. 76).

²⁶⁷ CONDE, Francisco Muñoz. *Op. cit.*, p. 28-29.

2.4. Críticas necessárias

A premissa de que o Direito Penal precisa ser recrudescido, porquanto brando demais para fazer frente ao crime organizado, ao terrorismo, aos crimes patrimoniais violentos e ao tráfico de drogas ilícitas é equivocada²⁶⁸.

Trata-se de solução simplista para fenômeno complexo. É a ingênua, falaciosa e facilmente assimilável lógica de que a criminalidade pode ser controlada apenas pelos órgãos de controle social formal²⁶⁹. De que segurança pública (e o aumento da sensação de segurança) se resolve apenas com os olhos voltados ao sistema persecutório, como se não existissem problemas outros (muitas vezes mais difíceis de enfrentar) gravitando ao redor do tema (relacionados, por exemplo, à inobservância, pelo Estado, de direitos sociais, negados a parcela significativa da população no Brasil, a título de exemplo).

Curiosamente, a sociedade passa a ansiar por um tratamento penal mais severo, esquecendo-se de que as reprimendas mais duras implementadas serão aplicadas contra o próprio corpo social. Esse clamor pode ser explicado partindo do conceito do político elaborado por Carl Schmitt. Os que exigem um tratamento mais severo do Estado contra quem comete delitos não se enxergam como criminosos. Quem admite tratamento desumano em face de quem comete delitos se vê como amigo do Estado, avistando no criminoso o inimigo a ser abatido em prol da tranquilidade social. Não há alteridade nem empatia nessa cosmovisão — quem não é parecido comigo parece-me estranho e indigno do mesmo tratamento a mim dirigido pelo Estado.

Como sempre, ao longo da história, o inimigo é o outro. Quem se vê como amigo não se imagina como inimigo. A construção do inimigo reclama que ele seja uma caricatura

²⁶⁸ “A comunidade, desacreditada no Direito penal comum por considerar que não previne e não consegue responsabilizar os agentes do crime altamente especializado, violento, organizado e transnacional, exige ao Estado segurança (cognitiva e real) a todo custo, mesmo que crie um Direito penal específico ou excepcional para esse tipo de criminalidade e o delinquente deixe de ser pessoa e passe a ser um inimigo: uma ‘não-pessoa’” (VALENTE, Manuel Monteiro Guedes. *Op. cit.*, p. 30).

²⁶⁹ De acordo com Sérgio Salomão Shecaira, controle social formal é a instância “identificada com a atuação do aparelho político do Estado. São controles realizados por intermédio da Polícia, da Justiça, do Exército, do Ministério Público, da Administração Penitenciária e de todos os consectários de tais agências, como controle legal e penal” (SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Op. cit.*, p. 56).

daquilo que não me representa. Ele não pode ser muito parecido comigo, porque sua imagem não pode ser a que vejo no reflexo do espelho. Sua cor, sua raça, seu cabelo, sua vestimenta, seus costumes, sua religião, sua cosmovisão precisam ser distintas das minhas. É mais fácil nutrir sentimentos negativos (ou indiferença) contra o estranho, o estrangeiro, o diferente²⁷⁰.

O inimigo, que já foi o herético (inquisição), o judeu (nazismo), o contrarrevolucionário (stalinismo) e o comunista subversivo (Estado Novo português e ditadura militar brasileira), agora é sintetizado nas figuras do terrorista, do traficante de drogas ilícitas, no membro de organização criminosa ou no autor de graves crimes sexuais²⁷¹, para citar alguns exemplos.

Trabalhemos com exemplo bastante atual para demonstrar como o criminoso real pode ser diferente do inimigo idealizado. Pensemos no autor de grave delito sexual. No imaginário popular, o predador sexual é o maltrapilho que está à espreita em locais pouco iluminados e isolados, pronto para atacar pessoas (especialmente mulheres e crianças/adolescentes) que se arrisquem a andar sozinhas por bairros violentos. Contudo, a análise dos crimes sexuais no Brasil (dados do Fórum Brasileiro de Segurança Pública) demonstra que 61,7 % dos crimes de estupro²⁷² e estupro de vulnerável²⁷³ são praticados na

²⁷⁰ Manuel Cancio Meliá afirma que a construção do Direito Penal do inimigo se aproxima de “uma cruzada contra malfeitores cruéis”. Uma denominação mais aproximada de um sentido “pseudorreligioso” (JAKOBS, Günther, MELIÁ, Manuel Cancio. *Op. cit.*, p. 96-97 e 106).

²⁷¹ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes. *Op. cit.*, p. 33.

²⁷² Art. 213. Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso:

Pena - reclusão, de 6 (seis) a 10 (dez) anos.

§ 1.º Se da conduta resulta lesão corporal de natureza grave ou se a vítima é menor de 18 (dezoito) ou maior de 14 (catorze) anos:

Pena - reclusão, de 8 (oito) a 12 (doze) anos.

§ 2.º Se da conduta resulta morte:

Pena - reclusão, de 12 (doze) a 30 (trinta) anos.

²⁷³ Art. 217-A. Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos:

Pena - reclusão, de 8 (oito) a 15 (quinze) anos.

§ 1.º Incorre na mesma pena quem pratica as ações descritas no caput com alguém que, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não pode oferecer resistência.

§ 2.º (VETADO)

§ 3.º Se da conduta resulta lesão corporal de natureza grave:

Pena - reclusão, de 10 (dez) a 20 (vinte) anos.

§ 4.º Se da conduta resulta morte:

residência da vítima e que 64% dos agressores sexuais são familiares das vítimas situadas na faixa etária de 0 a 13 anos.

Ora, o predador, idealizado como inimigo a ser duramente caçado pelos órgãos persecutórios, é, em uma fatia considerável dos casos reportados no Brasil pelo Fórum Brasileiro de Segurança Pública no ano de 2024, uma pessoa próxima²⁷⁴. O ataque vil não acontece, normalmente, no terreno baldio do bairro periférico, mas sim na própria casa da vítima.

Os exemplos podem ser imaginados à exaustão. Quem é, de acordo com o imaginário popular, o traficante de drogas? É muito mais fácil idealizar como inimigo a ser caçado e abatido o morador de uma comunidade pobre, pouco letrado e armado com um fuzil. O descarte, pelo aparelho persecutório, desse estereótipo é muito mais facilmente digerido pela sociedade (porque representativo do outro, do estranho) que a eliminação física de um advogado ou de um médico, bem-vestido e morador de um condomínio de luxo, caso este seja, de fato, traficante de drogas ilícitas²⁷⁵.

O primeiro grave problema da adoção do Direito Penal do inimigo é responder uma pergunta simples: quem elege o inimigo a ser duramente reprimido²⁷⁶?

A resposta possível é: o inimigo é eleito pelo grupo que detém o poder político no momento histórico analisado, tal qual teorizado por Carl Schmitt. Com a propaganda oficial nas mãos, dispondo do ordenamento jurídico e do aparelho persecutório (que serve como fiador do sistema), as mazelas que emanam do inimigo eleito são maximizadas (ainda que,

Pena - reclusão, de 12 (doze) a 30 (trinta) anos.

§ 5.º As penas previstas no caput e nos §§ 1.º, 3.º e 4.º deste artigo aplicam-se independentemente do consentimento da vítima ou do fato de ela ter mantido relações sexuais anteriormente ao crime.

²⁷⁴ <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2024/07/anuario-2024-infografico.pdf>, acesso em 26 de julho de 2024.

²⁷⁵ Em outro rápido exemplo, desta feita voltado ao “estereótipo jihadista”, elaborado por Emmanuel Carrère quando entrava no Palácio da Justiça para assistir ao V13 (julgamento dos atentados de Paris de 2015), ao fazer referência aos policiais que guarneciam o local e seu estado de vigilância a depender da pessoa que adentrava o recinto: “então quem seria suspeito aos seus olhos? Quem deixaria imediatamente em estado de alerta? A resposta é inconfessável, mas precisa: um árabe. Uma pessoa “de tipo magrebino”, como dizem os relatórios de polícia, jovem, usando um moletom ou um casaco com capuz, e pior ainda se tiver barba. Não há ninguém assim entre nós. As únicas pessoas assim que vemos nesse julgamento são as que estão dentro do aquário” — referência à cela na qual estavam custodiados os réus (CARRÈRE, Emmanuel, *Op. cit.*, 83).

²⁷⁶ Essa questão é também formulada por Muñoz Conde. Ele afirma, categoricamente, que Jakobs não responde satisfatoriamente a essa pergunta (CONDE, Francisco Muñoz. *Op. cit.*, p. 67).

de fato, sequer existam), criando a tempestade perfeita para inobservância sistemática de direitos fundamentais.

Anotamos que, atualmente, as redes sociais são ferramentas poderosas de disseminação de desinformação²⁷⁷ e, portanto, facilitadoras da criação do inimigo interno.

Ao longo da história, como já pontuado ao longo deste trabalho, o raciocínio dual foi largamente utilizado para atacar duramente opositores do sistema. Esta investigação analisa dois exemplos históricos — o Estado Novo português e a ditadura militar brasileira.

Outros pontos fundamentais: até onde pode ir o Estado na “guerra”²⁷⁸ contra o inimigo? Qual o limite para a relativização dos direitos fundamentais deste? A prisão sem reconhecimento final de culpa (administrativa ou cautelar) poderá ser mantida por quanto tempo? Será admitida a incomunicabilidade do detido? É possível lançar mão de tortura para que o inimigo revele seu planejamento criminoso (atentado terrorista, por exemplo)? Quais as balizas dessa tortura? E se o seviciado morrer nas mãos do policial ou militar responsável pela obtenção das informações (ou da confissão) desejada pelo Estado?

Interessante notar que vários foram os momentos históricos em que os direitos fundamentais dos inimigos do Estado foram inobservados em busca de um fim “nobre”. Defesa da fé católica (Inquisição), proteção da comunidade do povo alemão (nazismo), defesa do Estado contra o contrarrevolucionário (União Soviética stalinista), defesa do Estado contra o comunista subversivo (Estado Novo português e ditadura militar brasileira), dentre outros exemplos.

O script sempre se repetiu: prisões por tempo indeterminado, incomunicabilidade, tortura (institucionalizada²⁷⁹) e liquidação física. Tudo em nome de um “bem maior” — livrar a sociedade dos “traidores da pátria”, dos “subversivos”, dos “sanguinários

²⁷⁷ Por meio, nomeadamente, do que Anne Applebaum chama de “lavagem de informações”. Notícias falsas disseminadas a partir de autocracias por grupos reais e fictícios de media (APPLEBAUM, Anne. *Op. cit.*, p. 78).

²⁷⁸ E escolha da palavra guerra é proposital. Ao trazer a guerra para dentro do país no enfrentamento do inimigo interno, os limites findam alargados para o uso da força. A retórica permite o uso de ferramenta drástico, composto de privação de liberdade por tempo indeterminado, tortura para extração de confissões e delações e liquidação física.

²⁷⁹ Chama-se, nessa investigação, de tortura institucional a que é legalmente admitida (por exemplo, a Inquisição, que admitia a tortura no seu regimento) ou a que é formalmente proibida, mas, na prática, tolerada ou fomentada pelo Estado (nomeadamente o Estado Novo português e a ditadura militar brasileira).

terroristas”. A estratégia, contudo, é problemática, já que propõe enfrentar violência ou com mais violência.

A admissão do Direito Penal do inimigo (formalizado e institucionalizado) é, nessa linha, incompatível com o Estado de Direito. Nos exemplos históricos acima mencionados, nos quais a caçada aos inimigos foi executada ferozmente, o Estado era fechado (autocrático, ditatorial ou totalitário).

Aliás, a internalização de um Direito Penal do inimigo em um país democrático pode ser o primeiro passo rumo ao seu fechamento político. Inobservância abusiva de direitos fundamentais de parcela da população (eleita como inimiga do Estado) “quebra” a espinha dorsal do Estado liberal. Não é possível que a perseguição de inimigos (entendidos como não-pessoas) seja ao mesmo tempo característica admitida tanto no Estado de Direito quanto em regimes fechados. Nesse sentido, a eleição de inimigos, tratando-os de maneira mais gravosa que os demais cidadãos, é evidente linha intransponível (limite), inadmitida ainda que sob o argumento de que tal remédio intragável é a única trilha efetiva de enfrentamento de criminalidade violenta, como o terrorismo.

2.5. Até onde pode ir o Estado na “luta” contra o inimigo?

Essa pergunta não é meramente retórica ou abstrata. Se o Direito Penal do inimigo admite supressão de direitos mais acentuada contra o inimigo e o Estado de Direito demanda prévio conhecimento acerca dos limites do Direito Penal, é preciso que os agentes estatais saibam de antemão até onde podem ir “na defesa da sociedade”.

Por quanto tempo se estenderá a prisão sem condenação definitiva? Admite-se que o preso fique detido em cela escura ou que seja submetido ao frio ou calor intensos? Ele será mantido incomunicável? Em sendo possível a incomunicabilidade, como será aferido o respeito a sua integridade física? O que será considerado “técnica de interrogatório” (e não prática deliberada de tortura)?

Admitir a construção teórica do Direito Penal do inimigo e não enfrentar diretamente esses pontos não é produtor, porquanto pouco pragmático — essa parece-nos uma das

críticas mais incisivas à construção teórica de Günther Jakobs. A teoria indica a existência de indivíduos que devem perder o seu status de cidadãos em face da gravidade dos crimes perpetrados, mas não indica categoricamente os limites do Estado para que não se desnature o Estado de Direito.

É sempre interessante olhar para o passado na análise das propostas que objetivam “resolver” problemas complexos. A perpetuação do cárcere provisório foi largamente utilizada por sistemas violadores de direitos fundamentais para compelir acusados à confissão ou à delação de comparsas.

Para citar exemplo concreto, o sistema violador soviético encarcerava e submetia investigados a longas e repetidas sessões de interrogatório até que eles confessassem a prática contrarrevolucionária a eles imputada — muitas das vezes injustamente. Quando estes cediam, eram enquadrados no artigo 58 do Código Penal soviético²⁸⁰ e enviados a campos de trabalhos forçados²⁸¹ ou fuzilados.

Por isso a prisão antes da condenação definitiva em Estados liberais deve ser essencialmente cautelar e provisória. Sua decretação deve estar calcada em fatos que indiquem sua necessidade excepcional. Excepcional, porque a regra, antes da prolação de decisão condenatória definitiva do Poder Judiciário, deve ser a liberdade.

De igual sorte, a incomunicabilidade foi largamente utilizada por sistemas que atropelavam direitos fundamentais como ferramenta para obtenção de confissões e delações. Manter o preso incomunicável também significava, quase sempre, impunidade em relação à prática institucional de tortura. O preso só era autorizado a contatar novamente

²⁸⁰ O artigo 58 do Código Penal soviético de 1922 tipificava os crimes contrarrevolucionários. Nele eram enquadrados os “inimigos do povo” — crimes de agitação antissoviética, sabotagem, terrorismo, organização contrarrevolucionária, dentre outros. Vide exemplo narrado por Chalámov: “ou então um pai de família tinha sido preso; logo depois da prisão obrigavam a afastar-se dele mulher, filhos e parentes. Torturando-o com interrogatórios ininterruptamente, desde o momento da prisão, o agente de polícia tentava forçá-lo a confessar algo que ele nunca havia feito. Como medida de intimidação, além das ameaças e espancamentos, privavam o detento de dinheiro” (CHALÁMOV, Varlam - 1907-1982. *Contos de Kolimá 2: A margem esquerda*, Editora 34, 2019, p. 143).

²⁸¹ Sobre o famigerado sistema concentracionário soviético, Chalámov escreveu: “o campo é inteiramente uma escola negativa de vida. Ninguém leva daqui nada de útil, nada de bom: nem o preso, nem o chefe, nem o segurança, nem as testemunhas involuntárias — engenheiros, geólogos, médicos —, superiores ou subordinados. Cada minuto da vida no campo de prisioneiros é um minuto envenenado. Lá há muito daquilo que o ser humano não deve saber, não deve ver, e, caso veja, o melhor é que morra” (CHALÁMOV, Varlam - 1907-1982. *Contos de Kolimá*, Editora 34, 2018, p. 239).

outras pessoas quando confessasse e quando as marcas das sevícias sofridas não fossem mais aparentes.

O que dizer então da tortura? O emprego de violência ou grave ameaça, gerando sofrimento físico ou mental, com o intuito de obtenção de informação, confissão ou declaração (uma das condutas definidas como crime de tortura no Brasil — alínea ‘a’ do inciso I do artigo 1.º da Lei 9.455/97²⁸²) foi tolerado em muitas oportunidades ao longo da história para enfrentamento de crimes perpetrados por inimigos.

Trata-se de prática desleal, que não comporta controle objetivo. A impossibilidade de previsão das consequências do uso de técnicas de tortura já é conhecida desde a Inquisição. Tanto assim que na fórmula para emprego da tortura, avisava-se que a responsabilidade por ossos quebrados ou mesmo pela morte era do próprio acusado, que se recusava a confessar, apesar de constantemente advertido pelos inquisidores²⁸³.

Quando, modernamente, pretende-se mascarar a tortura, chamando-a de técnica de interrogatório, uma das possíveis intercorrências é a morte do suspeito. Imaginemos suspeito que, na verdade, não está envolvido com a prática do crime apurado (erro do órgão investigador). Ora, como ele nada sabe sobre o crime, não será capaz de fornecer dados reais que ajudem no desmantelamento da estrutura criminosa ou na libertação de vítima mantida em cativeiro, por exemplo. Poderá ser, assim, torturado até a morte. Por óbvio, tal prática não é tolerada por um Estado de Direito e constitui obstáculo que não pode ser suplantado — limite.

A construção do inimigo interno pode transformar o país em um Estado Dual, segundo concepção elaborada por Ernest Fraenkel, detalhada no tópico seguinte.

²⁸² Art. 1.º Constitui crime de tortura:

I - constranger alguém com emprego de violência ou grave ameaça, causando-lhe sofrimento físico ou mental:
a) com o fim de obter informação, declaração ou confissão da vítima ou de terceira pessoa;

²⁸³ Antes de iniciado o tormento, o notário advertia o acusado que se ele morresse ou perdesse algum sentido a “culpa será sua, pois voluntariamente se expõe àquele perigo, que pode evitar confessando suas culpas, e não será dos ministros do Santo Ofício que, fazendo justiça segundo os merecimentos da sua causa, o julgam a tormento” (§ 5.º do título 14 do Livro II do Regimento da Santa Inquisição).

2.6. O Estado Dual

Ernest Fraenkel, advogado e cientista político judeu nascido em Colônia, em 26 de dezembro de 1898, deixou a Alemanha no outono de 1938²⁸⁴, depois que seu nome apareceu numa lista da Gestapo, em 1935.

Fraenkel contribuiu sobremaneira com a teoria da ditadura ao construir sua tese sobre o Estado Dual, depois de analisar decisões judiciais do Terceiro Reich. Ele detectou que a Alemanha nacional-socialista convivia, a um só tempo, com dois Estados — o Normativo, regulado pelas leis e sujeito à intervenção do Poder Judiciário; e o de Prerrogativa, responsável pela tomada da decisão política, com poderes ilimitados e não sujeito à limitação do ordenamento jurídico e das decisões judiciais.

O Estado Dual foi possível no Terceiro Reich em virtude de uma construção teórica baseada na tese pseudocientífica de superioridade racial. Partiu-se do Direito Natural Comunitário, que confere direitos apenas à *Volksgemeinschaft* — comunidade do povo. Quem estava fora da raça ariana não era destinatário de proteção²⁸⁵ e, portanto, estava à mercê do Estado de Prerrogativa²⁸⁶.

O Estado de Prerrogativa não era limitado pela lei, porquanto sua atuação advinha da decretação de emergência de 28 de fevereiro de 1933, depois do incêndio do Reichstag, em 27 de fevereiro do mesmo ano²⁸⁷. Seu domínio era político.

²⁸⁴ “Apenas seis semanas antes do primeiro pogrom sistemático contra os judeus — conhecido pelo eufemismo ‘Kristallnacht’ (Noite dos Cristais) —, durante o qual 267 sinagogas foram destruídas, cerca de 7.500 estabelecimentos comerciais de judeus foram vandalizados, saqueados ou os dois, e 30.000 homens judeus foram presos e transferidos para campos de concentração” (MEIERHENRICH, Jens. *Uma etnografia do Direito Nazista: os fundamentos intelectuais da teoria da ditadura de Ernest Fraenkel*, ensaio inserido no livro *O Estado Dual*, publicado pela editora Contracorrente, 2024, p. 67),

²⁸⁵ “Assim, o nacional-socialismo nega proteção do Estado Normativo a todos os súditos não arianos” (FRAENKEL, Ernest. *Op. cit.*, p. 223).

²⁸⁶ “Na medida em que a proteção jurídica do Estado Normativo é reservada somente às “forças construtivas da nação” (Best), e uma vez que os judeus não são considerados parte da nação alemã, mas seus inimigos, todas as questões nas quais os judeus estão envolvidos são de competência do Estado de Prerrogativa” (FRAENKEL, Ernest. *Op. cit.*, p. 259-260).

²⁸⁷ O estado de exceção foi decretado na Alemanha em fevereiro de 1933 e perdurou durante todo Terceiro Reich. A emergência foi transformada em um estado permanente, amalgamado. Fraenkel infere que “ao reconhecer que um estado de governo marcial permanente prevalece na Alemanha hoje, deve-se também constatar que o oposto da ordem de governo do Estado de Direito é a ausência de ordenamento jurídico e a arbitrariedade do Estado de Prerrogativa” (FRAENKEL, Ernest. *Op. cit.*, p. 168).

No âmbito político, o nacional-socialismo pregava que o líder guiava a comunidade sem a necessidade de observância do ordenamento jurídico²⁸⁸. Aqui, a teorização que limitou o conceito do político à dualidade amigo-inimigo, sustentada por Carl Schmitt, e permitiu que o Terceiro Reich negasse qualquer tipo de proteção a judeus, ciganos, homossexuais, comunistas, testemunhas de jeová, dentre outros grupos de pessoas, que foram presas, deportadas, confinadas em campos de concentração e liquidadas fisicamente²⁸⁹.

É evidente o perigo de permitir a existência de um estado paralelo, atuando à margem do ordenamento jurídico e sem qualquer tipo de limitação imposta pelo Poder Judiciário. Eleger inimigos e ampliar as formas de repressão a estes são características umbilicalmente ligadas a sistemas violadores de direitos fundamentais.

Fraenkel sublinhou os perigos de construções teóricas como a do professor Dahm, da Escola de Kiel, que “distinguiu crime de traição”. Georg Dahm sustentou que os atos de alta traição não podem ser definidos com precisão, mas sim por meio de tipos gerais, dotando o Estado de poder discricionário suficiente para “determinar se uma quebra de fé é traição”²⁹⁰.

O estudo desenvolvido por Fraenkel é muito importante para advertir que a perseguição de inimigos não deve justificar a atuação ilimitada do Estado. A criação de um Estado Dual semelhante ao nazista passa, necessariamente, pela adoção do conceito do político de Schmitt. A eleição do inimigo político e sua perseguição sem os limites impostos pela legislação aplicável aos que não são identificados como tal é, evidentemente, incompatível com o Estado de Direito.

²⁸⁸ “O poder ditatorial absoluto é exercido pelo Líder e Chanceler pessoalmente ou por meio de autoridades a ele subordinadas. Uma decisão exclusivamente sua determina como esse poder deve ser exercido. As medidas adotadas por Hitler em 30 de junho de 1934, portanto, não precisavam de justificativa especial” (FRAENKEL, Ernest. *Op. cit.*, p. 142). Fraenkel se refere aqui à Noite das Facas Longas, assassinatos determinados pelo Führer, legitimados por meio de lei editada dias depois, “que afirmava que as medidas executadas entre 30 de junho e 1 de julho de 1934 estavam em conformidade com o direito de defesa necessário do Estado” (SILVA, Márcio Alberto Gomes. *Op. cit.*, p. 67).

²⁸⁹ “Uma vez que os judeus foram eliminados da vida econômica, foi possível privá-los de toda proteção jurídica sem que isso afetasse de maneira adversa o sistema econômico. Assim, o progresso do antisemitismo empurrou os judeus para fora dos limites do Estado Normativo (FRAENKEL, Ernest. *Op. cit.*, p. 168).

²⁹⁰ FRAENKEL, Ernest. *Op. cit.*, p. 202.

Por isso a adoção do modelo de contraterrorismo militar é perigosa, já que nesse o terrorista é identificado como inimigo e não como criminoso comum. No fim das contas, o tratamento diferenciado e mais gravoso outorgado a quem é identificado pelo Estado como terrorista é preocupante e pode permitir atropelos a direitos fundamentais — antecipação do Direito Penal, criação de tipos abertos, detenção sem prazo determinado, incomunicabilidade, tortura e liquidação física.

Antes de analisar duas experiências funestas de enfrentamento do terrorismo interno, em Portugal e no Brasil (que em alguma medida fundaram estruturas persecutórias paralelas que atuavam à margem da lei para manutenção do status quo político), cumpre tecer breves comentários acerca da doutrina penal nazista, intimamente conectada com o Estado Dual detectado por Fraenkel em sua tese.

2.7. Doutrina penal nazista²⁹¹

No livro *‘Doutrina Penal Nazista: a dogmática penal alemã entre 1933 a 1945’*, Eugenio Raul Zaffaroni demonstrou como a cosmovisão nazista subverteu a dogmática penal alemã, que passou a teorizar a partir dos valores defendidos por Hitler e seus asseclas.

O jurista argentino, inicialmente, conclama a importância da construção de um “direito penal humano” (que procura efetivar a “premissa de que todo ser humano é pessoa e deve ser tratado como tal”), consagrado na positivação dos Direitos Humanos a partir de 1948.

No sentido oposto, há o “direito penal desumano”, que admite “haja humanos não tratados como pessoas ou que dissimule ou acobertem essa realidade”. Na mesma linha defendida nessa investigação, Zaffaroni afirma que “em todas as ditaduras, há seres humanos que são privados do status jurídico de pessoa e a que se combate livremente por qualquer meio”²⁹².

²⁹¹ Tópico extraído de SILVA, Márcio Alberto Gomes. *Op. cit.*, p. 64-70.

²⁹² ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Doutrina Penal Nazista: a dogmática penal alemã entre 1933 a 1945*, tradução Rodrigo Murad do Prado, editora Tirant lo Blanch, 2019, p. 23.

O ponto de partida para construção da doutrina penal nazista foi a eliminação do pensamento científico divergente. Hans Frank, “dirigindo-se aos juristas advertiu sem meias palavras que tinham proibida toda crítica à lei, porque, assim como todo bom nazista, estão estritamente ligados ao seu *Führer* pelo dever de lealdade e obediência”²⁹³. Construiu-se, assim, um pensamento científico que se ocupou de teorizar o Direito Penal sob a ótica dos valores do grupo detentor do poder político. Nessa tarefa, destacaram-se os advogados Georg Dahm e Friedrich Schaffstein, da Escola de Kiel.

Um outro traço importante da ‘politização’ da ciência jurídica foi a ‘limpeza’ da academia. Professores judeus e os docentes que defendiam teses divergentes da cosmovisão nazista foram defenestrados dos seus cargos, para que a disseminação do novo pensamento teórico não enfrentasse oposição²⁹⁴.

A construção dogmática penal da Alemanha nazista partia da premissa de que a comunidade popular (*Volksgemeinschaft*), composta pelos alemães arianos, respondia “a suas normas por condicionamento biológico interno”²⁹⁵. Esse pensamento desembocou na conclusão de que o Direito se transmitia geneticamente (a ‘herança genética’ se perpetuava apenas na raça ariana) e fundamentou a construção de um Direito Penal racista.

O próximo passo dessa construção teórica foi interpretar que o crime é uma traição à *Volksgemeinschaft*. Como o ariano, nessa construção teórica, possuía um senso de ética/justiça inato, a prática de uma conduta ilícita (que atinge negativamente a comunidade popular) significava um ato de traição.

Outro pilar de sustentação da doutrina penal nazista era a convicção de que a comunidade popular era sistêmica (e, portanto, seus integrantes deveriam desempenhar o papel que deles era esperado). Resgatou-se o *Formicarius*, de Johanes Nider (ideia de que a sociedade correspondia a um formigueiro, no qual cada formiga tem um papel, sabe sua função e deve agir em prol da comunidade)²⁹⁶.

²⁹³ ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Op. cit.*, p. 134. “Adultos ou crianças, indistintamente, escutavam que o *Führer* está sempre certo” (DIKÖTTER, Frank. *Op. cit.*, p. 82).

²⁹⁴ Esse pensamento foi implementado com sucesso na Universidade de Kiel (ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Op. cit.*, p. 155).

²⁹⁵ ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Op. cit.*, p. 29.

²⁹⁶ ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Op. cit.*, p. 29.

Em síntese Zaffaroni afirma que “o direito surgia da comunidade do povo e, como apontava Hitler, o Estado era considerado apenas um instrumento para outro objetivo, que era a realização da comunidade do povo mesma”²⁹⁷. É importante lembrar que a comunidade do povo era formada apenas por alemães arianos (“quem está fora da comunidade do povo está fora do Direito, não é partícipe do Direito”²⁹⁸). A ideia de comunidade, portanto, advinha de matriz biológica, natural e o simples fato de pertencer à raça ariana “dotava cada indivíduo de um sentimento de justiça inato”²⁹⁹.

Como a sociedade foi concebida como ‘formigueiro’, cada indivíduo devia ocupar seu papel na comunidade do povo. O crime nascia, destarte, da inobservância desse dever, da quebra do sistema social imposto (e do dever de obediência ao sistema). O Direito Penal, assim, foi carregado de um conteúdo ético e o crime praticado por um membro da comunidade constituía um ato de traição. Todas essas noções permitiram/contribuíram para a inobservância do primado do *nullum crimen sine lege* (princípio da legalidade), com introdução da analogia no Código Penal do Reich.

A base teórica que permitiu as barbáries nazistas foi construída também fora do Direito Penal, por expoentes do calibre do já citado Carl Schmitt, que teorizou a destruição do ordenamento das leis escritas, que deviam ser substituídas pela arbitrariedade absoluta, “com uma suposta ordem que identificava ética e direito, inclusive sonhando com o desaparecimento do Estados de leis, para surgir, no futuro, um Direito de Comunidade”³⁰⁰. Esse pensamento, atrelado ao entendimento de que o *Führer* era o magistrado dos magistrados e a sua interpretação era sempre a última e a melhor para comunidade popular, relativizava qualquer lei formalmente editada e significava o superdimensionamento do Poder Executivo que, à época, se sobrepôs ao Legislativo e ao Judiciário (consolidação do totalitarismo). Nessa linha, Carl Schmitt concluiu que a vontade de *Führer* é última fonte do Direito.

²⁹⁷ ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Op. cit.*, p. 61.

²⁹⁸ ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Op. cit.*, p. 77.

²⁹⁹ ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Op. cit.*, p. 61.

³⁰⁰ ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Op. cit.*, p. 45.

No nazismo, segundo Zaffaroni, os humanos foram classificados em “próprios, estranhos, inimigos, traidores e perdedores”. Essas classificações correspondiam aos arianos (próprios), não arianos (estranhos), judeus/ciganos (inimigos) e arianos dissidentes (traidores)³⁰¹.

Ao Direito Penal foi atribuída a “função de extermínio dos chamados ‘estranhos à comunidade’ ou ‘parasitas sociais’, entre os quais não somente eram incluídos os delinquentes habituais e os homossexuais, mas também os chamados *Untermenschen*, raças inferiores, especialmente os judeus”³⁰².

Ora, se o ‘inimigo’ é a causa da degeneração da sociedade, ele deve ser caçado e exterminado pelo que ‘é’ e pelo ‘perigo’ que representa à ‘comunidade do povo’. Essa foi a retórica difundida pelo ‘sistema violador total’ nazista por meio da refundação da doutrina penal alemã (a partir da cosmovisão nazi).

A dogmática penal abandonou a ideia de que o crime atinge bens jurídicos relevantes e passou a focar no Direito Penal como instrumento de defesa da ‘comunidade do povo’. O delito passou a ser considerado violação de um dever jurídico³⁰³.

O delírio nazista pode ser sintetizado no pensamento de Roland Freisler. O presidente do *Volksgericht* (Tribunal do Povo) “começava perguntando-se se o direito penal quer limitar-se a reagir diante de resultados danosos ou se o que o povo quer é criar com seu Direito Penal e sua aplicação um aparelho de contínua operação de autolimpeza do seu próprio corpo”³⁰⁴. Essa segunda acepção do Direito Penal (“Direito Penal de luta”, segundo Freisler) não se limitava a eliminar o perturbador da paz, mas sim de excluir “o tipo mesmo do perturbador da paz, ou seja, todo aquele que apresente a característica de portador do princípio não social, anárquico”³⁰⁵. Esse raciocínio é evidentemente perigosíssimo, porquanto determinista, biológico, calcado no ‘ser’ e permissivo da liquidação física de quem nada fez no mundo dos fatos.

³⁰¹ ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Op. cit.*, p. 26.

³⁰² ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Op. cit.*, p. 12.

³⁰³ ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Op. cit.*, p. 168.

³⁰⁴ ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Op. cit.*, p.122.

³⁰⁵ ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Op. cit.*, p. 123.

Outros pilares da doutrina alemã nazista foram: i) o ‘Direito Penal da vontade’ (deve ser observada a intenção do agente, ainda que, objetivamente, o crime não se consume, por exemplo³⁰⁶), defendido por Freisler, que afirmava que o vínculo não era fato-resultado-expição, mas sim culpabilidade-expição (para o ‘sentimento ético’, não é necessário a consumação do delito, mas a vontade do agente)³⁰⁷; e ii) o ‘Direito Penal do autor’ (criminalização do ‘pensar’, do ‘ser’ e do ‘crer’, com nítido afastamento do Direito Penal do fato).

A construção teórica que acreditava numa raça pura e numa comunidade sistêmica deu legitimidade ao assassinato em massa e à esterilização de doentes. O racismo fundamentou, ainda, a edição das Leis de Nuremberg³⁰⁸, o decreto de eliminação de recém-nascidos disformes, dentre outros abusos cometidos pelo estado totalitário alemão nazista.

Na mesma linha de ‘refundação’ da dogmática penal a partir da cosmovisão nazista, Edmund Mezger, reformulou sua ‘culpabilidade normativa’ para inserir a necessidade de pena pela ‘culpabilidade de autor’ (com a eliminação dos incorrigíveis, em virtude de “determinantes biológicos” e a possibilidade de aplicação de pena indeterminada para criminosos habituais)³⁰⁹.

O doutrinador alemão neokantista teorizou o que Zaffaroni chamou de “dolo com cegueira”, posto que, para aquele, era possível punir o agente como se tivesse se comportado dolosamente, mesmo sem que ele tivesse agido efetivamente com dolo³¹⁰.

Em jeito de síntese, e de acordo com Francisco Muñoz Conde, a Escola de Kiel (tendo à frente Dahm e Schafstein) tentou “converter o Direito Penal em um Direito Penal

³⁰⁶ ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Op. cit.*, p. 96.

³⁰⁷ ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Op. cit.*, p. 121-122.

³⁰⁸ Zaffaroni aponta o advogado Wilhelm Stuckart como principal autor dos projetos da Lei para a proteção da honra e do sangue alemães e da Lei de cidadania do Reich. Ele também participou do decreto de eliminação de recém-nascidos disformes e representou o Ministro do Interior na Conferência de Wansee, onde foi decidida a ‘solução final’ (ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Op. cit.*, p. 50).

³⁰⁹ ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Op. cit.*, p. 139.

³¹⁰ “Quando um ser humano adulto incorre em um aborto, em uma ação homossexual, em uma afronta à raça, se consciência de que isto seja uma injustiça, até querendo aceitar sua alegação, não satisfaz o desvalor do fato uma pequena pena por desconhecimento culposos do direito”. Mezger entendia que o desconhecimento acerca das proibições nazis seria inadmissível como desculpa, por se tratar de *crimina odiosa*. (ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Op. cit.*, p. 142).

de autor e da vontade, no qual a ‘atitude interna’ e a ‘violação do dever de fidelidade ao *Führer* e ao povo alemão’ constituíam a base do conceito material do delito”³¹¹.

Por óbvio, construções doutrinárias que utilizem premissas semelhantes às descritas nesse tópico ou que permitam que segmento específico da sociedade seja alvo de perseguição criminal sem qualquer observância dos seus direitos fundamentais não podem ser admitidas por Estados de Direito. Trata-se de limite intransponível³¹².

³¹¹ ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Op. cit.*, p. 12.

³¹² “É importante frisar que a ação estatal que leva ao tratamento de pessoas como inimigos, não raro, é autorizada por leis formalmente democráticas, o que gera contradições e crises em regimes que se afirmam democráticos” (CASARA, Rubens. *Op. cit.*, p. 128).

CAPÍTULO III

O ENFRENTAMENTO DO TERRORISTA INTERNO NO ‘ESTADO NOVO’ PORTUGUÊS E NA DITADURA MILITAR BRASILEIRA³¹³

3.1. O enfrentamento do terrorista interno no ‘Estado Novo’ português

Esse tópico tem em mira analisar como o enfrentamento do terrorismo pode significar diuturna inobservância de direitos fundamentais. O objetivo é analisar como o Estado Novo português elegeu como inimigos os comunistas, taxando-os de terroristas (no plano interno) e os perseguiu, por meio de um feroz sistema persecutório³¹⁴.

O regime chefiado por António de Oliveira Salazar (e, após, por Marcelo Caetano) era fechado (traduzia-se numa ditadura³¹⁵) e foi sustentado por um aparelho estatal explicitamente atropelador dos direitos daqueles que desafiavam a ordem posta.

A justificativa dessa digressão é analisar como um sistema fechado atua em face do terrorismo interno, de forma a estabelecer muros altos e intransponíveis nesse enfrentamento. O ferramental persecutório de um regime que viola diuturnamente direitos fundamentais não pode ser usado em um país democrático, sob pena de possíveis fraturas graves no Estado de Direito.

A estrutura persecutória do Estado Novo e o seu ordenamento jurídico (interessante notar que não havia desrespeito à lei³¹⁶) foram construídos para permitir inobservância dos mais caros direitos de homens e mulheres — liberdade (prisões arbitrárias e com

³¹³ Capítulo extraído, com as devidas adaptações, do livro *‘A Fórmula da Tirania’* (SILVA, Márcio Alberto Gomes, editora Amanuense, 2023, p. 131-157 e 159-217).

³¹⁴ “Tal como a trindade celeste, o poder salazarista assentava numa pirâmide, no cume da qual estava o ditador, com d. Maria ao seu lado, uma espécie de Nossa Senhora virgem que dispensava ódio e amor com a potência de um anjo caído na terra. No sopé da pirâmide encontravam-se a PIDE, que controlava todos os organismos vivos do império, e a União Nacional, que geria todas as instituições e impedia o nascimento e o crescimento de uma oposição ao regime” (FERRARI, Marco. *A incrível história de António Salazar, o ditador que morreu duas vezes*, editora Todavia, 2023, p. 125).

³¹⁵ Para Irene Flunser Pimentel o Estado Novo, dirigido Salazar e, posteriormente, por Marcelo Caetano, não se traduzia em um regime totalitário. Era uma ditadura que limitou a liberdade de expressão, de opinião e que não permitia discussão política plural, como se verá alhures (PIMENTEL, Irene Flunser. *A história da PIDE*, editora Círculo de Leitores, Temas e Debates, 2016, original publicado em 2007, p. 20).

³¹⁶ “A polícia política do Estado Novo agiu a coberto da legalidade” (PIMENTEL, Irene Flunser. *Op. cit.*, p. 24).

possibilidade de sucessivas prorrogações³¹⁷), integridade física (uso desenfreado de diversas formas/técnicas de tortura pelo aparelho repressivo estatal³¹⁸ — tortura ‘institucional’) e mesmo a vida (execuções extrajudiciais de opositores³¹⁹) — que foram eleitos, pelo seu líder (e pelo grupo detentor poder político), como seus ‘inimigos’³²⁰.

O foco aqui será a atuação da PIDE — Polícia Internacional e de Defesa do Estado³²¹, principal estrutura repressiva da ditadura salazarista (verdadeiro instrumento para manutenção do *status quo*), no enfrentamento do “terrorismo interno”³²².

Serão abordados os seguintes indicadores (que serão importantes para detectar a disfunção da classificação do ‘inimigo’ do regime como ‘terrorista’, com o objetivo de facilitar sua perseguição e neutralização): *i*) denunciismo; *ii*) estrutura do órgão persecutório; e *iii*) violações de direitos fundamentais do ‘inimigo’.

³¹⁷ O ordenamento jurídico português (Decreto-Lei 40.550, de 12 de março de 1956) chegou a permitir a manutenção do encarceramento (medidas de segurança) dos opositores do regime mesmo em caso de absolvição, caso os réus “continuassem a revelar-se perigosos segundo o critério da polícia política” (PIMENTEL, Irene Flunser. *Op. cit.*, p. 465). Privar a liberdade de alguém que foi inocentado pelo Estado é absolutamente teratológico.

³¹⁸ Apenas para exemplificar um tema que será aprofundado alhures (a tortura para extrair confissões), é importante a transcrição da sevícia sofrida por Francisco Inácio da Costa, alvo do sistema persecutório português do Estado Novo: “Empurrado por Gouveia em direção ao tal ‘Rafael’, Inácio da Costa levou deste um violento soco na cara, que lhe partiu dois dentes e lhe retalhou a língua, deixando-o sem ouvir do lado esquerdo. O chefe Pinheiro ameaçou-o de não o deixar um segundo de pé, caso desmentisse o que lhe dissera no Aljube” (PIMENTEL, Irene Flunser. *Op. cit.*, p. 137). A cadeia do Aljube fazia parte da estrutura carcerária à disposição da polícia política portuguesa.

³¹⁹ A polícia política portuguesa do Estado Novo liquidou fisicamente opositores do regime. As mortes atribuídas ao aparelho persecutório (execuções extrajudiciais, mortes decorrentes da tortura empregada para extração de confissões e mortes no sistema prisional português) não são, por óbvio, comparáveis à liquidação física promovida por outros ‘sistemas violadores de direitos fundamentais’, como o nazista (o número de vidas confiscada pelo sistema português é muito menor).

³²⁰ Sobre os ‘inimigos’ do regime ditatorial português, é importante a leitura do item 10 do ‘Decálogo do Estado Novo’ (documento datado de 1934, de responsabilidade de Antônio Ferro, então chefe do SNI — Secretariado Nacional de Informação): “10. Os inimigos do Estado Novo são inimigos da Nação. Ao serviço da Nação — isto é, da ordem, do interesse (sic) comum e da justiça para todos — pode e deve ser usada a força (sic), que realiza, neste caso, a legítima defesa da Pátria”. Salazar elegeu como divisa “Deus, Pátria e Família” (FERRARI, Marco. *Op. cit.*, p. 65).

³²¹ Na linha do tempo, o órgão policial e de inteligência se chamou, sucessivamente, PVDE (Polícia de Vigilância e Defesa do Estado), de 1933 a 1945, PIDE (Polícia Internacional de Defesa do Estado), de 1945 a 1969, e DGS (Direção-Geral de Segurança), de 1969 a 1974 — data da sua extinção, depois do golpe militar que derrubou o ‘Estado Novo’ (PIMENTEL, Irene Flunser. *Op. cit.*, p. 11).

³²² A PIDE “emanação direta do chefe de governo, alargara seu domínio à respiração das pessoas”. Para Salazar, “as práticas de torturas físicas e psicológicas de que a PIDE fazia uso corrente, na mais completa discricionariedade, eram “reações mentais salutares”. Estabelecera até uma relação direta com a Gestapo e convidara o nazi Josef Kramer, comandante da SS, para cursos de especialização sobre tortura” (FERRARI, Marco. *Op. cit.*, p. 39).

Será evidenciado, destarte, como um sistema fechado atua diante do inimigo taxado de terrorista, com o fito de demonstrar a importância da estrita observância dos direitos fundamentais na limitação das ações de enfrentamento do terrorismo.

3.1.1. Denuncismo

As três principais “armas” do Estado totalitário (‘ferramentas’ também utilizadas por ditaduras e autocracias para manutenção do poder), segundo Primo Levi, são: “a propaganda direta, ou camuflada de educação, instrução, de cultura popular; a obstrução oposta ao pluralismo das informações; e o terror”³²³.

As ideias defendidas pelo líder totalitário/ditador/autocrata (e por seu grupo político) são incutidas na mente da população das mais diversas formas e têm o objetivo de ‘normalizar’ a discriminação e a ‘necessidade’ de repressão vigorosa dos pensamentos que se opõem ao querer do grupo dominante para ‘garantia da ordem’ — o desejo de manutenção do poder é travestido em ações materializadas para a ‘defesa da sociedade’³²⁴.

Todas as armas são válidas: narrativas falsas, manipulação da realidade e restrições impostas à livre manifestação de opositores, só para citar algumas artimanhas usadas para conquistar o apoio popular, necessário à manutenção do *status quo*.

Quanto à terceira característica, o terror, analisaremos aqui o instrumento usado pelo Estado Novo português para garantir a letargia da população. É por meio dos sistemas legal e persecutório que o totalitarismo/ditadura/autoritarismo demonstra sua força incontestável e deixa claro à sociedade que ideias plurais e contrárias ao regime não serão toleradas.

Não é possível dialogar nem contestar regimes fechados impunemente. Para que o sistema não seja discutido e, assim, seja perpetuado a fórceps, ele precisa de uma vigilância

³²³ LEVI, Primo. *Os que sucumbem e os que se salvam*, Dom Quixote, 2019, original em 1986, p. 32.

³²⁴ Nesse sentido, o item 10 do ‘Decálogo do Estado Novo’, citado em nota de rodapé anterior.

constante. Algo que muitas vezes beira a paranoia — esse foi um traço característico do Estado Novo salazarista.

Assim, o denunciismo³²⁵ acaba sendo lugar-comum, pelas mais diversas motivações — política, rixas pessoais, inveja, dentre outras. O próprio sistema apela para o ‘dever moral’ de denunciar os ‘inimigos do Estado’³²⁶. No sistema português, no recorte aqui proposto, essa obrigação decorre da eleição do ‘comunista’ como ‘inimigo’ do regime (terrorista interno) e isso permite que toda contestação visível ao sistema desapareça, porque toda fumaça de inconformismo é duramente reprimida. Tudo é permitido para manutenção do *status quo* — detenções desarrazoadas, tortura, penas degradantes/cruéis e mesmo a morte.

Sobre o denunciismo é interessante observar a interação que parte da sociedade portuguesa mantinha com a PIDE, com o intuito de noticiar atitudes contrárias ao regime.

A motivação era variada: demonstração de simpatia com o sistema (em regimes totalitários/ditatoriais/autoritários, parte da população tende a se revelar afinada com o pensamento ‘oficial’, apressando-se em demonstrar que é ‘amiga’ do sistema, no afã de não ser por ele perseguida ou porque realmente concorda com as ideias discriminatórias e limitativas do pensamento impostas pelo regime), aproveitar-se do sistema para solucionar questões pessoais (apontando os desafetos como ‘inimigos’ do Estado) ou mesmo com o intuito de ser recrutado e integrar o próprio sistema, na condição de informante.

Duncan Simpson apresenta uma conclusão diferente da maioria dos autores que estudaram o denunciismo no Estado Novo. Ele rechaça a ideia de que os portugueses foram um “povo vítima” da ditadura portuguesa e da PIDE, analisando as interações dos ‘informadores’ com a polícia política como sendo relações ‘de baixo para cima’. Na visão do autor, “a sociedade portuguesa adaptou-se ativamente à presença da polícia política”³²⁷.

³²⁵ Irene Flunser Pimentel anota, com precisão, que “o fenômeno da denúncia e da delação é um fator típico dos regimes totalitários, autoritários e de partido único” (PIMENTEL, Irene Flunser. *Op. cit.*, p. 312).

³²⁶ Citando Iva Delgado, Irene Flunser Pimentel pontua que “muitos cidadãos que em circunstâncias normais seriam apenas isso, em regime de ditadura transformam-se em delatores” (PIMENTEL, Irene Flunser. *Op. cit.*, p. 314).

³²⁷ SIMPSON, Duncan. *Tenho o Prazer de Informar ao Sr. Diretor... Cartas de Portugueses à PIDE (1958-1968)*, BookBuilders, 2022, p. 17. Discordamos da posição defendida pelo autor. As relações entre sociedade e polícias secretas em regimes fechados não podem ser encaradas nunca como uma relação ‘natural’. Parece-nos que as interações

O denunciismo é reforçado pela onipresença e pela onisciência do aparelho repressivo³²⁸. A propaganda oficial do ‘sistema violador’ faz a população crer que a ‘polícia secreta’ está à espreita em todos os locais e tudo sabe³²⁹.

Essa onipresença e onisciência cria uma verdadeira paranoia na sociedade³³⁰. Outro reflexo interessante do superdimensionamento do aparelho persecutório estatal, passando a sensação de que ele é mais forte, maior e está em todos os cantos, é a sua utilização para ‘solução’ de quizilas individuais. Brigas conjugais, rixas no ambiente laboral ou problemas entre vizinhos passam a ser ‘resolvidos’ por denúncias anônimas³³¹ dirigidas à polícia política, identificando o desafeto como ‘inimigo’ do sistema (‘comunista’, no caso do Estado Novo português).

O cidadão desejado pelo regime fechado é um ser disciplinado, cabisbaixo, desconfiado, pronto a denunciar quem desafia o regime para ser simpático aos seus olhos, que não se atreva a discutir ou desafiar a ordem posta³³². O artigo 19.º da Declaração

são resultantes do terror ocasionado pela sensação de onipresença e onisciência gerada pela propaganda do Estado e pela truculência do aparelho policial. Ora, se a propaganda faz crer que o monitoramento policial é frequente e se a ação do sistema persecutório é violenta contra os ‘inimigos’, a relação não é ‘tranquila’, ‘natural’ ou completamente de ‘baixo para cima’.

³²⁸ Mimetizando o sentimento geral em relação à Gestapo (polícia secreta da Alemanha nazista), “a PIDE era também apresentada como onipresente e onisciente. Os seus atributos panópticos decorriam, em primeiro lugar, da sua rede de informadores, aqueles homens e mulheres que agiam enquanto olhos e ouvidos do fascismo português” (SIMPSON, Duncan. *Op. cit.*, p. 34). A expressão ‘panóptico’ se refere ao sistema pensado por Jeremy Bentham, que permite a vigilância dos reclusos (presos, loucos, doentes, operários ou alunos) por um único guarda (os presos são vigiados sem que seja possível visualizar o vigia e essa sensação redundaria em bom comportamento). Eis explicação precisa do sistema: “na periferia, um edifício anelar; ao centro, uma torre; esta tem grandes janelas que se abrem sobre o lado interior do anel; o edifício periférico está dividido em celas, cada uma atravessando toda a espessura do edifício; têm duas janelas, uma para o interior, que corresponde às janelas da torre; a outra para o exterior, que permite que a luz atravesse totalmente a cela. Basta então colocar um vigia na torre central e, em cada cela, encerrar um louco, um doente, um condenado ou um aluno. Pelo efeito da contraluz, podem ver-se a partir da torre, recortando-se exatamente contra a luz, pequenas silhuetas cativas nas celas da periferia. Cada cela é um pequeno teatro, onde cada autor está sozinho, perfeitamente individualizado e constantemente visível” (FOUCAULT, Michel. *Vigiar e Punir: Nascimento da Prisão*, Edições 70, 2020, original publicado em 1975, p. 230).

³²⁹ PIMENTEL, Irene Flunser. *Op. cit.*, p. 314.

³³⁰ Sobre os alvos da perseguição da PIDE, Marco Ferrari anotou que “esses deviam ser sistematicamente procurados, sentir na nuca a respiração da polícia especial, entrever em cada pessoa um possível delator” FERRARI, Marco. *Op. cit.*, p. 126).

³³¹ A maioria das cartas dirigidas pela população à PIDE/DGS era anônima (PIMENTEL, Irene Flunser. *Op. cit.*, p. 313).

³³² ORWELL, George. *Op. cit.*, p. 63.

Universal dos Direitos Humanos³³³, de dezembro de 1948³³⁴, é letra morta em sistemas violadores.

Na lógica dos regimes fechados (para que ele se sustente e se eternize, ficando a população míope em relação aos problemas sociais, económicos e políticos reais), é preciso a eleição de um ‘inimigo’, que será incansavelmente perseguido e cuja derrota acachapante significará o triunfo do Estado e a esperança de uma vida melhor para a população³³⁵ — que se verá livre daquela erva-daninha que impede o florescimento do jardim prometido pelo tirano. Isso mantém a sociedade em estado de letargia, porque o cidadão ‘comum’ passa a ter um justo receio de ser identificado como ‘inimigo’ pelo aparelho repressivo estatal — o pensamento diferente pode ser taxado de subversivo. Esse estado de constante terror³³⁶ desemboca numa massa de pessoas ávidas apenas por desempenhar o papel que o sistema lhes impõe.

A construção dos ‘inimigos’ do povo no Estado Novo português pode ser tranquilamente encaixada nas ideias de Carl Schmitt na obra *‘O Conceito do Político’*, já fartamente citada nessa investigação. Segundo o autor alemão, cujas ideias foram largamente utilizadas pelo nazismo para justificar incontáveis abusos, em síntese bastante apertada, o conceito do político se traduz na definição, pelo Estado, de quem são seus

³³³ Artigo 19.º - Todo o indivíduo tem direito à liberdade de opinião e de expressão, o que implica o direito de não ser inquietado pelas suas opiniões e o de procurar, receber e difundir, sem consideração de fronteiras, informações e ideias por qualquer meio de expressão.

³³⁴ É possível afirmar que a DUDH da ONU foi atropelada pelo sistema português do Estado Novo, já que o jugo de Salazar e de Marcelo Caetano se prolongou até o início da década de 70 do Século XX.

³³⁵ A narrativa criada pelo Estado Novo pregava que o ‘comunista’ (e qualquer pessoa que ousasse desafiar o sistema) ameaçava a segurança, a ordem, a moral e os valores do país. A ideia transmitida à sociedade é que o Estado é o grande garante da sociedade (precisando, para tanto, recorrer à violência para ‘cumprir sua missão’) e que o ditador é o grande ‘maestro’, ‘pai’, ‘guia’ desta. O sistema precisa alardear (e fazer o cidadão comum acreditar nessa ideia) que a ruptura (e o consequente afastamento do grupo dominante) é muito pior que a manutenção do *status quo*.

³³⁶ Hannah Arendt afirma que “a diferença fundamental entre ditaduras modernas e as tiranias do passado está no uso do terror não como meio de extermínio e amedrontamento dos opositores, mas como instrumento corriqueiro para governar massas perfeitamente obedientes. O terror, como o conhecemos hoje, ataca sem provocação preliminar e as suas vítimas são inocentes, até mesmo do ponto de vista do perseguidor. Este foi o caso da Alemanha nazi quando a campanha de terror foi dirigida contra os judeus, isto é, contra pessoas cujas características comuns eram aleatórias e independentes da conduta individual específica” (ARENDT, Hannah. *As Origens do Totalitarismo*, 9.ª Edição, 2020, editora Dom Quixote, original publicado em 1948, p. 7).

amigos e inimigos³³⁷. É a redução da complexa discussão política à mera dualidade — ou se está com o sistema ou se é inimigo do sistema.

A dualidade amigo-inimigo proposta no regime português é a oposição ‘cidadãos de bem’ e ‘conservadores’ (amigos) x ‘comunistas subversivos’ (inimigos).

Um dos impactos perniciosos dessa linha de pensamento traduzido na simples dualidade amigo-inimigo, com reducionismo da discussão política ao “nós” *versus* “eles”, sem nenhuma sombra de dúvida, é a perseguição dos ‘inimigos’ no plano interno. O Estado ataca ferozmente quem vive em seu território e é governado segundo suas leis.

A perseguição ‘legal’ de grupos indesejáveis é eficazmente materializada com a criminalização das suas crenças e do seu pensamento político. Pune-se o indivíduo, ainda, pelo que ele é³³⁸.

Nesse passo, sistemas fechados utilizam-se do ‘Direito Penal do autor’³³⁹ — abandona-se a punição de fatos considerados pela lei como criminosos e passa-se a punir o ‘ser’, o ‘crer’ e o ‘pensar’³⁴⁰. O ‘inimigo’ passa, dessa forma, a personificar tudo que é

³³⁷ Para o autor, a diferenciação entre amigo e inimigo “tem o sentido de designar o mais extremo grau de intensidade de uma ligação ou separação, de uma associação ou dissociação; ela pode existir em teoria e na prática sem que, ao mesmo tempo, tenham de ser aplicadas todas aquelas diferenciações morais, estéticas, económicas ou outras. O inimigo político não precisa ser moralmente mau, não precisa ser esteticamente feio; não tem de surgir como concorrente económico e até talvez possa parecer vantajoso fazer negócio com ele. Ele é, precisamente, o outro, o estrangeiro, e é suficiente, para a sua essência, que ele seja existencialmente, num sentido particularmente intensivo, algo outro e estrangeiro, de tal modo que, em caso extremo, sejam possíveis conflitos com ele que não possam ser decididos nem por uma normatização geral, que possa ser encontrada previamente, nem pela sentença de um terceiro ‘não participante’ e, portanto, ‘apartidário’” (SCHMITT, Carl. *Op. cit.*, p. 51/52).

³³⁸ A distopia proposta por José Saramago no livro *‘Ensaio sobre a cegueira’* pode ser citada como exemplo da perseguição de indesejáveis. Uma epidemia de cegueira, chamada de “mal-branco” (p. 50), espalha-se e, para conter o avanço da doença contagiosa, os cegos (indesejáveis) são encarcerados em um manicômio abandonado (p. 46) e lá deixados à própria sorte, sem as mais mínimas condições de higiene. Em mais de uma passagem da obra ficcional, as Forças Armadas, responsáveis pela contenção dos desafortunados que perderam a visão, insinua que “o problema dos cegos só poderia ser resolvido pela liquidação física de todos eles” (p. 105). A falta de alteridade em relação ao diferente é evidenciada em cada página (SARAMAGO, José. *Ensaio sobre a cegueira*, Companhia das Letras, 2017, original publicado em 1995).

³³⁹ Sobre o direito penal do autor, Luigi Ferrajoli, com absoluta precisão, afirma que “não se pode esquecer, todavia — seja pela época e o regime político nos quais foram sistematizados e codificados, seja, sobretudo, pela identidade do esquema teórico que o fundamenta — que estas medidas reafirmam em larga parte um modelo nazista do “tipo normativo de autor” (*Tätertip*) e aquele staliniano do “inimigo do povo”. O pressuposto geral da sua aplicação não é, de fato, a comissão de um crime, mas uma simples qualidade pessoal determinada vez a vez com critérios puramente potestativos: aquele de “suspeito” ou de “perigoso”, associada muitas vezes a elementos sintomáticos como a condição do condenado, ou do reincidente, ou do ocioso, ou do vagabundo ou similar. A sua natureza, por outro lado, se inscreve naquele mais amplo, indeterminado e variado universo, nascido principalmente das praxes e colocado às margens do direito penal e daquele administrativo que é denominado de direito de polícia” (FERRAJOLI, Luigi. *Op. cit.*, p. 706).

³⁴⁰ DE FIGUEIREDO DIAS, Jorge. *Op. cit.*, p. 275.

pernicioso e, por isso, deve ser duramente combatido, por se traduzir em um criminoso perigoso, cuja própria existência desafia o sistema posto.

Criminalizar o ‘ser’, o ‘pensar’ e/ou o ‘crer’ é extremamente perigoso porque autoriza construções teóricas que dialogam com de privação de liberdade por tempo indeterminado e mesmo com a liquidação do ‘infrator’. Segundo essa linha radical de raciocínio, as únicas soluções efetivas para ‘proteger’ a sociedade de alguém que ‘é e sempre vai ser’ perigoso é o isolamento perpétuo ou a morte. O prolongamento da privação da liberdade, nessa toada, foi largamente utilizado pelo Estado Novo português. Seu ordenamento jurídico permitia imposição de medida de segurança depois do cumprimento da pena (sistema do duplo binário) e até imposição de medida de segurança em caso de absolvição do réu, como já sublinhado supra.

A etapa seguinte, em um regime antidemocrático, é a adoção do ‘Direito Penal do inimigo’³⁴¹. A construção teórica que cunhou essa nomenclatura é mais recente que o recorte temporal do sistema português salazarista, mas a eleição e perseguição de inimigos por meio do sistema persecutório é prática bastante antiga.

O ‘inimigo’ do Estado Novo português foi neutralizado por meio de encarceramentos e liquidação física. A oposição política ao regime acarretava duríssimas consequências — sucessivas detenções, tortura para obtenção de confissão³⁴² e, no extremo, a eliminação. O dissidente enfrentava o dilema de Sócrates: continuar defendendo suas ideias mesmo sabendo que elas podem significar sua liquidação física ou silenciar e salvar sua vida?³⁴³

3.1.2. A Polícia de Vigilância e Defesa do Estado, a Polícia Internacional e de Defesa do Estado e a Direção-Geral de Segurança

³⁴¹ Segundo Günter Jakobs, “o Direito Penal do cidadão é o Direito de todos, o Direito Penal do inimigo é daqueles que o constituem contra o inimigo: frente ao inimigo, é só coação física, até chegar à guerra” (JAKOBS, Günther, MELIÁ, Manuel Cancio. *Op. cit.*, p. 28).

³⁴² Mais adiante serão listadas as ‘técnicas’ usadas pela PIDE/DGS para extrair confissões, dentre as quais estátua, privação de sono, espancamentos e ameaças.

³⁴³ Sobre a condenação e a execução de Sócrates, vide *Apologia de Sócrates* (PLATÃO, Babel, 2019) e *Fédon* (PLATÃO, Edipro, 2012).

Sistemas totalitários/ditatoriais/autoritários normalmente são sustentados por aparelhos persecutórios ou militares que se dedicam a perseguir ‘inimigos’ e, assim, perpetuar o regime fechado. Os órgãos policiais/militares assumem o papel de cérbero³⁴⁴, traduzindo-se em fiadores da ‘estabilidade’ necessária à manutenção do *status quo*.

A ‘estabilidade’ é conseguida, normalmente, por meio do sistema de leis (assim, a perseguição dura aos opositores, taxados de terroristas, será amparada pela legalidade estrita), pela propaganda e pelo terror.

A propaganda bombardeia a sociedade de forma contínua deixando claro qual é o ‘modelo’ de ‘cidadão de bem’ (amigo) e quem se traduz em ‘pária’ (inimigo), reduzindo a complexa discussão política à simples dualidade (ou se está do lado do regime ou contra ele). O sistema totalitário/ditatorial/autoritário procura, ainda (como já sublinhado), difundir a sensação de onipresença e onisciência do aparelho persecutório.

O ‘adestramento’ da sociedade é completado pela atuação feroz do aparelho persecutório. Tortura, prisões desarrazoadas e por longos períodos, incomunicabilidade, impossibilidade (ou dificuldade) da atuação defensiva, provas forjadas e liquidações físicas (judiciais e extrajudiciais) são os ingredientes presentes e observados ao longo da história quando se estuda os aparelhos persecutórios que deram sustentação a regimes fechados.

A sociedade é cientificada de que o ‘cidadão de bem’ não será perseguido, porque apoia o regime (e é o cidadão desejado por este, nomeadamente sob o aspecto comportamental, moral e religioso). Este cidadão dócil e afinado com o regime não precisa temer a polícia, porque essa ‘saberá’ o identificar como amigo. O ‘inimigo’, por outro lado, porquanto taxado de terrorista, será expiado, seviciado, preso, terá seus bens confiscados e correrá sempre o risco de perder seu bem mais precioso: a vida.

Essa parece ser a fórmula replicada ao longo da história por ‘sistemas violadores’ para manutenção do líder totalitário (ou ditador ou líder autoritário) e seus asseclas no

³⁴⁴ Fera da mitologia grega (cão de três cabeças) que guardava a entrada do mundo inferior (o reino subterrâneo dos mortos), deixando as almas entrarem, mas jamais saírem e despedaçando os mortais que por lá se aventurassem.

poder³⁴⁵. Essa foi a fórmula usada pelo Estado Novo português para se manter no poder até 25 de abril de 1974, quando foi derrubado por um golpe militar que findou restabelecendo a democracia em Portugal.

Como desenhado supra, a Polícia Internacional e de Defesa do Estado — PIDE, foi o principal instrumento da ditadura salazarista para manutenção do *status quo*. Era a principal arma à disposição do Estado contra os ‘subversivos’, já que as estruturas persecutórias estavam a cargo do governo/ditadura e não do Estado. Tratava-se de órgão autonomizado, que respondia apenas ao ditador e não tinha limites na atuação contra o inimigo político, o terrorista interno³⁴⁶.

Em rápida linha do tempo, em 1928 foi criada em Portugal a Polícia Internacional Portuguesa — PIP³⁴⁷, a seguir, nasce a PVDE — Polícia de Vigilância e Defesa do Estado, de 1933 a 1945, a PIDE — Polícia Internacional de Defesa do Estado, de 1945 a 1969, e, por fim, a DGS — Direção-Geral de Segurança, de 1969 a 1974.

A PIDE foi criada em 22 de outubro de 1945, pelo Decreto-Lei 35.046, com atribuições de polícia judiciária (investigativa) e de serviço de informações (órgão de inteligência). Como em todo sistema ditatorial, a polícia política tinha um poder descomunal. Podia tudo fazer e não era alvo de nenhum controle efetivo³⁴⁸.

O nascimento da PIDE é coincidente com o fim da segunda guerra mundial. A Alemanha nazista de Hitler havia sido derrotada pelos aliados e o mundo passou a conhecer com mais detalhes os horrores levados a cabo pelo *Führer* do III Reich e pelas estruturas persecutórias, militares e paramilitares que serviram de instrumento para sustentação do nazismo — o já citado Estado de Prerrogativa, segundo Fraenkel. O regime salazarista

³⁴⁵ Tiranos “compartilham a determinação de privar seus cidadãos de qualquer influência ou voz pública reais, de resistir a todas as formas de transparência ou prestação de contas e de reprimir qualquer um, no âmbito doméstico ou internacional, que os desafie” (APPLEBAUM, Anne. *Op. cit.*, p. 7).

³⁴⁶ Salazar afirmava que os perseguidos pelo seu órgão policial eram “uma meia dúzia de cretinos”, maltratados porque eram “terroristas” (FERRARI, Marco. *Op. cit.*, p. 128).

³⁴⁷ DA SILVA, Paulo Marques. *A PIDE – Casos e Processos*, Palimage, 2021, p. 15.

³⁴⁸ “O seu poder era incontrolável. Ela dispunha da vida dos cidadãos. Era uma polícia política que, contrariamente às atividades normais da polícia, não se ocupava com a prevenção e descobrimento do crime, mas tão-só com a supressão de todo o pensamento político independente, das convicções políticas individuais e ainda com a eliminação de toda e qualquer oposição ao regime” (MANUEL, Alexandre, CARAPINHA, Rogério e NEVES, Dias. *PIDE – A história da repressão*, editora Fundão, 1974, p. 18).

precisava, destarte, modificar a polícia política que até então serviu de alicerce de manutenção do seu poder (PVDE) para acenar à sociedade que novos ares também soprariam em Portugal depois da derrota do sistema totalitário alemão.

Ocorre que a mudança foi puramente estética. Não houve nenhuma modificação efetiva. A PVDE desapareceu e a PIDE surgiu em seu lugar para realizar o mesmíssimo papel³⁴⁹: órgão persecutório instrumental de perseguição de opositores e mantenedor do *status quo*, por meio de detenções, tortura e, por vezes, liquidações extrajudiciais³⁵⁰.

Cenário idêntico foi observado na extinção da PIDE e na criação da DGS, em 1969, durante o governo do sucessor de Salazar, Marcelo Caetano, por meio do Decreto-Lei 49.401, de 24 de novembro de 1969. O novo órgão herdou as competências do extinto e, na prática, uma vez mais, nada mudou³⁵¹. Continuaram as execuções extrajudiciais, as torturas³⁵² para obtenção de confissões, usadas como provas contra os investigados

³⁴⁹ A PIDE foi criada “no contexto de reforma institucional que visava adaptar o Estado Novo à nova era democrática na Europa do pós-Guerra, pois a sua antecessora, a Polícia de Vigilância e de Defesa do Estado (PVDE), estava demasiado associada à memória da ‘era fascista’”. Na prática, a mudança fora meramente cosmética. A PIDE manteve os extensos poderes arbitrários da PVDE na sua tripla missão de garantir a ‘segurança do Estado (pela eliminação da dissidência política), controlar fronteiras, e atuar enquanto serviço de informações” (SIMPSON, Duncan. *Op. cit.*, p. 14).

³⁵⁰ Antônio Oliveira Salazar, presidente do Conselho de Ministros de Portugal e líder do regime ditatorial do Estado Novo afirmou, sobre as brutalidades de sua polícia política, que chegara à conclusão “de que os presos maltratados eram sempre, ou quase sempre, temíveis bombistas que se recusavam a confessar, apesar de todas as habilidades da polícia, onde tinham as suas armas criminosas e mortais. Só depois de empregar esses meios violentos é que eles se decidiam a dizer a verdade” (MANUEL, Alexandre, CARAPINHA, Rogério e NEVES, Dias. *Op. cit.*, p. 19).

³⁵¹ O Decreto citado outorgou à DGS, dentre outras, a atribuição de “Proceder à recolha e pesquisa, centralização, coordenação e estudo das informações úteis à segurança”.

³⁵² Além de empregar violência e grave ameaça, os agentes estatais empregavam outras técnicas de tortura, como a estátua: “o acusado tem de estar de pé até responder a perguntas colocadas diante dos olhos. O exercício prolonga-se sem qualquer tempo de sono por vários dias e várias noites, apenas com pequenas interrupções para tomar alimento. O menor desfalecimento é naturalmente reprimido com energia” (MANUEL, Alexandre, CARAPINHA, Rogério e NEVES, Dias. *Op. cit.*, p. 43).

torturados e como informação para futuras ações de repressão³⁵³, a incomunicabilidade de investigados³⁵⁴ e a mais completa ausência de controle na sua atuação³⁵⁵.

3.1.3. Inobservância de direitos fundamentais na perseguição do inimigo do Estado Novo português

A seguir serão listados alguns dos atropelos aos direitos fundamentais dos alvos da perseguição penal do Estado Novo, os terroristas internos.

3.1.3.1. A privação de liberdade como regra na seara investigativa

A privação de liberdade foi ferramenta largamente utilizada pela PIDE/DGS para afastar os ‘inimigos’ do regime do convívio social, isolando-os e passando importante ‘recado’ para os cidadãos em geral: opositores são criminosos e, como tal, serão presos.

O encarceramento cautelar utilizado pela polícia política era a prisão preventiva (pelo prazo de seis meses). Nesse período o detido não era acompanhado por advogado no curso dos interrogatórios e isso redundava no uso frequente da tortura com o fito de extrair confissões e delações³⁵⁶.

A medida extrema excepcional (privação de liberdade antes do trânsito em julgado de sentença condenatória) se transmudou em regra no sistema persecutório do Estado Novo.

A prisão, quando levada a cabo por regimes fechados (autocracias, ditaduras ou Estados totalitários), é um dos instrumentos utilizados para ‘quebrar a alma’ do ‘inimigo’.

³⁵³ Sobre a atuação da PIDE/DGS, consigna-se que “ali não se investigava para prender — prendia-se para investigar” (MANUEL, Alexandre, CARAPINHA, Rogério e NEVES, Dias. *Op. cit.*, p. 84). Trata-se de evidente inversão da lógica na atuação investigativa. A investigação é reativa. Parte-se de um fato supostamente criminoso noticiado ao aparelho policial, são materializadas técnicas investigativas e a elucidação do fato revela seus autores. Na lógica prospectiva (e violadora de direitos fundamentais), há eleição prévia de suspeitos, uso de tortura (ou outras formas de atropelo de direitos fundamentais) e as ‘provas’ são obtidas.

³⁵⁴ MANUEL, Alexandre, CARAPINHA, Rogério e NEVES, Dias. *Op. cit.*, p. 58.

³⁵⁵ A ausência de controle é porta aberta para práticas abusivas. O Estado que pretende observar/respeitar direitos fundamentais de investigados precisa de um sistema de freios/contrapesos que permita controle da atividade persecutória em todas as suas fases/etapas.

³⁵⁶ PIMENTEL, Irene Flunser. *Op. cit.*, p. 346.

Importante frisar que Portugal contava, até mesmo, com um campo de concentração, a colônia penal do Tarrafal, em Cabo Verde, criado pelo Decreto-Lei 26.539, de 23 de abril de 1936, para onde eram mandados presos políticos que deviam cumprir pena de desterro ou que, tendo sido presos em outros estabelecimentos prisionais, fossem refratários à disciplina ou que fossem considerados perniciosos para os outros reclusos³⁵⁷.

No cárcere, o alvo do sistema está só, vez que normalmente não pode ser assistido por advogados — a legislação portuguesa da época referendava a inobservância desse direito — e nem regularmente visitado por amigos e parentes, já que era legalmente possível a incomunicabilidade do preso. Essa sensação de solidão e isolamento contribui sobremaneira para que o preso se sinta fragilizado e despido dos seus direitos fundamentais, que são ainda mais vilipendiados se ele não ‘colabora’ com o sistema, confessando e delatando seus ‘comparsas’ nas ‘atividades subversivas’.

O passo seguinte na desumanização do ‘inimigo’ é a tortura. Assim como na Inquisição, a tortura foi sistematicamente utilizada pela PIDE/DGS com o objetivo de extrair confissões e delações³⁵⁸ — tratava-se, destarte, de ‘tortura institucional’ (fomentada/tolerada pelo Estado). Várias eram as ‘técnicas’ utilizadas (no tópico seguinte algumas delas serão detalhadas).

A tortura inverte a lógica da investigação criminal. Esta é atividade estatal reativa, deflagrada pela notícia de uma suposta infração penal. A partir da notícia (que deve ser dotada de verossimilhança), o Estado deve instaurar procedimento apuratório formal e usar técnicas investigativas e meios de obtenção de prova lícitos para elucidar o fato. A elucidação do fato deve culminar com a coleta da prova da sua existência e indícios suficientes de autoria — é o esclarecimento do fato que revela o seu autor e não o inverso.

³⁵⁷ O Tarrafal era conhecido como “campo da morte lenta” em face do “total isolamento da pátria e dos habitantes locais, pela escassa alimentação, pelas condições higiênicas, pelas doenças infecciosas, pela desidratação e pelos maus-tratos sofridos pelos reclusos” (FERRARI, Marco. *Op. cit.*, p. 134).

³⁵⁸ “A confissão era tudo para os inquisidores. Em termos ideológicos representava que o pecador reconhecia o pecado e a possibilidade de o limpar, em termos psicológicos provava o triunfo da vontade deles sobre a do preso e a confissão de impotência por parte deste” (GREEN, Toby. *A Inquisição: o reino do medo*, Editorial Presença, 2010, original publicado em 2007, p. 86).

No regime fechado, totalitário ou ditatorial, contudo, a ordem é implementada às avessas. Parte-se de um suspeito, usa-se tortura e outros atropelos a direitos fundamentais para que esse revele as provas da prática da infração penal, com evidente afronta aos direitos à integridade física, ao silêncio e a não autoincriminação.

Ciente de que está ‘nas mãos’ do Estado e que é apenas e tão somente um objeto da perseguição penal (e não um sujeito de direitos), o ‘inimigo’ do regime tem duas saídas: confessar/delatar ou ser cada vez mais seviciado pelo ‘sistema violador’, opção que, por vezes, pode custar sua vida³⁵⁹.

3.1.3.2. A tortura (obtenção de confissões e inversão da lógica investigativa)

Como dito, a tortura era sistematicamente utilizada para obtenção de confissões/delações dos ‘inimigos’ do ‘sistema violador’ português do Estado Novo. Várias eram as técnicas aplicadas (além do corriqueiro emprego de violência e grave ameaça) e aqui algumas delas serão descritas. Em muitas situações elas eram usadas contra o mesmo interrogado, com o fito de ‘quebrar sua alma’ e fazê-lo confessar/delatar³⁶⁰.

O uso desenfreado de técnicas de tortura trouxe consequências deletérias para muitos dos alvos do sistema português. Vários foram os casos de “estados de neuroses e psicoses entre os presos, muitos dos quais foram internados em hospitais psiquiátricos com desarranjos mentais incuráveis”³⁶¹.

Além da tortura propriamente dita, as condições gerais dos cárceres, a fome e a demora/deficiência na assistência médica³⁶² foram outros traços característicos importantes

³⁵⁹ “O sujeito de conhecimento — inquisidor (interrogador ou investigador) — pergunta ao objeto do conhecimento — inquirido (interrogado ou investigado) — e deste modo obtém a verdade. Se o objeto não responde o suficiente ou o faz sem a clareza ou precisão demandada pelo sujeito, é violentado até a obtenção da resposta (mediante tortura). O inquisidor ou interrogador deixa de ser um árbitro e passa a ser um investigador, a virtude está do seu lado porque exerce o poder do soberano, dado que este se considera vítima (usurpa ou confisca o papel da vítima). Deus já não decide entre dois iguais como partes, mas sim está sequestrado pelo senhor, pelo *dominus*” (ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Op. cit.*, p. 38).

³⁶⁰ PIMENTEL, Irene Flunser. *Op. cit.*, p. 366.

³⁶¹ PIMENTEL, Irene Flunser. *Op. cit.*, p. 445.

³⁶² “Além de as torturas, do sono, estátua, e os espancamentos deixarem traços na saúde dos presos, as condições prisionais, nomeadamente as alimentares, levaram também a muitas doenças do foro intestinal, do fígado e do estômago, bem como às então chamadas doenças neurovegetativas. Por outro lado, um dos aspectos terríveis nas

do sistema persecutório do Estado Novo e contribuíam sobremaneira para o processo de ‘destruição da alma’ do ‘inimigo’ do regime.

Essas características se repetem em todos os ‘sistemas violadores de direitos fundamentais’. Como o opositor do regime é considerado ‘inimigo’ e taxado de terrorista, ele não merece ser tratado como verdadeiro sujeito de direitos e sim como mero objeto do processo criminal, que busca incessantemente a sua ‘neutralização’ (tanto do homem, quanto de suas ideias), com o fito de perpetuar o *status quo*.

Uma das técnicas de tortura mais empregadas pela PIDE/DGS para obtenção de confissões e delações, segundo historiadores e memorialistas, foi a estátua³⁶³.

A ‘técnica’ consiste em deixar o interrogado de pé durante todo o interrogatório, que pode se prolongar por tempo indeterminado — “vários dias e várias noites, apenas com pequenas interrupções para tomar alimento”³⁶⁴.

Qualquer sinal de desfalecimento do interrogado era “naturalmente reprimido com energia”³⁶⁵.

Outra tortura largamente utilizada pelo Estado Novo foi a privação do sono. Os relatos de memorialistas acerca dessa técnica são impactantes. “A tortura do sono transforma o preso num semilouco e num semicadáver, estados que se vão agravando, gradualmente, com o passar dos dias”³⁶⁶. Como a mente e o corpo não repousam, “passados alguns dias o preso começa a ter a sensação de uma cabeça muito grande, vazia e fria”³⁶⁷.

cadeias políticas foi a deficiente e demorada assistência médica, utilizada, segundo uma opinião, como arma de deterioração, até destruição, e mesmo de chantagem sobre os presos políticos” (PIMENTEL, Irene Flunser. *Op. cit.*, p. 445).

³⁶³ Na estátua, o preso é forçado “a permanecer em pé, muitas vezes de braços abertos, durante várias horas ou dias” (SIMPSON, Duncan. *Op. cit.*, p. 38). Na “famosa tortura de estátua, em que os presos eram obrigados a ficar de pé vários dias e noites e, ao mínimo sinal de fraqueza, eram sovados” (FERRARI, Marco. *Op. cit.*, p. 131).

³⁶⁴ MANUEL, Alexandre, CARAPINHA, Rogério e NEVES, Dias. *Op. cit.*, p. 43.

³⁶⁵ MANUEL, Alexandre, CARAPINHA, Rogério e NEVES, Dias. *Op. cit.*, p. 43. “Mateus Gregório, preso por pertencer ao MUD de Silves, nos anos 40, contou ter recusado a fazer a ‘estátua’, sentando-se no chão, pelo que foi brutalmente agredido por dois agentes e castigado com 29 dias de ‘segredo’ do Forte de Caxias” (PIMENTEL, Irene Flunser. *Op. cit.*, p. 362).

³⁶⁶ MANUEL, Alexandre, CARAPINHA, Rogério e NEVES, Dias. *Op. cit.*, p. 70.

³⁶⁷ MANUEL, Alexandre, CARAPINHA, Rogério e NEVES, Dias. *Op. cit.*, p. 70.

Na sequência, com o decrescer das forças físicas, surgem “dolorosas alucinações, visuais e audiovisuais”³⁶⁸.

Para impedir que o preso durma, os agentes da PIDE/DGS levavam a cabo “uma orquestra de ruídos, com pancadas nas portas, nas paredes, no solo, com objetos em cima da mesa, gritos, etc., um barulho infernal que se reproduz na cabeça da vítima como fortes marteladas”³⁶⁹.

Por vezes, o preso era acordado no meio da noite, conduzido à sala de interrogatório e ‘abandonado’ durante algum tempo, com o objetivo de induzir desorientação mental e ansiedade, já que o detido não era informado de nada e não sabia que tipo de sevícia sofreria naquele momento.

Na sequência, policiais passavam a entrar e sair da sala, sem interagir com o preso, novamente com o intuito de deixá-lo ansioso em relação ao momento exato do início do interrogatório.

Por fim, o interrogatório é iniciado com a possibilidade de utilização das demais técnicas de tortura, madrugada adentro — espancamentos, ameaças, estátua, dentre outras. O sono, obviamente, era sempre afastado no curso do interrogatório por meio de várias artimanhas — “o agente brincava com uma moeda no tampo da mesa, sacudia gavetas, ordenava que o preso se levantasse, que passeasse pela sala”³⁷⁰.

Além das torturas anteriores, que serviam para desorientar o preso e ‘quebrar sua alma’, era utilizada com frequência a técnica de interrogatório do ‘anjo bom x anjo mau’. Os investigadores da PIDE/DGS se alternavam, um sempre muito cortês e educado, propondo acordos e benesses e outro extremamente agressivo e impaciente.

Essa técnica faz com que o interrogado crie um laço de empatia com o ‘policial bom’, que lhe oferece água e comida e que se ressentir por seus colegas ‘pouco educados’,

³⁶⁸ MANUEL, Alexandre, CARAPINHA, Rogério e NEVES, Dias. *Op. cit.*, p. 71.

³⁶⁹ MANUEL, Alexandre, CARAPINHA, Rogério e NEVES, Dias. *Op. cit.*, p. 71-72.

³⁷⁰ MANUEL, Alexandre, CARAPINHA, Rogério e NEVES, Dias. *Op. cit.*, p. 110.

criando uma ponte que gera a colaboração do preso sempre com o objetivo de extrair confissões e delações³⁷¹.

3.1.3.3. A incomunicabilidade

A incomunicabilidade, proibição de qualquer contato com o preso, faz com que o ‘inimigo’ do ‘sistema violador’ se sinta completamente à mercê do aparelho persecutório estatal. Desaparece, aqui, a expectativa de compartilhamento das sevícias sofridas (para denunciá-las) e a possibilidade de qualquer pedido de socorro.

Não é possível receber qualquer orientação jurídica e a estratégia defensiva fica apenas a cargo do próprio preso e de quanto tempo de sofrimento seu corpo e sua mente podem suportar, vez que ele não sabe exatamente o que seus comparsas falaram em seus respectivos interrogatórios e, frequentemente, os investigadores mentiam ao preso, dizendo que seus cúmplices o tinham delatado.

A angústia decorrente da solidão é retratada como um dos piores sofrimentos imposto pelo ‘sistema violador’ português do Estado Novo aos seus ‘inimigos’. Memorialistas descreveram celas escuras onde os presos eram mantidos ‘a pão e água’ durante “todo o período mais intenso dos interrogatórios”, sem qualquer ocupação, “além de pensar nas ameaças que os torcionários faziam de novas torturas, da eternização da prisão, de perseguições futuras, de represálias sobre a família”³⁷².

3.1.3.4. Dificuldades para atuação defensiva

A atuação defensiva era muito dificultada nas investigações levadas a cabo pela PIDE/DGS. Como dito supra, a incomunicabilidade dos presos, autorizada pelo próprio

³⁷¹ Essa técnica foi utilizada para cooptar Mosab Hassan Yousef, o Príncipe Verde, já citado nessa investigação, para que ele colaborasse com o Shin Bet israelense como infiltrado no Hamas. Yousef narra que, depois de ter sido submetido a diversas sevícias em cárceres israelenses, um oficial do Shin Bet “muito confiante” e que falava “num tom muito gentil e respeitoso” passou a interagir com ele. Depois de interagir com o “anjo bom”, Yousef decidiu colaborar e auxiliou o Shin Bet por 10 anos (YOUSEF, Mosab Hassan. *Op. cit.*, p. 94-103).

³⁷² PIMENTEL, Irene Flunser. *Op. cit.*, p. 432.

mandamento legal, permitia que estes fossem torturados nos interrogatórios, que eram realizados sem a presença de advogado, já que, legalmente, a presença de defensor no interrogatório era facultativa³⁷³.

Como a persecução penal portuguesa no período do Estado Novo era calcada na lógica prospectiva³⁷⁴ — partia-se do suspeito, que era preso, torturado, confessava e, a partir daí, o caso era considerado “elucidado” — os embaraços à atuação defensiva findavam sendo um importante alicerce do ‘sistema persecutório violador’ português.

Essa metodologia foi enfrentada pelos ‘inimigos’ do sistema violador português com a edição de documentos por ‘comunistas’, orientando os integrantes do Partido Comunista Português e simpatizantes do ideário comunista a como se portar nos interrogatórios policiais. Citamos, nomeadamente, o documento “Se fores preso, camarada...”, de autoria de Álvaro Cunhal³⁷⁵. O panfleto orientava acerca das principais técnicas de tortura utilizadas pela PIDE/DGS e exultava o silêncio dos interrogados, como forma de não trair os ‘camaradas’ na luta contra o regime ditatorial.

3.1.3.5. Liquidação física

A liquidação física é a resposta mais drástica de um sistema opressor para ‘domesticar’ sua população — trata-se, destarte, de ferramenta para aterrorizar opositores. Ao perceber que suas crenças e seus pensamentos podem redundar na sua morte e que esta não depende sequer de um processo formal, público e com oportunidade de defesa técnica, o cidadão tende a se calar. O ‘preço’ da livre manifestação de pensamento passa a ser muito

³⁷³ Quando Marcelo Caetano assumiu a presidência do Conselho de Ministros de Portugal, depois da morte de Salazar, houve pressão para que a presença de advogado no interrogatório policial se tornasse obrigatória, mas “Caetano aceitou a argumentação da DGS e a presença de advogado permaneceu facultativa, mas sempre obrigatória a de testemunhas, que, como se sabe, eram os próprios agentes dessa polícia” (PIMENTEL, Irene Flunser. *Op. cit.*, p. 48).

³⁷⁴ “Prendiam, torturavam, matavam até (quantas vezes?), só para conseguirem uma confissão” (MANUEL, Alexandre, CARAPINHA, Rogério e NEVES, Dias. *Op. cit.*, p. 84).

³⁷⁵ PIMENTEL, Irene Flunser. *Op. cit.*, p. 296.

alto — é o dilema de Sócrates, aqui já citado. A tendência é a letargia e a submissão, desejadas avidamente pelo ‘sistema violador total de direitos fundamentais’³⁷⁶.

É preciso anotar que a liquidação levada a cabo pelo Estado Novo não foi tão significativa quanto a de outros ‘sistemas violadores’ ao longo da história³⁷⁷, como os sistemas nazista e soviético no período stalinista, por exemplo. Contudo, isso não desnatura a gravidade dos atos perpetrados pela ditadura salazarista/marcelista, vez que pessoas foram executadas pelo aparelho persecutório estatal simplesmente porque ousaram pensar ou desafiar o regime — a defesa de ideias foi o móvel para a liquidação física.

Como é comum em regimes fechados (totalitários/ditatoriais/autoritários), a execução de opositores era camuflada em Portugal. Esse traço — a manipulação da realidade — é materializado pelos ‘sistemas violadores’ para encobrir atropelos a direitos fundamentais. Expressões eufêmicas³⁷⁸, distorção dos fatos, investigações forjadas, dentre outras possibilidades³⁷⁹.

Cita-se aqui como exemplo a morte de Raul Alves, publicada como “morte súbita”, havida “em via pública”³⁸⁰. Ocorre que, quando morreu, Raul estava preso à disposição da PIDE. Seu enterro foi determinado pela polícia política alguns dias depois e o caixão findou sendo aberto por autoridades locais. Restou constatado que o morto “tinha esmagada a parte

³⁷⁶ “A prática do terror, com fins políticos, também aliviava sua obsessão (de Salazar) com o controle total sobre as mentes humanas do mundo lusitano, “do Minho a Macau”, como costumava dizer. Uma crueldade voluptuosa governava a pirâmide do poder, um sadismo quase subterrâneo. Apagava da memória os que desaparecessem, fossem parar à cadeia, mortos ou expulsos” (FERRARI, Marco. *Op. cit.*, p. 125-126).

³⁷⁷ SIMPSON, Duncan. *Op. cit.*, p. 47.

³⁷⁸ Amenizando a tortura, sistematicamente empregada por seu aparelho persecutório para obtenção de confissões, Salazar defendeu que “meia dúzia de safanões a tempo” podiam salvar as mulheres e crianças dos terroristas (PIMENTEL, Irene Flunser. *Op. cit.*, p. 348).

³⁷⁹ Por vezes, a opção do regime fechado é a publicação, de maneira deliberada, de fatos falsos. Estes são propagados pelo sistema, como dito, para ocultar seus atropelos a direitos fundamentais. Nessa toada, é importante distinguir a ‘verdade racional’ da ‘verdade dos fatos’. Hannah Arendt esclarece que “o contrário de uma afirmação racionalmente verdadeira é, ou o erro e a ignorância, nas ciências, ou a ilusão e a opinião, em filosofia. A falsidade deliberada, a vulgar mentira, desempenha apenas o seu papel no domínio dos enunciados de fato” (ARENDT, Hannah. *Verdade e política*, Relógio D’Água Editores, 1995, original publicado em 1968, p. 16). Destarte, ao falsear a verdade dos fatos, o Estado ditatorial/autocrático/totalitário não age com erro/ignorância ou se ilude ou opina equivocadamente. Ao falsear a verdade dos fatos, o sistema mente deliberadamente aos seus cidadãos.

³⁸⁰ FERRARI, Marco. *Op. cit.*, p. 131.

superior do crânio”³⁸¹. Em verdade, Raul Alves, militante do Partido Comunista Português, foi lançado do terceiro andar da sede da PIDE, na rua Antônio Maria Cardoso, em Lisboa³⁸².

Outro exemplo paradigmático foi o assassinato de Humberto Delgado e da sua secretária Arajaryr Moreira de Campos, em 1965, na proximidade da fronteira entre Espanha e Portugal. Delgado, o “General Sem Medo”, opositor do regime, foi morto pela PIDE em operação ordenada por Barbieri Cardoso, subdiretor do aparelho policial. A versão oficial foi a de que a morte foi fruto de legítima defesa, “ainda que ele e sua secretária não estivessem armados”³⁸³. O Estado Novo tentou imputar os homicídios à oposição, ainda que não houvesse qualquer fagulha de prova nesse sentido.

3.2. O enfrentamento do terrorista interno na ditadura militar brasileira³⁸⁴

O presente tópico tem em mira analisar o ‘inimigo’ da ditadura militar brasileira (1964 a 1985³⁸⁵): o comunista (subversivo) e como ele foi tratado pelo Estado.

Assim como no tópico anterior, relativo ao Estado Novo português, este capítulo busca avaliar a forma de atuação de um sistema fechado (ditadura) no enfrentamento do terrorismo interno. O objetivo é o mesmo: traçar balizas intransponíveis, evitando que o Estado de Direito siga os passos de um regime fechado na caçada dos seus inimigos. Estudar e entender momentos históricos anteriores pode prevenir futuras aventuras antidemocráticas e práticas abusivas do Estado na investigação de delitos, ainda que esses sejam considerados graves.

³⁸¹ MANUEL, Alexandre, CARAPINHA, Rogério e NEVES, Dias. *Op. cit.*, p. 41.

³⁸² “A polícia política não conseguiu ocultar o caso, pois a embaixatriz do Brasil, mulher do embaixador Álvaro Lins, cuja residência se situava nas traseiras da sede da PIDE, assistiu à queda e queixou-se ao cardeal-patriarca”. O cardeal Cerejeira, então, escreveu ao Ministro do Interior, Joaquim Trigo de Negreiros, “fazendo-se eco de apelos no sentido de que não fossem usados pela PIDE processos que a humanidade e o Evangelho condenavam” (PIMENTEL, Irene Flunser. *Op. cit.*, p. 99-100).

³⁸³ FERRARI, Marco. *Op. cit.*, p. 116.

³⁸⁴ Capítulo extraído com as devidas adaptações do livro ‘*A Fórmula da Tirania*’ (SILVA, Márcio Alberto Gomes, editora Amanuense, 2023, p. 159-217).

³⁸⁵ Sob a égide dos presidentes Humberto Castello Branco, Arthur da Costa e Silva, Emílio Garrastazu Médici, Ernesto Geisel e João Batista Figueiredo. O ponto de partida será o golpe cívico-militar de 1 de agosto de 1964, que depôs o presidente João Goulart (o momento histórico será detalhado alhures).

O sistema persecutório da ditadura militar brasileira estava inserido em um regime fechado e foi responsável pelo atropelo sistemático dos direitos fundamentais daqueles que desafiavam a ordem posta.

Ao longo dos anos de regime fechado, atuaram (nas atividades persecutória e de inteligência, em um conjunto que ficou conhecido como “comunidade de informações”³⁸⁶): o SNI (Serviço Nacional de Informações), o CIE (Centro de Informações do Exército), o CENIMAR (Centro de Informações da Marinha), o CISA (Centro de Informações e Segurança da Aeronáutica), o DOPS (Departamento de Ordem Política e Social³⁸⁷), a Polícia Federal e o DOI-Codi (Destacamento de Operações de Informações — Centro de Operações de Defesa Interna).

A dualidade amigo-inimigo (conceito do político de Carl Schmitt já fartamente explicado nessa investigação) proposta no regime ditatorial brasileiro foi a oposição ‘cidadão de bem’, ‘conservador’ e ‘defensor da família’ (amigo) x ‘comunista subversivo’³⁸⁸ (inimigo).

Um dos impactos perniciosos dessa linha de pensamento (simples dualidade amigo-inimigo — reducionismo da discussão política ao “nós” x “eles”), sem nenhuma sombra de dúvida, é a perseguição dos ‘inimigos’ no plano interno — o Estado atacando ferozmente quem vive em seu território e é governado segundo suas leis. Isso aconteceu de maneira atroz no Brasil.

As Forças Armadas, que normalmente são acionadas para defesa do país contra agressões externas³⁸⁹ (ou em caso de guerra civil efetiva), foram utilizadas como

³⁸⁶ “O conjunto dos órgãos estatais responsáveis pela segurança interna do país e pelo combate à subversão ficou conhecido, no período da repressão militar, como comunidade de informações” (GUERRA, Cláudio, NETTO, Marcelo e MEDEIROS, Rogério. *Memórias de uma guerra suja*, Topbooks Editora, 2012, p. 92).

³⁸⁷ Unidades das Polícias Civis com atribuição para investigação de crimes políticos.

³⁸⁸ “As autoridades do Regime Militar utilizaram esse conceito, abusivamente, como se ele tivesse um conteúdo absoluto, invariável, sagrado. Seu raciocínio continha uma lógica primitiva: subverter é tentar transformar o que hoje existe; como o regime atual representa a vontade da Nação, tentar mudá-lo é, pois, delito. E todo delito merece punição” (*Brasil: nunca mais*, Arquidiocese de São Paulo, 41.^a edição, Vozes, 2014, 8.^a reimpressão, 2021, p. 158 — nas próximas citações a obra será referenciada como *BNM*).

³⁸⁹ A atuação interna das Forças Armadas para Garantia da Lei e da Ordem — GLO deve ser sempre excepcional (a possibilidade de acionamento do Exército, da Marinha e da Aeronáutica para Garantia da Lei e da Ordem está descrita, atualmente, na parte final do artigo 142 da Constituição Federal do Brasil). Elas não foram desenhadas e treinadas para ações preventivas e persecutórias no âmbito da segurança pública (interna).

instrumento de manutenção do *status quo*, atuando internamente e ferozmente na repressão de ‘crimes políticos’, numa simbiose deletéria com os órgãos de segurança pública (alhures será detalhada a estrutura dos DOI-Codi, que representam cabalmente esse fenômeno)³⁹⁰ — sistema misto de enfrentamento ao terrorismo interno.

Uma das formas mais eficazes de perseguição ‘legal’ de opositores, como já afirmado nessa investigação, é o ‘Direito Penal do autor’ — pune-se o ‘ser’, o ‘crer’ e o ‘pensar’³⁹¹. O inimigo passa a significar uma ameaça e sua existência põe em causa o regime³⁹². A criminalização/limitação do ‘pensar’ foi levada a cabo, por exemplo, pela edição da Lei de Segurança Nacional e da Lei de Imprensa, que institucionalizou a censura e puniu criminalmente a publicação de ideias e pensamentos considerados ‘subversivos’.

O Brasil, à época, adotou o ‘Direito Penal do inimigo’³⁹³. A construção teórica que cunhou essa nomenclatura é mais recente que o recorte temporal deste tópico, mas é possível utilizá-la para explicar esse passo a passo que culminou com a edificação, no país, sob a liderança dos presidentes militares e seus seguidores, de um ‘sistema violador total de direitos fundamentais’ — em verdade, a proposta de maior severidade imposta ao ‘perigoso’, ao ‘inimigo’ é muito antiga e sempre é renovada por meio de diferentes justificativas ‘teóricas’ ao longo dos tempos.

A ditadura militar brasileira também liquidou fisicamente seus inimigos internos. Em jeito de síntese, desafiar o sistema posto, à época, sujeitava o inimigo a duras

³⁹⁰ “As Forças Armadas se prepararam seriamente para combater qualquer espécie de revolta popular contra o regime imposto pelo direito da força. Mais importante do que o aparelhamento para uma guerra aberta (contra os ‘inimigos internos’) foi, no entanto, o aparelhamento para a guerra surda que se travou, esta sim, em nível dos interrogatórios, das investigações sigilosas, da escuta telefônica, do armazenamento e processamento das informações de atividades consideradas oposicionistas — desde suas variantes reivindicatórias, lutas salariais e pressões em favor da democracia, até às formas de oposição clandestina” (BNM, p. 70-71).

³⁹¹ DE FIGUEIREDO DIAS, Jorge. *Op. cit.*, p. 275.

³⁹² Criminalizar o ‘ser’, o ‘crer’ e o ‘pensar’ é extremamente perigoso porque autoriza construções teóricas que dialogam com de privação de liberdade por tempo indeterminado e mesmo com a liquidação do ‘infrator’. Segundo essa linha radical de raciocínio, as únicas soluções efetivas para ‘proteger’ a sociedade de alguém que ‘é e sempre vai ser’ perigoso é o isolamento perpétuo ou a morte.

³⁹³ Defendido por Günter Jakobs, que considera ‘inimigo’ o indivíduo que demonstra disposição reiterada de atropelar o ordenamento jurídico crimes considerados graves (delitos econômicos, terrorismo, praticados por organizações criminosas, delitos sexuais, dentre outros). Esse indivíduo, na visão do penalista alemão, deve perder o *status* de ‘pessoa’ (JAKOBS, Günther, MELIÁ, Manuel Cancio. *Op. cit.*, p. 47).

consequências — detenções abruptas, tortura desenfreada para obtenção de confissões, delações de ‘comparsas’ e, no extremo, a liquidação física.

3.2.1. A implantação da ditadura militar — o golpe de 1 de abril de 1964

O período estudado neste tópico (ditadura militar brasileira iniciada em 1964 e extinta em 1985) tem gênese no golpe cívico-militar de 1 de abril de 1964. O então presidente da República João Goulart foi derrubado por uma conjugação de forças. A ruptura institucional foi apoiada por parcela da sociedade, da imprensa e das Forças Armadas³⁹⁴.

A retórica para derrubada do presidente afirmava que Jango flertava com o comunismo, além de ser “incompetente em questões administrativas, irresponsável como homem político que incrementava a subversão, enfim, um populista que prometia mais do que poderia dar às classes populares”³⁹⁵.

A amplificação dessa ideia criou o ambiente propício para o discurso de lideranças civis e militares que, interessadas unicamente no poder político, precisavam de um argumento palatável para derrubar o governo (democraticamente eleito) e impor um regime fechado³⁹⁶ — a retórica da necessidade de medidas enérgicas e urgentes para ‘salvar o país’, ‘proteger a sociedade’, ‘afastar o mal que se avizinha’, dentre outras frases prontas que são facilmente assimiladas por grande parte da população e que findam emprestando alguma legitimidade à mudança abrupta do cenário político (ainda que não exista apoio explícito, a letargia social é favorável ao grupo que detém a força bélica em suas mãos).

Na política, nem sempre se propaga a verdade racional ou a verdade dos fatos. A depender dos interesses em jogo, uma conclusão profana (não aparada em um pensamento

³⁹⁴ “No final de março de 1964, civis e militares se uniram para derrubar o presidente João Goulart, dando um golpe de Estado tramado dentro e fora do país” (NAPOLITANO, Marcos. *Op. cit.*, p. 07).

³⁹⁵ NAPOLITANO, Marcos. *Op. cit.*, p. 07.

³⁹⁶ Uma das análises históricas possíveis para o período estudado é a de que “o governo Jango, efetivamente, não teve importância; serviu apenas para a direita autoritária justificar seu golpismo e reiterar a necessidade do controle social dos trabalhadores” (NAPOLITANO, Marcos. *Op. cit.*, p. 15).

científico) ou mesmo uma mentira deslavada podem ser usadas como armas, que são potencializadas pela propaganda, pela imprensa, por panfletos e, mais modernamente, pelas mídias sociais.

João Goulart foi vice-presidente de Jânio Quadros, que renunciou³⁹⁷. Já na sua assunção, ele enfrentou problemas. No dia da renúncia do então presidente, ele estava em missão diplomática-comercial na China e, de 25 de agosto a 7 de setembro de 1961, o Brasil foi governado por uma junta militar formada pelos então ministros Odylio Denys, Sylvio Heck e Gabriel Grüm Moss. Em meio a uma crise política e para viabilizar a posse de Jango, o Congresso Nacional aprovou o regime parlamentarista (por 233 votos a 55), em 1 de setembro de 1961. Finalmente, em 7 de setembro de 1961, João Goulart tomou posse como presidente da República (Tancredo Neves figurou como primeiro-ministro).

O parlamentarismo não emplacou no Brasil (a solução, em verdade, foi uma costura frágil para frear as movimentações políticas que tencionavam impedir a posse de Jango como presidente). Em 6 de janeiro de 1963, foi realizado referendo que, por ampla maioria (83% dos votos válidos, em um universo de 11,5 milhões de votos — 9,5 milhões de votos a favor do presidencialismo e 2 milhões a favor do parlamentarismo³⁹⁸), colocou um ponto final no parlamentarismo e trouxe de volta o presidencialismo³⁹⁹.

O retorno do presidencialismo, contudo, não trouxe tranquilidade ao governo João Goulart. Acirradas discussões políticas sobre a reforma agrária, cenário econômico desfavorável (recessão e inflação exponencial), recusa do Supremo Tribunal Federal em dar posse a militares que se elegeram parlamentares (que ocasionou instabilidade nas Forças Armadas) e forte oposição de governadores de Estados importantes (Guanabara, São

³⁹⁷ O presidente Jânio Quadros se trancou “na sala e despachou a renúncia com um bilhete manuscrito de 27 palavras e um manifesto de ressonância getulista (“forças terríveis levantam-se contra mim”). Anunciou a decisão aos três ministros militares e voou para São Paulo. O general Odylio Denys, ministro da Guerra, o almirante Sylvio Heck, da Marinha, e o brigadeiro Gabriel Grüm Moss não tinham mandato, mas não lhes passava pela cabeça entregar o governo aos seu legítimo destinatário. A cadeira cabia ao vice-presidente João Goulart, que, além de carregar na biografia a hostilidade da maioria dos generais, estava no lado errado do mundo. Visitara oficialmente a China comunista, país com o qual o Brasil não mantinha relações diplomáticas” (GASPARI, Elio. *A Ditadura Derrotada*, editora Intrínseca, 2ª edição, 2014, original publicado em 2003, p. 71).

³⁹⁸ GASPARI, Elio. *A Ditadura Envergonhada*, editora Intrínseca, 2ª edição, 2014, original publicado em 2002, p. 49.
³⁹⁹ <https://www.tse.jus.br/comunicacao/noticias/2022/Janeiro/ha-59-anos-brasil-votou-pelo-retorno-do-presidencialismo-no-referendo-de-1963>, acesso em 13 de junho de 2024.

Paulo e Minas Gerais⁴⁰⁰) foram alguns dos ingredientes explosivos que contribuíram para o clima de instabilidade política⁴⁰¹.

A manutenção do presidente no poder dependia do que Elio Gaspari chamou de “dispositivo militar”. Peças importantes do oficialato mais estrelado das Forças Armadas leais ao chefe do Poder Executivo ocupavam os principais postos de comando (o Ministério da Guerra, os comandos dos I, II, III e IV Exércitos, localizados respectivamente no Rio de Janeiro, em São Paulo, no Rio Grande do Sul e em Pernambuco, além das unidades militares mais poderosas do país). Sem o apoio do “dispositivo”, o presidente estaria desprotegido (como de fato ficou com o agravamento das tensões que resultaram no golpe cívico-militar).

As reformas defendidas por João Goulart (ampliação do direito de voto e reforma agrária, por exemplo), a crise econômica⁴⁰², a eclosão de greves⁴⁰³, a agitação das bases das Forças Armadas (que desafiavam o oficialato) e a participação do presidente em comícios, ao lado de lideranças como Miguel Arraes e Leonel Brizola, fizeram a temperatura política subir ainda mais.

As propostas de Jango foram enviadas ao Congresso Nacional, depois de terem sido assinadas em comício em frente à Estrada de Ferro Central do Brasil, no Rio de Janeiro, no dia 13 de março de 1964⁴⁰⁴. O presidente usou da estratégia de movimentar a população por meio de atos públicos, para conseguir apoio e, assim, pressionar o Congresso Nacional a aprovar as mudanças propostas pelo Poder Executivo. Do outro lado, temendo essa “guinada à esquerda”⁴⁰⁵ do governo Jango, a direita foi às ruas protestar contra o governo, em São Paulo, no dia 19 de março de 1964 — Marcha da Família com Deus pela Liberdade⁴⁰⁶.

⁴⁰⁰ Carlos Lacerda, Adhemar de Barros e Magalhães Pinto, respectivamente.

⁴⁰¹ NAPOLITANO, Marcos. *Op. cit.*, p. 40-42.

⁴⁰² “Os investimentos estrangeiros haviam caído à metade. A inflação fora de 50% em 1962 para 75% no ano seguinte. Os primeiros meses de 1964 projetavam uma taxa anual de 140%, a maior do século. Pela primeira vez desde o fim da Segunda Guerra a economia registrara uma contração na renda per capita dos brasileiros (GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 50).

⁴⁰³ As greves duplicaram, de 154 em 1962, para 302 em 1963 (GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 50).

⁴⁰⁴ *BNM*, p. 57.

⁴⁰⁵ NAPOLITANO, Marcos. *Op. cit.*, p. 55.

⁴⁰⁶ “Era preciso responder à mobilização reformista com uma mobilização de rua maior ainda, que fizesse com que donas de casa, empresários, lideranças conservadoras civis e religiosas, jovens da burguesia e da pequena burguesia

Dois eventos findaram sendo cruciais para criação da retórica que culminou com a derrubada do presidente João Goulart, dando início ao regime ditatorial militar brasileiro: i) a manifestação de cerca de 2 mil marinheiros no prédio do Sindicato dos Metalúrgicos do Rio de Janeiro (apoando as reformas de base, pugnando por melhores condições de trabalho e pela reforma do Código Disciplinar da Marinha); e ii) a presença do presidente Jango, em 30 de março de 1964, na reunião de sargentos e suboficiais da Polícia Militar no Automóvel Clube do Brasil (na pauta, reivindicação de direitos outorgados a outros trabalhadores)⁴⁰⁷.

A partir daí, entre os dias 31 de março e 1 de abril de 1964, uma sucessão de fatos, que começou com as atabalhoadas movimentações do general Olímpio Mourão para, a partir de Minas Gerais, derrubar o governo, e culminou com as sucessivas costuras políticas do oficialato das Forças Armadas, que decidiu pela deposição de Jango⁴⁰⁸, desembocou em um golpe de Estado que fez com que o Congresso Nacional declarasse a vacância do cargo de presidente da República (sem qualquer debate político em plenário e com o mandatário

saíssem às ruas para protestar contra o governo” (NAPOLITANO, Marcos. *Op. cit.*, p. 55). “O conservadorismo paulista respondera ao comício do dia 13 com uma Marcha da Família com Deus pela Liberdade, em que se reuniram perto de 200 mil pessoas com faixas ameaçadoras (“Tá chegando a hora de Jango ir embora”) e divertidas (“Vermelho bom, só batom”)” (GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 51).

⁴⁰⁷ NAPOLITANO, Marcos. *Op. cit.*, p. 57-58. O deputado Tancredo Neves, líder do governo na Câmara, e Abelardo Jurema, ministro da Justiça, tentaram convencer o presidente João Goulart a não ir à reunião, por entenderem que sua presença “jogaria lenha na crise militar que o país atravessava (GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 47).

⁴⁰⁸ O “dispositivo” militar abandonou o presidente. Não sem antes contatar o mandatário do país para demovê-lo da guinada à esquerda. “Por volta das dez horas da noite do dia 31 (de março de 1964), o general Kruehl (comandante do II Exército, sediado em São Paulo), num dramático telefonema, pediu ao presidente que rompesse com a esquerda. Queria a demissão de Aberlado Jurema do Ministério da Justiça e de Darcy Ribeiro da chefia do Gabinete Civil. Eram os colaboradores do presidente mais identificados com o radicalismo. Pedia também que o Comando Geral dos Trabalhadores fosse posto fora da lei” (GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 89). Jango, contudo, não capitulou. As articulações golpistas se intensificaram e no IV Exército, situado em Recife, “o general Justino Alves Bastos, que dera a Jango a garantia de controle de sua área e a Castello a certeza da adesão (à deposição do presidente), aproximava-se cautelosamente do levante” (GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 92). A partir daí, o “dispositivo” desmoronou. O comandante de I Exército, general Moraes Âncora, aconselhou o presidente a deixar o Rio de Janeiro; o ministro da Guerra, general Jair Dantas Ribeiro, depois de um ultimato semelhante ao do general Kruehl, demitiu-se e, “às quatro da tarde de 1 de abril de 1964, os cinco tanques M-41 do 1.º Regimento de Reconhecimento Mecanizado, sob comando do tenente Freddie Perdigão Pereira, fizeram o percurso emblemático das derrotas, indecisões e vitórias da jornada” (GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 111). A coluna de Perdigão, que guardava o palácio Laranjeiras, deslocou-se para proteger o palácio Guanabara (sede do governo do Estado da Guanabara, chefiado pelo governador golpista Carlos Lacerda). O golpe, que contou com franco apoio dos Estados Unidos (operação *Brother Sam*), estava sendo consumado.

ainda em território nacional) e desse posse a Ranieri Mazzili, então presidente da Câmara dos Deputados⁴⁰⁹.

A seguir, em 11 de abril de 1964, o Marechal Humberto de Alencar Castello Branco foi “eleito” indiretamente presidente da República pelo Congresso Nacional por 361 votos favoráveis e 72 abstenções⁴¹⁰.

O Brasil, a partir de abril de 1964, ao derrubar um presidente eleito democraticamente pelo voto popular, dava seu primeiro passo para se transformar em um ‘sistema violador total de direitos fundamentais’⁴¹¹ — a implantação de um regime fechado (ditadura)⁴¹². Em nome da ‘democracia’, rasgou-se a Constituição, depôs-se o presidente eleito, João Goulart, fechou-se o Congresso Nacional, direitos e garantias dos cidadãos foram suspendidas, houve prisões, tortura e assassinatos, tudo em um regime inspirado na Doutrina de Segurança Nacional⁴¹³, sustentada na ideia de que, “diante da guerra revolucionária que se implantava no mundo subdesenvolvido para implantar o comunismo”, as Forças Armadas “deveriam ter um papel permanente e ativo, tendo por objetivo derrotar o inimigo, garantindo a segurança e o desenvolvimento da nação”⁴¹⁴.

⁴⁰⁹ NAPOLITANO, Marcos. *Op. cit.*, p. 63-65.

⁴¹⁰ NAPOLITANO, Marcos. *Op. cit.*, p. 65.

⁴¹¹ Essa expressão, como já salientado supra, diz respeito a modelo de análise apresentado no livro *‘A Fórmula da Tirania’* composto dos seguintes elementos: i) regime fechado (totalitário, ditatorial ou autoritário); ii) eleição dos ‘inimigos’ pelo poder dominante; iii) utilização do aparato legal para transmutar o ‘inimigo’ em ‘criminoso’, ‘pária’ ou indivíduo ‘descartável’ (adoção do ‘Direito Penal do autor’, com criminalização do ser, do crer e/ou do pensar); iv) tratamento mais severo dispensado ao ‘inimigo’ que ao ‘cidadão comum’ (com possibilidade de detenções arbitrárias, confisco do patrimônio, tratamento degradante/desumano e/ou penas cruéis) — ‘Direito Penal do inimigo’; v) propensão à liquidação física dos ‘inimigos’ (SILVA, Márcio Alberto Gomes. *Op. cit.*, p. 15).

⁴¹² A caçada aos ‘inimigos’ do regime fechado começou imediatamente. “No dia 2 de abril, no Recife, o dirigente comunista Gregório Bezerra foi amarrado seminu à traseira de um jipe e puxado pelos bairros populares da cidade. No fim da viagem, foi espancado por um oficial do Exército, com uma barra de ferro, em praça pública” (GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 134). “Com efeito, já no dia 1 de abril de 1964, a sede da UNE, na praia do Flamengo, no Rio de Janeiro, foi ocupada, saqueada e incendiada pelos golpistas, através de uma organização paramilitar denominada CCC — Comando de Caça aos Comunistas (BNM, p. 131). O general Golbery do Couto e Silva, sobre esses e outros acontecimentos funestos havidos nos meses iniciais da ditadura militar, disse, vinte anos depois, que sua impressão era a de que eram “acontecimentos produzidos pelo calor da hora”, afinal, segundo o oficial, “você não faz uma omelete sem quebrar ovos” (GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 135).

⁴¹³ BNM, p. 69.

⁴¹⁴ FELITTE, Almir. *História da polícia no Brasil: estado de exceção permanente?*, editora Autonomia Literária, 2023, p. 181.

3.2.2. A construção do ‘inimigo’ na ditadura militar brasileira

O ‘sistema violador total de direitos fundamentais’ precisa, para nascer e para se protrair no tempo, eleger ‘inimigos’. O estado de exceção só se torna perene, autorizando restrições arbitrárias de direitos *sine die*, se a ameaça⁴¹⁵ representada pelas ações do ‘inimigo’ for inserida na mente da maioria da sociedade⁴¹⁶.

A ideia incutida (retórica) foi a ameaça representada pelas ações ‘subversivas’⁴¹⁷ dos comunistas⁴¹⁸. Assim como no Estado Novo português (sob o jugo de Antônio de Oliveira Salazar e de Marcelo Caetano), o comunista (e a ameaça de implantação do comunismo a fórceps no Brasil) foi o inimigo preferencial do ‘sistema violador total de direitos fundamentais’ da ditadura militar brasileira. Era o ‘terrorista interno’.

O comunismo, na linha de raciocínio criada para justificar o regime fechado, colocaria em xeque os “valores ocidentais cristãos e democratas”⁴¹⁹ e a própria soberania do Brasil.

A retórica da ‘necessidade’ do estado de exceção para enfrentamento do ‘inimigo interno’ pode ser sintetizada nas palavras do general Ariel Pacca da Fonseca, que comandou o interinamente o II Exército: “a Revolução foi feita para preservar a democracia no Brasil

⁴¹⁵ Ameaça aqui entendida como “um ato ou acontecimento de cariz ofensivo (traduzida de modo simplificado pelo produto de uma capacidade por uma intenção), que afeta significativamente os objetivos políticos de um Estado, de modo a colocar em causa a sua sobrevivência como unidade política ou, de algum modo, a própria segurança internacional” (PIRES, Nuno Lemos. *Op. cit.*, p. 153-154). Tecnicamente, ameaça é diferente de mero risco. “Se os riscos são não intencionais, as ameaças são sempre intencionais” (PIRES, Nuno Lemos. *Op. cit.*, p. 154).

⁴¹⁶ Uma das estratégias dos regimes fechados para desmoralizar/desacreditar os dissidentes é a transferência da responsabilidade de suas atrocidades para as suas vítimas. “Se estudantes são espancados na rua, é porque exorbitaram em suas manifestações; se sindicalistas são presos numa greve, é porque deram caráter político ao movimento reivindicatório; se um militante morre na tortura, é porque matou-se em decorrência de desequilíbrio psíquico... Isso faz parte do modo de agir da polícia” (BETTO, Frei. *Batismo de sangue: guerrilha e morte de Carlos Marighella*, editora Rocco, 2021, p. 163).

⁴¹⁷ Francisco Proença Garcia descreve a atividade subversiva como “fenômeno progressivo que visa um poder, político, ou no interior de uma instituição qualquer que interesse controlar ou dominar. Pode ter como objetivos políticos a criação de uma nova sociedade, a simples modificação do regime existente, a substituição das autoridades que exercem o poder ou a modificação de políticas do antecedente” (*Op. cit.*, p. 79).

⁴¹⁸ “Nesta perspectiva, os exércitos nacionais dos países subdesenvolvidos alinhados ao bloco capitalista dos EUA deveriam, primordialmente, cuidar da defesa interna contra a “subversão comunista infiltrada”. A fronteira a ser defendida passaria a ser ideológica (e não mais geográfica) e o inimigo seria, primordialmente, um “inimigo interno”, que poderia ser qualquer cidadão simpatizante ou militante do comunismo” (NAPOLITANO, Marcos. *Op. cit.*, p. 10).

⁴¹⁹ FELITTE, Almir. *Op. cit.*, p. 183.

e as exceções existem devido às pressões dos que querem evitar essa democracia. Portanto, nossas limitações democráticas estão na medida da ação dos nossos inimigos”⁴²⁰.

É possível, ainda, citar como exemplo da retórica de ‘defesa do Estado’ contra o ‘inimigo subversivo’ o discurso do senador Petrônio Portella durante período ditatorial: “o governo prende e prenderá quantos estejam envolvidos nas malhas da subversão”. O parlamentar, em seguida, passou a afirmar que o aparelho repressivo agia ‘na forma da lei’: nossas Forças Armadas jamais se aviltam em desmandos ou em atos comprometedores de suas grandes tradições”. E conclui defendendo a exceção como medida indispensável à manutenção da ordem: “o Estado está vigilante e ativo em sua defesa, usando os mecanismos da lei para que tenhamos paz entre os brasileiros (...) a repressão é absolutamente necessária”⁴²¹.

Na verdade, a eleição do ‘inimigo’ funciona, em sistemas violadores, apenas de justificativa para construção de um arcabouço legal e repressivo que sirva para perpetuação do *status quo*⁴²². A ideia inicial de excepcionalidade de eventual medida gravosa vai, paulatinamente, fincando raízes e o remédio amargo da onipresença e da onisciência do sistema persecutório vai se tornando indigesto alimento diário.

Escolhido o ‘inimigo’, o ‘sistema violador’ passa a criminalizar o ‘ser’, o ‘crer’ e/ou o ‘pensar’ do seu opositor — construção de legislação calcada no Direito Penal do autor. O objetivo é a criação de instrumental essencial para justificar a perseguição de opositores — a lei.

No recorte aqui analisado, o ‘arsenal’ foi poderoso. Atos Institucionais (o regime ditatorial brasileiro editou 17 Atos Institucionais, de 1964 a 1969), a Lei de Segurança Nacional (Decreto-Lei 314, de 13 de março de 1967) e a Lei de Imprensa (Lei 5.250, de 9 de fevereiro de 1967) são alguns exemplos emblemáticos da institucionalização do regime

⁴²⁰ JORDÃO, Fernando Pacheco. *Dossiê Herzog: prisão, tortura e morte no Brasil*, 7ª edição, Autêntica, 2021, original publicado em 1979, p. 116.

⁴²¹ JORDÃO, Fernando Pacheco. *Op. cit.*, p. 128.

⁴²² O presidente Castello Branco corroborou o pensamento aqui exposto ao afirmar: “criar uma ditadura é fácil, mas é difícil acabar com ela” (GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 257).

fechado brasileiro, com a criação de instrumentos legais que permitiram a perseguição de opositores, com o fito de perpetuar o *status quo*.

Houve, contudo, resistência à ditadura no Brasil pelos seus opositores, tratados pelo regime como terroristas internos⁴²³. Havia os que pensavam que a resistência devia ser pacífica, no campo das ideias, com o fito de convencer a população dos abusos do regime — “só o povo organizado derruba a ditadura” — os “reformistas”⁴²⁴. E havia quem propagava a luta armada contra a ditadura — “só o povo armado derruba a ditadura” — os “revolucionários”⁴²⁵, responsáveis pelo “terrorismo de esquerda”⁴²⁶ (terceira onda de terrorismo, segundo classificação de Rapoport).

⁴²³ “Nesta época, começaram a surgir os primeiros focos de resistência armada contra a ditadura. Em 1967, o mais famoso deles surgiu quando Carlos Marighella rompeu com o PCB e fundou a Aliança da Libertação Nacional” (FELITTE, Almir. *Op. cit.*, p. 186).

⁴²⁴ O PCB — Partido Comunista Brasileiro — entendia que a solução não era a luta armada, mas a saída política. O objetivo era “abrir os olhos” da população para libertar o país da ditadura. “A maioria do PC alinhou-se com as ideias de Khrushchev, formuladas a partir de 1956 no 20.º Congresso do PC soviético: crítica a Stalin, defesa da concorrência pacífica entre os blocos socialista e capitalista e crença na transição pacífica ao socialismo” (BNM, p. 89).

⁴²⁵ Os “revolucionários” se organizaram em grupos (AP, ALN, Colina, MR-8, VAR-Palmares, dentre outros) e tencionavam libertar o Brasil da ditadura militar por meio da luta armada. Praticavam roubos a bancos e carros fortes para capitalização (os assaltos eram chamados de “expropriações”), sequestros de autoridades (para barganhar libertação de presos políticos) e atentados a bomba. O projeto Brasil: Nunca mais cita a existência, no período da ditadura militar brasileira, de quase 50 organizações de esquerda (BNM, p. 87-114).

⁴²⁶ Ao se utilizar dessa expressão para fazer referência às ações da esquerda armada, Elio Gaspari, com a perspicácia que lhe é peculiar, afirma que “os termos terrorismo, terrorista e terror são utilizados aqui para designar atividades praticadas por organizações clandestinas que, sob quaisquer justificativas políticas, tenham cometido crimes contra pessoas ou patrimônios estranhos ao conflito. Como hoje, na época essas palavras tinham uma carga pejorativa, frequentemente manipulada com finalidades satanizadoras e propagandísticas” (GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 241). Assim como houve prática de atos de terror à esquerda, houve prática de terror à direita por grupos como o MAC (Movimento Anti-Comunista), “formando por policiais, militares e direitistas extremados” (GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 156), o CCC (Comando de Caça aos Comunistas) e a Scuderie Le Cocq. É preciso realçar, ainda, as práticas terroristas levadas a cabo pelo porão da ditadura militar. Elio Gaspari relata a prática, apenas no Rio de Janeiro no ano de 1968, “vinte atentados com explosivos e dois duplos sequestros” (GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 298). Sobre o terror levado a cabo pelo subterrâneo do regime, vide as já citadas memórias do delegado da Polícia Civil do Espírito Santo Cláudio Guerra (GUERRA, Cláudio, NETTO, Marcelo e MEDEIROS, Rogério. *Op. cit.*). Por óbvio, enquanto o “terror de esquerda” era duramente reprimido, os atos de terror à direita gozavam da complacência do regime. Ainda quanto ao “terror à direita”, é importante registrar o capítulo “Terror em noite de lua”, da obra de Zuenir Ventura, que descreve o sequestro dos atores Beth Gasper e Zelão, que contracenavam na peça ‘Roda Viva’, na temporada de Porto Alegre, em 1968. Eles foram arrebatados por cerca de 20 homens e levados para um bosque nos arredores da capital gaúcha. Lá, os sequestradores determinaram que eles repetissem a cena de sexo que fazia parte da peça (na cena, Nossa Senhora, interpretada por Beth, simulava uma cena de sexo com um parceiro que sugeria Jesus Cristo). Com muita habilidade, Beth Gasper conversou com os sequestradores e os convenceu a não reproduzir a cena (afirmando, inclusive, que estava grávida). Apesar de se livrarem do constrangimento, Beth e Zelão tiveram que voltar a pé para Porto Alegre. A peça teve apenas uma apresentação no Rio Grande do Sul (em razão do incidente). Já na estreia, os espectadores se surpreenderam com o panfleto que dizia: “Gaúcho! Ergue-te contra aqueles que, vindos de fora, nada desejam senão violentar a tua família e tuas tradições cristãs, destruindo-as. Hoje preservaremos as instalações o teatro e a integridade da plateia e dos atores. Amanhã, não!”. A pauta ‘conservadora’ (‘terrorismo de direita’) se movimentava contra a cultura, atuando com virulência contra as manifestações artísticas que destoavam do que o CCC entendia

A esquerda tanto protestou, quanto pegou em armas⁴²⁷. No que toca às manifestações, lembremos as que gravitaram em torno da morte do estudante Edson Luís Lima Souto. Ele foi alvejado e morto pela Polícia Militar no restaurante estudantil Calabouço⁴²⁸. Sua morte gerou uma verdadeira convulsão — “pela primeira vez dede 1964 surgia um cadáver na luta entre o regime e os estudantes”⁴²⁹. Já no dia seguinte, 29 de março de 1968, 50 mil pessoas acompanharam seu corpo até o Cemitério São João Batista⁴³⁰. Faixas bradavam: “Os velhos no poder, os jovens no caixão” e “Bala mata fome?”⁴³¹.

como ‘contrário aos valores da família cristã’ (VENTURA, Zuenir. *Op. cit.*, p. 225-233). Esse não foi o primeiro ataque do CCC aos atores da peça Roda Viva. Antes do sequestro acima descrito, integrantes do grupo “organizaram um corredor polonês e obrigaram os atores a ir para rua como estivessem. A atriz Marília Pera (que foi substituída por Beth Gasper) e seu colega Rodrigo Santiago foram nus. Continuaram apanhando em frente ao prédio do teatro, diante de uma plateia atônita e de duas guarnições da radiopatrulha, imóveis” (GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 297). Das ações levadas a cabo pelo ‘sistema violador’ da ditadura militar (com o objetivo de culpar os ‘comunistas’), certamente a mais famosa foi o atentado no Riocentro, descrito por Cláudio Guerra como “o grande golpe contra o projeto de abertura democrática”. Segundo o ex-delegado, “a ideia era causar enorme repercussão, pois muita gente ia morrer naquele dia, inclusive do meio artístico” (comemorava-se no Riocentro, no dia 30 de abril de 1981, o Dia do Trabalho, com participação de Alceu Valença, Angela Rô Rô, Beth Carvalho, Cauby Peixoto, Elba Ramalho, Djavan, Gonzaguinha, João Bosco, Ney Matogrosso, dentre outros). Foram escalados para implantar explosivos no local o capitão Wilson Machado e o sargento Rosário (a ação envolvia, segundo Guerra, grande parte da estrutura do porão da ditadura: o coronel Freddie Perdigão, conhecido pelos codinomes Dr. Nagib ou Dr. Flávio, o comandante Antônio Vieira, do CENIMAR, o coronel Carlos Alberto Brilhante Ulstra, dentre outros). A ideia era imputar as explosões à militância de esquerda e já prender ‘suspeitos’ logo após o atentado (Guerra cita a pichação de placas de trânsito próximas ao local com sigla de grupo “comunista de guerrilha” — o VPR). Contudo, o tiro saiu pela culatra, porque a bomba explodiu dentro do veículo (um Puma) onde estavam o capitão Wilson e o sargento Rosário (que morreu em face da explosão), que estavam oficialmente em missão pelo DOI do I Exército. O IPM que apurou o caso foi arquivado em 2 de setembro de 1981, pelo juiz Milton Menezes da Costa. Em 1999, atendendo a pedido da Comissão de Direitos Humanos da Câmara dos Deputados, por iniciativa da procuradora da República Gilda Berger, o caso foi reaberto (o IPM foi presidido pelo general Ernesto Conforto). Na conclusão, foram apontados como responsáveis o coronel Freddie Perdigão (à época falecido), o sargento Guilherme Pereira do Rosário (à época falecido), o capitão Wilson Machado e o general Newton Cruz (que teria conhecimento do atentado e nada tinha feito para impedi-lo). Contudo, em maio de 2000, o caso foi arquivado pelo STM, porquanto enquadrado na Lei de Anistia. Esta decisão referendada pelo Supremo Tribunal Federal (GUERRA, Cláudio, NETTO, Marcelo e MEDEIROS Rogério. *Op. cit.*, p. 164-178 e 243-246).

⁴²⁷ Francisco Menezes, citando David Charles Rapoport, encaixa, como já pontuado supra, a ação dos grupos armados esquerdistas que lutaram contra a ditadura militar brasileira na terceira onda do terrorismo (guerrilhas marxistas) — a primeira onda foi o “terror anarquista”, a segunda onda é representada pelo terrorismo anticolonial (guiado pelo princípio da autodeterminação dos povos) e a quarta onda se traduz no terrorismo “de matriz religiosa” (MENEZES, Francisco. *Op. cit.*, p. 22-33).

⁴²⁸ “Edson Luís era um dos trezentos estudantes que no fim da tarde de 28 de março (de 1968) jantavam no restaurante que o governo construíra depois que, dois anos antes, demolira um outro, velho (o Calabouço)”. O planejamento era realizar uma passeata-relâmpago, “mas a polícia achava que eles tramavam apedrejar a embaixada americana”. Os manifestantes foram reprimidos pelas forças públicas. “A tropa da PM chegou às 18h, brandindo cassetetes. Os estudantes fugiram em duas direções e depois se reagruparam, avançando sobre os policiais com paus e pedras”. No tumulto, o aspirante PM Aloísio Raposo disparou e atingiu Edson Luís no coração (VENTURA, Zuenir. 1968: *O ano que não terminou*, editora Objetiva, 2.ª edição, 2013, original publicado em 1988, p. 106-114).

⁴²⁹ GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 276.

⁴³⁰ VENTURA, Zuenir. *Op. cit.*, p. 106.

⁴³¹ GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 280.

A missa na igreja da Candelária, realizada em 4 de abril de 1968, foi outro teatro de guerra. A repressão ficou a cargo da cavalaria da Polícia Militar, de fuzileiros navais e agentes do DOPS.

A seguir, houve a chamada “sexta-feira sangrenta”, no dia 21 de junho de 1968 — manifestação organizada por lideranças estudantis que acabou numa guerra campal. “Durante quase dez horas, o povo lutou contra a polícia nas ruas, com paus e pedras, e do alto dos edifícios, jogando garrafas, cinzeiros, cadeiras, vasos de flores e até uma máquina de escrever”. O balanço desse enfrentamento, havido no Rio de Janeiro, foi “23 pessoas baleadas, quatro mortas, inclusive o soldado da PM Nelson de Barros, atingido por um tijolo jogado de um edifício, 35 soldados feridos a pau e pedra, seis intoxicados e 15 espancados pela polícia”⁴³². Houve cerca de 1.000 presos. Zuenir Ventura sentencia: “a morte de Edson Luís já tinha provocado grande comoção, a repressão na porta da Candelária chocara e indignara, mas o que de fato levou a população a tomar partido, a se revoltar, a entrar fisicamente em guerra, foi a “sexta-feira sangrenta”⁴³³.

Nessa sequência de manifestações duramente reprimidas pelo regime, realizou-se a “Passeata dos Cem Mil”. Desta feita não houve repressão por parte do ‘sistema violador’ e as lideranças estudantis, artistas, políticos e parte da sociedade civil puderam se manifestar livremente, num sopro de liberdade⁴³⁴.

No que toca aos “revolucionários”, Gaspari contabilizou dois assassinatos vindicativos, dois ataques a instituições militares, um ataque a comício (de Abreu Sodré), pelo menos dez explosões de bombas e roubos (chamadas pelos acusados de terrorismo interno de “expropriações”) que totalizaram, segundo a polícia, 1,2 milhões de cruzeiros (cerca de 330 mil dólares ao câmbio da época)⁴³⁵.

3.2.3. Os Atos Institucionais

⁴³² VENTURA, Zuenir. *Op. cit.*, p. 138.

⁴³³ VENTURA, Zuenir. *Op. cit.*, p. 146.

⁴³⁴ VENTURA, Zuenir. *Op. cit.*, p. 157-166.

⁴³⁵ GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 328.

A ditadura militar brasileira se institucionalizou por meio de alterações constitucionais que não respeitaram as regras estabelecidas. Essas modificações foram determinadas por atos unilaterais do Poder Executivo denominados Atos Institucionais.

Ao todo, foram elaborados 17 atos institucionais, sendo o de número 5 o mais gravoso deles.

3.2.3.1. Ato Institucional de 9 de abril de 1964

O Ato Institucional de 9 de abril de 1964 (editado originalmente sem número, porque se pretendia único — primeiro e último) traz, no seu preâmbulo, informações importantíssimas.

No primeiro parágrafo do preâmbulo, o normativo faz uso de eufemismo (o cinismo, com uso deliberado de palavras e expressões mais palatáveis em substituição à atroz realidade, é traço característico dos ‘sistemas violadores de direitos fundamentais’), chamando o golpe cívico-militar que derrubou João Goulart, presidente democraticamente eleito, e implantou um regime fechado de “autêntica revolução”.

No parágrafo seguinte, os militares mascararam a intenção particular de tomar o poder e nele permanecer até quando fosse possível e se investiram na nobre função de garantidores do “interesse” e da “vontade da Nação”.

Abrindo caminho para implantação de verdadeiro estado de exceção, caracterizado pelo superdimensionamento dos poderes do Executivo e pela ausência de discussão política plural, o terceiro parágrafo do preâmbulo do Ato Institucional 1 enuncia que “a revolução vitoriosa se investe no exercício do Poder Constituinte”, com força normativa que não pode ser limitada “pela normatividade anterior à sua vitória”. O fim do terceiro parágrafo traz uma promessa (não cumprida) de autolimitação do poder (indicando, falsamente, que o estado de exceção seria passageiro — a noite iniciada em 1 de abril de 1964 durou até 1985): “a revolução vitoriosa necessita de se institucionalizar e se apressa pela sua institucionalização a limitar os plenos poderes de que efetivamente dispõe”.

Subindo o tom (e aqui não há máscaras ou eufemismos), no quinto parágrafo do preâmbulo, os Comandantes-em-Chefe do Exército, da Marinha e da Aeronáutica consignaram que “fica, assim, bem claro que a revolução não procura legitimar-se através do Congresso. Este é que recebe este Ato Institucional, resultante do exercício do Poder Constituinte, inerente a todas as revoluções, a sua legitimação”. O aviso havia sido dado. A musculatura do Poder Executivo esmagaria o Poder Legislativo (e em alguns momentos o Poder Judiciário) todas as vezes que isso fosse necessário para garantir o sucesso da “revolução”.

O AI 1 manteve a Constituição de 1946 (artigo 1.º), determinou que a ‘eleição’ para o cargo de presidente da República fosse indireta (artigo 2.º), regulou algumas das competências do mandatário do Poder Executivo (artigos 3.º e 6.º), suspendeu por 6 meses as garantias constitucionais/legais da vitaliciedade e estabilidade (artigo 7.º) — esse dispositivo permitiu expurgo dos opositores dos cargos públicos por eles ocupados, permitiu instauração de inquéritos/processos coletivos “pela prática de crime contra o Estado ou seu patrimônio e a ordem política e social ou de atos de guerra revolucionária” (artigo 8.º), fixou data para eleição do presidente da República (artigo 9.º), permitiu ao comando da “revolução”, no interesse “da paz e da honra nacional”, e sem observância das “limitações previstas na Constituição”, suspensão de direitos políticos pelo prazo de 10 anos e cassação de mandatos legislativos federais, estaduais e municipais — esse artigo possibilitou a caça às bruxas no Poder Legislativo, com a cassação dos parlamentares opositores.

O Ato Institucional de 1964 foi subscrito pelo general Arthur da Costa e Silva (que, anos mais tarde, se tornaria o segundo presidente militar do período ditatorial), pelo tenente-brigadeiro Francisco de Assis Correia de Mello e pelo vice-almirante Augusto Hamann Rademaker Grunewald.

Como resultado do Ato Institucional de 9 de abril de 1964, foram cassados 3 ex-presidentes (Juscelino Kubitschek, Jânio Quadros e João Goulart), 6 governadores, 2 senadores, 63 deputados federais e mais de 300 deputados estaduais e vereadores. Foram

reformados compulsoriamente 77 oficiais do Exército, 14 da Marinha e 31 da Aeronáutica. Quase 10 mil funcionários públicos foram demitidos⁴³⁶.

3.2.3.2. Ato Institucional 2

No preâmbulo do Ato Institucional 2, de 27 de outubro de 1965, enuncia-se que a “Revolução é um movimento que veio da inspiração do povo brasileiro” com o fito de atender “suas aspirações mais legítimas: erradicar uma situação e um Governo que afundavam o País na corrupção e na subversão”.

O normativo demonstra, uma vez mais, que o golpe militar não foi pontual e não objetivava apenas derrubar o presidente João Goulart, mas a perpetuação do poder político (nas mãos dos oficiais que o detinham): “não se disse que a revolução foi, mas que é e continuará”.

O parágrafo seguinte do preâmbulo deixa claro que a tal “autolimitação” ensaiada no Ato Institucional de 1964 não seria, de fato, observada⁴³⁷. Em outras palavras (afastado o eufemismo característico de regimes fechados quando impõe limitações abusivas a direitos fundamentais), o poder político do Executivo continuaria ilimitado, perpetuando a sensação de um estado de exceção.

Demonstrando que não haverá tolerância à livre manifestação de pensamento e à oposição às ideias impostas pelo regime militar, os detentores do poder político afirmam no normativo que “agitadores de vários matizes” e “elementos da situação eliminada” (apoiadores/simpatizantes do governo deposto no golpe) “teimam, entretanto, em se valer do fato de haver ela (a ‘revolução’) reduzido a curto tempo o seu período de indispensável restrição a certas garantias constitucionais, e já ameaçam e desafiam a própria ordem revolucionária”.

⁴³⁶ *BNM*, p. 59.

⁴³⁷ “A autolimitação que a revolução se impôs no Ato Institucional, de 9 de abril de 1964 não significa, portanto, que tendo poderes para limitar-se, se tenha negado a si mesma por essa limitação, ou se tenha despojado da carga de poder que lhe é inerente como movimento” (preâmbulo do Ato Institucional 2).

Em uma curiosa (para não dizer trágica) manifestação acerca da democracia, o preâmbulo do AI 2 afirma que a “democracia supõe liberdade, mas não exclui responsabilidade nem importa em licença para contrariar a própria vocação política da Nação”. Ou seja, na interpretação da ditadura militar brasileira, a “vocação política” do Brasil era a perpetuação das ideias impostas pelo sistema violador de direitos fundamentais que comandava, com mão de ferro, os rumos o país. A “democracia” proposta consistia em não desafiar o regime fechado: “não se pode desconstituir a revolução, implantada para restabelecer a paz, promover o bem-estar do povo e preservar a honra nacional”.

O Ato Institucional 2 modificou o número de Ministros do Supremo Tribunal Federal (de 11 para 16⁴³⁸) — artigo 6.º. Como a indicação dos Ministros do Pretório Excelso compete ao presidente da República, a manobra significou, na prática, o controle do Judiciário pelo superdimensionado Poder Executivo.

Houve, ainda, alteração da competência da Justiça Militar (que passou a julgar civis nos crimes contra a segurança nacional ou contra as instituições militares) — artigo 8.⁴³⁹; manutenção da eleição indireta para presidente e vice-presidente da República limitada a dois candidatos⁴⁴⁰ (artigo 9.º); suspensão das garantias constitucionais da vitaliciedade, inamovibilidade e estabilidade (artigo 14); suspensão de direitos políticos (pelo prazo de 10 anos) e cassação de mandatos legislativos federais, estaduais e municipais por ato do presidente da República no interesse da preservação/consolidação da ‘revolução’ (artigo 15).

Por fim, o Ato Institucional 2 permitiu que o presidente da República decretasse o recesso do Congresso Nacional, das Assembleias Legislativas e das Câmaras de

⁴³⁸ O Supremo Tribunal Federal só voltaria a ter 11 Ministros depois da publicação do Ato Institucional número 6, de 1 de fevereiro de 1969.

⁴³⁹ “Em um regime de Doutrina de Segurança Nacional, isto desenhou um cenário em que todo e qualquer opositor poderia ser submetido à investigação e ao julgamento por militares, o que começou a se materializar através da figura dos Inquéritos Policiais Militares (IPM). Aplicados para apurar crimes de subversão e corrupção, os IPMs iniciaram uma operação de limpeza nos momentos iniciais da Ditadura, atingindo, de forma totalmente arbitrária, sindicalistas, políticos, editores, artistas, professores, estudantes, servidores, religiosos e, claro, militares. Muitos foram punidos com prisões, cassações de direitos políticos e perda de empregos” (FELITTE, Almir. *Op. cit.*, p. 199).

⁴⁴⁰ “Mais impactante fora a extinção dos partidos políticos pelo AI-2, forçando o bipartidarismo de ARENA e MDB no país” (FELITTE, Almir. *Op. cit.*, p. 185).

Vereadores, em estádio de sítio ou fora dele (eufemismo para permitir que a ditadura determinasse o efetivo fechamento do Poder Legislativo quando bem lhe aprouvesse) — artigo 31. No “recesso parlamentar” forçado (por ato do presidente da República), o Poder Executivo ficava autorizado a legislar mediante decretos-leis.

Em síntese apertada, o normativo subjugou o Poder Judiciário (artigo 6.º), o Poder Legislativo (artigo 31), e os opositores do regime (artigos 8.º e 15).

3.2.3.3. Atos Institucionais 3 e 4

O Ato Institucional número 3, de 5 de fevereiro de 1966, reafirma, quase dois anos após do golpe cívico-militar, que a ‘revolução’ continua ostentando poderes excepcionais (sendo expressão do poder constituinte originário).

Por meio do normativo, a eleição para governador e vice-governador se transmutou em indireta.

O Ato Institucional número 4, de 7 de dezembro de 1966, convocou o Congresso Nacional (que estava fechado, em virtude de “recesso” determinado pelo Poder Executivo por meio do Ato Institucional 2) para discussão, votação e promulgação de uma nova Constituição (o projeto foi apresentado pelo presidente da República). No mês seguinte, em 24 de janeiro de 1967, a Constituição Federal foi promulgada pelas mesas das Casas do Congresso Nacional (o sistema violador total ditatorial brasileiro dava mais um importante passo rumo à institucionalização do regime fechado).

3.2.3.4. Ato Institucional 5

Passados 4 anos da derrubada do governo democraticamente eleito, a ‘revolução’ seguiu editando atos normativos capazes de vergar a Constituição Federal. Em 13 de dezembro de 1968, depois da reunião que ficou conhecida como “missa negra”⁴⁴¹, o Poder

⁴⁴¹ O estopim (ou pelo menos a retórica) para edição do AI 5 foi o discurso do deputado Márcio Moreira Alves, em 2 de setembro de 1968, com críticas ao regime. Os militares insistiram em uma ‘licença’ da Câmara dos Deputados para que o parlamentar fosse processado no Supremo Tribunal Federal (o que era juridicamente inviável, porque o deputado

Executivo editou o famigerado Ato Institucional 5, com o objetivo de preservar “a ordem, a segurança, a tranquilidade, o desenvolvimento económico e cultural e a harmonia política e social” do país. Esses pilares estariam sendo comprometidos por “processos subversivos e de guerra revolucionária” (preâmbulo do AI 5).

Uma vez mais o Poder Executivo se arvorou da prerrogativa de decretar “recesso” do Congresso Nacional, das Assembleias Legislativas e das Câmaras de Vereadores, em estado de sítio ou fora dele (artigo 2.º), suspender direitos políticos (pelo prazo de 10 anos) e cassar mandatos eletivos federais, estaduais e municipais “sem as limitações previstas na Constituição” (artigo 4.º).

Foram suspensas, uma vez mais, as garantias constitucionais/legais da vitaliciedade, inamovibilidade e estabilidade, com expressa autorização para que o presidente da República, mediante decreto, pudesse demitir, remover aposentar ou por em disponibilidade funcionários públicos civis e demitir, transferir para reserva ou reformar militares ou membros das polícias militares (artigo 6.º).

As ‘novidades’ funestas foram a suspensão da garantia de *habeas corpus* nos casos de “crimes políticos, contra a segurança nacional, a ordem econômica e social e a economia popular” (artigo 10) e a exclusão “de qualquer apreciação judicial” de “todos os atos praticados de acordo com este Ato Institucional e seus Atos Complementares, bem como os respectivos efeitos” (artigo 11).

Os artigos 10 e 11 acobertaram todas as ações abruptas do sistema persecutório (tanto o da ‘superfície’ quanto o do ‘porão’), liberando todas as amarras outrora existentes para que o cêrbero do regime atuasse impunemente na perseguição dos ‘inimigos’ do Estado.

era inviolável materialmente por seus discursos, palavras e votos). A substituição de nove membros da Comissão de Constituição e Justiça da Câmara viabilizou a aprovação da ‘licença’. Contudo, em plenário, a ‘licença’ foi rejeitada (216 votos contra, 141 a favor e 12 em branco, no dia 12 de dezembro de 1968). Essa derrota política do regime militar serviu de justificativa para a reunião que ficou conhecida como “missa negra” e culminou com a edição do Ato Institucional 5, que durou até 1 de janeiro de 1979 (VENTURA, Zuenir. *Op. cit.*, p. 253-278). O Projeto Brasil: Nunca mais lista três fatores preponderantes para edição do AI 5: i) as denúncias sustentadas dentro do próprio partido de oposição criado pelo regime; ii) o crescimento das manifestações de rua; e iii) o surgimento de grupos de oposição armada (BNM, p. 60).

O Ato Institucional 5 durou até 31 de dezembro de 1978, no fim do governo Geisel.

3.2.3.5. Atos Institucionais 6 a 17

Dos Atos Institucionais seguintes, destacamos os de número 6, de 1 de fevereiro de 1969, que restabeleceu a composição do Supremo Tribunal Federal — a Corte voltou a ter 11 Ministros.

Sublinhamos, ainda, o Ato Institucional número 12, de 1º de setembro de 1969. Neste, foi reconhecido o impedimento temporário do presidente da República, Marechal Arthur da Costa e Silva, por motivo de saúde, e foi empossada uma junta provisória composta pelos Ministros da Marinha (Augusto Hamann Radameker Grunewald), do Exército (Aurélio de Lyra Tavares) e da Aeronáutica (Márcio de Souza e Mello).

O referido AI 12 é um referencial importante no estudo do ‘sistema violador total de direitos fundamentais’ da ditadura militar brasileira porque representa o pano de fundo de quase todas as decisões tomadas pelos regimes fechados — a manutenção do *status quo*. As decisões, nos ‘sistemas violadores’, são sempre envoltas na névoa da retórica e procuram esconder a clara intenção da perpetuação do poder político, com o esmagamento de toda oposição que ousa desafiar o regime. Nos bastidores da decisão política de constituir uma junta provisória para governar o Brasil no período de impedimento do presidente Costa e Silva, Elio Gaspari revelou uma macabra trama que negou pronto socorro a um mandatário que sofria uma isquemia cerebral e que foi mantido no Palácio das Laranjeiras, no Rio de Janeiro, sem atendimento médico adequado, para evitar a assunção do vice-presidente, Pedro Aleixo, e a manutenção do poder político nas mãos dos militares⁴⁴².

O real estado de saúde do presidente Costa e Silva só foi tornado público por meio da edição do Ato Institucional número 16, de 14 de outubro de 1969, que reconheceu a vacância do cargo e, ao invés de reconhecer e empossar o vice-presidente, declarou vago seu cargo (artigo 2.º), determinando eleição indireta, pelo Congresso Nacional (artigo 4.º),

⁴⁴² GASPARI, Elio. *A Ditadura Escancarada*, editora Intrínseca, 2.ª edição, 2014, original publicado em 2002, p. 71-87.

com exercício provisório da chefia do Poder Executivo pelos Ministros militares (artigo 3.º). Da manobra política objetivando a manutenção do poder nas mãos dos ‘revolucionários’, foi ‘eleito’ presidente da República o chefe do Serviço Nacional de Informações (SNI), general Emílio Garrastazu Médici.

Por fim, cumpre chamar a atenção para o Ato Institucional 13, de 5 de setembro de 1969, que instituiu a possibilidade de banimento de cidadãos brasileiros, na forma do seu artigo 1.º. O banimento, materializado por ato do Poder Executivo, mediante proposta dos Ministros de Estado da Justiça, da Marinha de Guerra, do Exército ou da Aeronáutica Militar, era voltado ao brasileiro que, comprovadamente, se tornasse “inconveniente, nocivo ou perigoso à segurança nacional”. Os atos praticados com base no AI 13 não eram passíveis de apreciação judicial, na forma do seu artigo 2.º.

3.2.4. Lei de Segurança Nacional

Na ditadura militar brasileira, o ‘inimigo’ eleito foi o opositor da ‘revolução’ (pessoas ligadas ao governo democrático derrubado pelo golpe cívico-militar de abril de 1964, militantes da esquerda que divergiam das ideias impostas pelo sistema, enfim, qualquer indivíduo que ousasse contrariar o regime). A criminalização do ‘subversivo’ (‘terrorista de esquerda’) foi levada a cabo pelas sucessivas Leis de Segurança Nacional (Lei 1.802/53, Decreto-Lei 314/67, Decreto-Lei 898/69, Lei 6.620/78 e Lei 7.170/83⁴⁴³).

Por óbvio, a imputação de uma conduta criminosa tipificada em lei penal incriminadora foi apenas o pano de fundo para atuação feroz dos órgãos que faziam parte do sistema persecutório do ‘sistema violador total de direitos fundamentais’ da ditadura militar brasileira.

A persecução penal justificou, durante o regime militar, tanto a atuação dos órgãos que estavam na superfície, quanto os órgãos do ‘porão’ — integrantes do sistema formal

⁴⁴³ Revogada pela Lei 14.197/21, que atualmente regula os crimes cometidos contra o Estado Democrático de Direito, inseridos no Código Penal brasileiro.

que atropelavam a lei e não eram punidos por suas atrocidades, em uma verdadeira ‘guerra suja’.

3.2.5. Lei de imprensa

Outro marco legal do ‘sistema violador total de direitos fundamentais’ da ditadura militar brasileira foi a Lei 5.250, de 9 de fevereiro de 1967. Referido mandamento regulava “a liberdade de manifestação do pensamento e de informação”.

O artigo 1.º proclamava ser “livre a manifestação do pensamento e a procura, o recebimento e a difusão de informações ou idéias (sic), por qualquer meio, e sem dependência de censura, respondendo cada um, nos termos (sic) da lei, pelos abusos que cometer”. Contudo, os dois parágrafos do artigo restringiam-no. O § 1.º asseverava que “não será tolerada a propaganda de guerra, de processos de subversão da ordem política e social ou de preconceitos de raça ou classe”. O § 2.º excepcionava a liberdade garantida no caput em relação a “espetáculos e diversões públicas”, que estariam “sujeitos à censura, na forma da lei”. O dispositivo também suspendia a liberdade de manifestação de pensamento na vigência do estado de sítio, quando o governo poderia “exercer a censura sobre (sic) os jornais ou periódicos e emprêsas (sic) de radiodifusão e agências noticiosas nas matérias atinentes aos motivos que o determinaram, como também em relação aos executores daquela medida”.

Seguindo a linha do ‘é permitido, mas há exceções’ (e as exceções limitavam sobremaneira a regra), o artigo 2.º afirmava ser livre a publicação e circulação de livros, jornais e periódicos, mas proibia os que fossem considerados “clandestinos” ou que atentassem contra a “moral e os bons costumes”.

A criminalização do ‘pensar’ foi materializada no Capítulo III da Lei 5.250/67. Punia-se, por exemplo, a propaganda “de guerra, de processos para subversão da ordem política e social ou de preconceitos de raça ou classe” (artigo 14) e “ofender a moral pública

e os bons costumes” (artigo 17). Os impressos que contivessem conteúdo proibido referido nos artigos citados (14 e 17) estavam sujeitos à apreensão (artigo 61).

3.2.6. Estrutura persecutória da ditadura militar brasileira

Sistemas totalitários/ditatoriais/autoritários normalmente são sustentados por aparelhos persecutórios que se dedicam, prioritariamente, a perseguir ‘inimigos’ e, assim, perpetuar o regime fechado, evitando qualquer forma de oposição. Os órgãos policiais/militares assumem o papel de fiadores da ‘estabilidade’ necessária à manutenção do *status quo*. Há um superdimensionamento da atuação dos órgãos policiais e militares, que agem sem nenhum controle efetivo. O aparelho policial se autonomiza.

A ‘estabilidade’ é conseguida, normalmente, por meio da propaganda e pelo terror. A propaganda bombardeia a sociedade de forma contínua deixando claro qual é o ‘modelo’ de ‘cidadão de bem’ (amigo) e quem se traduz em ‘pária’ (inimigo), reduzindo a complexa discussão política à simples dualidade (ou se está do lado do regime ou contra ele). O sistema totalitário/ditatorial/autoritário procura, ainda, como já sublinhado, difundir a sensação de onipresença e onisciência do aparelho persecutório⁴⁴⁴ — a paranoia daí resultante é peça importante na construção da letargia da sociedade.

O ‘adestramento’ da sociedade é completado pela atuação feroz do aparelho persecutório. Tortura, prisões desarrazoadas e por longos períodos, incomunicabilidade, impossibilidade (ou dificuldade) da atuação defensiva, provas forjadas e liquidações físicas (judiciais e extrajudiciais) são os ingredientes presentes e observados ao longo da história quando se estuda os aparelhos persecutórios que deram sustentação a regimes fechados.

⁴⁴⁴ Fernando Pacheco Jordão exemplifica a onisciência/onipresença do aparelho repressivo da ditadura militar brasileira citando o monitoramento telefônico de jornalistas suspeitos de ‘atividade subversiva’, a vigilância policial constante nas imediações do Sindicato dos Jornalistas Profissionais no Estado de São Paulo e a presença de policiais no velório de Vladimir Herzog, jornalista preso, torturado e morto pelo DOI-Codi do II Exército em 25 de outubro de 1975 (JORDÃO, Fernando Pacheco. *Op. cit.*, p. 89, 102 e 103).

A sociedade é científica que o ‘cidadão de bem’ não será perseguido porque apoia o regime. Este (cidadão dócil e afinado com o regime) não precisa temer a polícia, porque ela ‘saberá’ o identificar como ‘amigo’. O ‘inimigo’, por outro lado, será expiado, seviciado, preso, terá seus bens confiscados e correrá sempre o risco de perder seu bem mais precioso: a vida. A ideia é transformar a oposição ao regime numa atividade de alto custo — trata-se do dilema de Sócrates (desafiar o sistema pode custar a liberdade, o patrimônio, a integridade física e mental e, até mesmo, a vida).

Essa parece ser a fórmula replicada ao longo da história por ‘sistemas violadores’ para manutenção do líder totalitário (ou ditador) e seus asseclas no poder⁴⁴⁵.

Na ditadura militar brasileira (1964-1985), o sistema repressivo voltado à ‘erradicação’ do inimigo (terrorista interno subversivo) contou com os serviços de informação, com os órgãos que atuavam na prevenção e na investigação dos atos tachados como criminosos, perpetrados pelos opositores do regime, e com as Forças Armadas.

No âmbito da inteligência, é possível destacar os serviços de informações das forças armadas (CIE — Centro de Informações do Exército⁴⁴⁶, CENIMAR — Centro de Informações da Marinha e CISA — Centro de Informações e Segurança da Aeronáutica) e o SNI — Serviço Nacional de Informações⁴⁴⁷.

A polícia ostensiva (militar) atuava reprimindo duramente manifestações e passeatas.

⁴⁴⁵ O regime fechado é pedante. Limita além da conta os direitos dos seus súditos e crê que possui uma régua para outorgar à sociedade apenas a liberdade que ela “precisa”. Geisel (quarto presidente do período ditatorial aqui estudado) costumava repetir que “a liberdade que se precisa para viver, essa existe. Não há liberdade é para a bagunça, a baderna, a ação contra o governo” (GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 102).

⁴⁴⁶ O surgimento, no ‘sistema violador total’ da ditadura militar brasileira, do CIE (para enfrentar o movimento estudantil, que se organizava cada vez mais para fazer oposição ao regime) foi descrito pelo coronel Fiúza de Castro como a criação de um “martelo-pilão para matar uma mosca”. Segundo o oficial, talvez não fosse uma boa solução, mas a não havia dúvida que a mosca (‘inimigos do sistema’) seria “esmagada” (VENTURA, Zuenir. *Op. cit.*, p. 184-185).

⁴⁴⁷ Criado e dirigido, de 1964 a 1967, pelo general Golbery do Couto e Silva. O artigo 2.º da Lei 4.341, de 13 de junho de 1964, que criou o SNI, assevera que o órgão tinha “por finalidade superintender e coordenar, em todo o território nacional, as atividades de informação e contra informação, em particular as que interessem à Segurança Nacional”. Do poderoso SNI, chamado em 1981 pelo seu próprio criador de “monstro”, saíram dois presidentes militares: Ernesto Geisel e João Baptista Figueiredo (GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 38).

Na investigação/repressão aos crimes políticos, havia o DOPS (Departamento de Ordem Política e Social) e, posteriormente, o DOI-Codi (Destacamento de Operações de Informação — Centro de Operações de Defesa Interna)⁴⁴⁸. Por fim, é possível lembrar (e criticar) a atuação da Justiça Militar para julgar e punir civis supostamente envolvidos com ‘crimes políticos’ ou contra a ‘segurança nacional’. Tratava-se de um modelo de contraterrorismo misto, já que envolveu elementos do modelo policial e do modelo militar⁴⁴⁹.

Na atuação de todos esses órgãos, havia um ponto de interseção: o desrespeito sistemático de direitos fundamentais — interceptações telefônicas clandestinas, violência na repressão a passeatas e manifestações populares, prisões ilegais, incomunicabilidade, tortura institucional e execuções extrajudiciais.

Além dos órgãos persecutórios da ‘superfície’, havia o porão (o subterrâneo). A ditadura militar brasileira também atuou fortemente na repressão aos seus ‘inimigos’ completamente à margem da lei e da luz. Na atuação subterrânea, o ‘sistema violador total de direitos fundamentais’ é ainda mais agressivo, porque ninguém o vê e não há necessidade de observância de qualquer ditame legal (quando o sistema atua à luz do dia é preciso ao

⁴⁴⁸ O DOI-Codi (que surgiu efetivamente em janeiro de 1970) representou a simbiose das Forças Armadas e do aparelho estatal investigativo na repressão dos ‘inimigos’ do ‘sistema violador total de direitos humanos’ da ditadura militar brasileira, em um modelo de contraterrorismo misto. Pode-se apontar, como gênese dessa funesta experiência de estrutura híbrida (forças militares de defesa e forças internas de segurança pública) a OBAN — Operação Bandeirante, “com efetivos do Exército, Marinha, Aeronáutica, Polícia Política Estadual, Departamento de Polícia Federal, Polícia Civil, Força Pública, Guarda Civil — todos os tipos, enfim, de organismos de segurança e policiamento” (*BNM*, p. 71-72). A OBAN, que nasceu no II Exército (São Paulo), era chefiada por um oficial Exército e contava com equipes de requisitados: policiais militares, delegados e escreventes de polícia. Havia cartório para tomada de depoimentos e carceragem própria. “Buscava-se a centralização das atividades repressivas nas grandes cidades. As delegacias policiais, inclusive o DOPS, estavam obrigadas a mandar à Oban todos os suspeitos de atividades terroristas”. Criou-se um “corpo de polícia política dentro do Exército, funcionando numa zona militar no parque do Ibirapuera”. Com o apoio do então prefeito de São Paulo, Paulo Maluf, e do governador, Roberto de Abreu Sodré, a OBAN foi a seguir instalada em espaço numa delegacia de polícia, na esquina das ruas Tomás Carvalhal e Tutoia, a cinco minutos do QG do Ibirapuera (GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 62). “A bibliografia do combate ao terrorismo mostra que muitas vezes as forças policiais são insuficientes para conduzi-lo, mas o que se montou no Brasil foi uma trapalhada onde se juntaram os vícios da ‘meganha’ aos males da militarização das operações” (GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 69).

⁴⁴⁹ Em verdade, as estruturas policiais eram submissas às Forças Armadas no enfrentamento ao terrorismo interno no período de ditadura militar no Brasil. “Não à toa, ao lado dos tradicionais DOPS, o “híbrido” DOI-CODI e os puramente militares CIE, CENIMAR e CISA tiveram papel protagonista no exercício de funções típicas de polícia política, inclusive nas sistemáticas torturas, assassinatos e desaparecimentos forçados” (FELITTE, Almir. *Op. cit.*, p. 198).

menos fingir o respeito à lei; se a atuação é nas sombras, longe dos olhos da sociedade, nem isso).

Era muito clara a autonomização do aparelho repressivo militar-policial, que atuava sem qualquer limitação, violando sistematicamente direitos fundamentais⁴⁵⁰.

Na obra *‘Memórias de uma guerra suja’*, o então delegado de Polícia Civil do Espírito Santo, Cláudio Guerra, narrou as atrocidades cometidas nos porões da ditadura militar brasileira por esse aparelho militar/policial ‘informal’⁴⁵¹. O porão contava, inclusive, com locais específicos⁴⁵² para prática de tortura (ou para liquidação física de ‘inimigos’) fora das estruturas formais. Nesses imóveis, nos quais os torturadores se utilizavam de codinomes para não serem identificados⁴⁵³, as sevícias eram praticadas com ainda mais tranquilidade em face da certeza da impunidade.

Retratando o porão da ditadura militar brasileira, em uma passagem absolutamente impactante da antológica obra *‘1968: O ano que não terminou’*, Zuenir Ventura narra com

⁴⁵⁰ FELITTE, Almir. *Op. cit.*, p. 187.

⁴⁵¹ “Ao lado do delegado paulista Sérgio Paranhos Fleury, o também delegado capixaba Cláudio Antônio Guerra sobressaiu nas execuções de adversários do regime militar”. Ambos foram recrutados pelo ‘sistema violador total de direitos fundamentais’ da ditadura militar brasileira “pelos desempenhos à frente dos esquadrões da morte do Espírito Santo e de São Paulo nos anos 1970, e já por aquela época eram tidos como os mais sanguinários matadores para os que se encontravam em atividade política esquerda no Brasil” (GUERRA, Cláudio, NETTO, Marcelo e MEDEIROS Rogério. *Op. cit.*, p. 25). Guerra assevera que sua participação “na guerra contra a esquerda no Brasil pode ser dividida em duas fases: a primeira foi de execução dos inimigos do regime militar. Eu era convocado e matava. Muito eficiente, passei a ter importância crescente na comunidade de informações, que organizava o combate aos comunistas”. Cláudio Guerra deixa claro o objetivo da atuação do ‘porão’: eliminar a contestação ao regime ditatorial. Se para isso fosse necessário a liquidação física, ele era um dos instrumentais à disposição do sistema. Guerra continua: “na segunda fase tornei-me estrategista, braço direito dos coronéis linha-dura, ganhando prestígio e poder, participando de discussões secretas, votando pela eliminação de pessoas, planejando e liderando atentados a bomba” (GUERRA, Cláudio, NETTO, Marcelo e MEDEIROS Rogério. *Op. cit.*, p. 35). Sobre Fleury, Elio Gaspari sentença: “nunca na história brasileira um delinquente adquiriu sua proeminência” (*Op. cit.*, p. 67).

⁴⁵² O Projeto Brasil: Nunca mais lista ‘A Casa dos Horrores’ (no Ceará), ‘A casa de São Conrado’ (no Rio de Janeiro), a famosa ‘Casa de Petrópolis’ (conhecida como a ‘Casa da Morte’), o ‘Colégio Militar de Belo Horizonte’ e a ‘Fazenda e a casa de São Paulo’ (BNM, p. 237-244). Havia, ainda, os cemitérios clandestinos, listados pelo ex-delegado do DOPS Cláudio Guerra — tais cemitérios clandestinos eram o destino dos ‘inimigos’ depois do ‘desaparecimento forçado’ (liquidação física), prática funesta que foi normalizada pela ditadura militar (GUERRA, Cláudio, NETTO, Marcelo e MEDEIROS, Rogério. *Op. cit.*, p. 59-66).

⁴⁵³ A utilização de codinomes pelos agentes estatais encarregados da prática de atrocidades na ditadura militar brasileira para evitar responsabilização pode ser exemplificada pela análise do inquérito policial militar instaurado para apurar as circunstâncias da morte do jornalista Vladimir Herzog nas dependências do DOI-Codi do II Exército, em 25 de outubro de 1975. Herzog sucumbiu em face das torturas contra ele empregadas e o Estado forjou uma cena de suicídio para falsear a verdade dos fatos. No IPM, os laudos periciais foram requisitados pelo “Capitão Ubirajara”. Contudo, durante o trâmite de ação declaratória movida pela viúva e pelos filhos do jornalista para responsabilizar a União pela morte do jornalista, o próprio aparelho persecutório afirmou peremptoriamente que não havia oficial com esse nome e essa patente no II Exército (JORDÃO, Fernando Pacheco. *Op. cit.*, p. 148).

riqueza impressionante de detalhes o “Caso Para-Sar”⁴⁵⁴ (unidade de paraquedistas especializada em socorro e salvamento, principalmente na selva).

O sinistro caso se traduziu no planejamento de ataques terroristas que objetivavam “não só a execução de personalidades políticas, mas também a morte de 100 mil habitantes do Rio”, como resultado da explosão de um gásômetro no início da avenida Brasil na hora do *rush* e a destruição da represa de Ribeirão das Lajes.

O objetivo era jogar a responsabilidade dos atentados no colo dos ‘comunistas’. Seriam liquidados fisicamente personalidades como Jânio Quadros, Juscelino Kubitschek, D. Helder Câmara, o general Olympio Mourão Filho e Carlos Lacerda, ex-governador da Guanabara e agora ‘inimigo’ do regime (a lista de personalidades a serem eliminadas totalizava quarenta nomes), tudo para “livrar o Brasil do comunismo”.

O plano macabro foi elaborado pelo brigadeiro Paulo Burnier, chefe de gabinete do ministro da Aeronáutica, e exposto na reunião realizada às 13 horas do dia 14 de junho de 1968, no 11.º andar do prédio do Ministério da Aeronáutica. Na exposição, ricamente detalhada na citada obra de Zuenir Ventura, o brigadeiro Burnier asseverou que “para cumprir missões de morte na guerra, é preciso matar na paz. Matar com sangue-frio, sem que a mão trema”.

Exemplificando os alvos dessa missão sangrenta do Para-Sar, o expositor citou Carlos Lacerda (que passou de apoiador do golpe cívico-militar a ‘inimigo’ do ‘sistema violador’). “Elementos indesejáveis serão lançados de navio, ou avião, a quarenta quilômetros da costa”, esclareceu o brigadeiro. Ergueu-se contra seu superior, contudo, a voz do capitão Sérgio Ribeiro Miranda de Carvalho, conhecido como Sérgio Macaco, que considerou a fala do brigadeiro “imoral, inadmissível a um militar de carreira”.

A veemente oposição do capitão Sérgio, a quem tinha sido prometida uma quinta medalha “de sangue em tempo de paz” (ele tinha quatro), caso aceitasse embarcar na empreitada terrorista, freou o funesto plano do brigadeiro Burnier. A nobre intervenção do oficial, contudo, custou-lhe uma transferência, um processo (ele findou sendo absolvido no

⁴⁵⁴ VENTURA, Zuenir. *Op. cit.*, p. 207-216.

Superior Tribunal Militar) e a reforma, em setembro de 1969⁴⁵⁵. O ‘sistema violador total de direitos fundamentais’ cuidou de perseguir o capitão Sérgio e de taxá-lo de louco, optando por ficar do lado do brigadeiro Burnier (que desmentiu ter proposto as ações criminosas, apesar do testemunho de 37 cabos e sargentos do Para-Sar, que confirmaram a versão do capitão Sérgio).

Em uma impactante síntese, Cláudio Guerra sentencia:

Em nome da segurança do Estado brasileiro, os membros da comunidade de informações podiam tudo: perseguir, grampear, investigar, julgar, condenar, interrogar, torturar, matar, desaparecer com o corpo e alijar famílias do paradeiro de seus entes queridos. Não havia código de ética, nem formal, nem informal, que direcionasse nossas condutas. Tudo era permitido⁴⁵⁶.

3.2.7. Inobservância de direitos fundamentais na ditadura militar brasileira

Passemos, agora, à análise de alguns dos atropelos aos direitos fundamentais dos alvos da perseguição penal da ditadura militar brasileira, que constituem limites — linhas insuperáveis para o Estado de Direito no enfrentamento do terrorismo⁴⁵⁷.

3.2.7.1. A privação de liberdade como regra na seara investigativa

A privação de liberdade foi ferramenta largamente utilizada pelo aparelho persecutório da ditadura militar brasileira para afastar os ‘inimigos’ do regime do convívio social, isolando-os e passando importante ‘recado’ para os cidadãos em geral: opositores

⁴⁵⁵ No dia 30 de setembro, a caminho da porta de saída, a Junta liquidou a conta do caso Para-Sar e expulsou da Aeronáutica o capitão Sérgio Miranda de Carvalho. Sérgio Macaco não aceitara as sugestões para aquietar-se em nome da unidade da FAB” (GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 124).

⁴⁵⁶ GUERRA, Cláudio, NETTO, Marcelo e MEDEIROS Rogério. *Op. cit.*, p. 98.

⁴⁵⁷ Atropelos que podem ser sintetizados na expressão “sinistro balé” (dançado, de um lado, pelo aparelho repressor e, de outro, pelos militantes que desafiavam o regime), usada por Fernando Gabeira: “suicídios forjados, gente pendurada de cabeça para baixo, testículos esmagados a pontapé” (GABEIRA, Fernando. *O que é isso companheiro?*, Estação Brasil, 2016, original publicado em 1979, p. 50).

são criminosos e, como tal, serão presos⁴⁵⁸. Nas semanas seguintes à deposição do presidente João Goulart, por exemplo, pouco mais de 5 mil pessoas foram presas⁴⁵⁹.

A estratégia para a obtenção das confissões/delações era simples: i) prisão cautelar do ‘inimigo’; ii) incomunicabilidade (impedir o acesso do preso a seu advogado, a seus familiares e amigos fragiliza o investigado — é um claro recado de que o detido está só e que ninguém saberá as sevícias que ele vai sofrer); iii) submissão do preso às mais variadas técnicas de tortura para obtenção da declaração/informação/confissão pretendida. Por óbvio, essa trilha não é possível no Estado de Direito democrático.

O encarceramento, quando materializado por um ‘sistema violador total de direitos fundamentais’, é, indubitavelmente, um dos instrumentos mais ‘eficientes’ para ‘quebrar a alma’ do ‘inimigo’. A sensação de solidão/isolamento referida supra, ocasionada pela incomunicabilidade, contribui sobremaneira para que o preso se sinta fragilizado. O detido passa a recluir o atropelo dos seus direitos fundamentais, caso ele não ‘colabore’ com o sistema, confessando e delatando seus ‘comparsas’ nas ‘atividades subversivas’⁴⁶⁰.

Ciente de que está ‘nas mãos’ do Estado e que é apenas e tão somente um objeto da perseguição penal (e não um sujeito de direitos), o ‘inimigo’ do regime tem duas saídas: confessar/delatar ou ser cada vez mais seviciado pelo ‘sistema violador’, opção que, por vezes, pode custar sua vida.

O *‘Projeto Brasil: Nunca mais’* explicitou que “a formação dos inquéritos policiais de presos políticos era, a partir de 1969, dividida em duas partes”: i) uma primeira na qual o preso ficava submetido aos “DOI-Codis ou dos organismos de segurança das Forças Armadas”; ii) a fase do “cartório”, na qual os detidos eram transferidos para os DOPS ou para a Polícia Federal, órgãos “encarregados de ‘formalizar’ os inquéritos”.

Na ‘primeira fase’, o preso, incomunicável, era submetido a sevícias com o objetivo de confessar/deletar. Eram os “interrogatórios preliminares”. Muitas vezes os detidos eram

⁴⁵⁸ “Num completo desrespeito a todas as garantias individuais dos cidadãos, previstas na Constituição que os generais alegavam respeitar, ocorreu uma prática sistemática de detenções, de detenções na forma de sequestro, sem qualquer mandado judicial nem observância de qualquer lei” (BNM, p. 75).

⁴⁵⁹ GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 132.

⁴⁶⁰ “A pior coisa que tem na tortura é esperar, esperar para apanhar”. A frase é da ex-presidente Dilma Rousseff, que no recorte aqui estudado era a ‘Estela’ da VAR-Palmares (GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 42).

interrogados encapuzados e os “seus interrogadores usavam codinomes ou apelidos e não se identificavam aos presos”. A impunidade pela prática da ‘tortura institucional’ era a tônica do regime⁴⁶¹.

Quando os órgãos de informação estavam satisfeitos com as informações/declarações/confissões extraídas a fórceps, transferiam os presos para que tudo fosse ‘colocado no papel’⁴⁶². Caso o detido resolvesse se retratar no momento da formalização do apuratório, era novamente torturado no DOPS ou era devolvido ao DOI-Codi para ser ‘convencido’ a sustentar sua confissão/delação⁴⁶³.

Não era raro que ‘inimigo’ detido fosse compelido a assinar interrogatório que não prestara. Nesse sentido, vide relato da professora Izabel Marques Tavares, de 30 anos, em 1972:

(...) que antes de assinar o depoimento durante o IPM, depoimento do qual não conhecia o teor, passou a interroganda por várias torturas físicas e psicológicas sendo, inclusive, submetida nua a choques elétricos no ânus e beliscões nos seios, a passeios de automóveis com paradas em lugares ermos, onde se ameaçava a sua vida, com ameaças constantes contra seu marido que, por duas vezes, pudera ver no Hospital Militar em estado de coma e, uma vez, sendo torturado numa das salas do DOI (...) ⁴⁶⁴

3.2.7.2. A incomunicabilidade

⁴⁶¹ “A tortura e os desaparecimentos forçados eram práticas sistemáticas entre os membros do DOI-CODI” (FELITTE, Almir. *Op. cit.*, p. 189).

⁴⁶² “O DOI-Codi, por tradição, jamais teve pressa na tomada de depoimentos. Advogados de inúmeros presos informam que, detidos geralmente às sextas-feiras, os acusados (geralmente por delação de outros presos do DOI) permanecem até a segunda-feira isolados, à espera de serem ouvidos. Normalmente, o interrogatório leva três dias. Não há hora para inquirição, que pode ser feita tanto de madrugada quanto durante o dia. O preso está sempre à disposição. Depois dos três dias de praxe, o detido é levado até um boxe individual, onde fará um resumo sumaríssimo do que depôs aos ser questionado pelo interrogador. Esse depoimento de próprio punho é cotejado, posteriormente, com as anotações do questionador. Se as informações conferem, o preso é levado para o parlatório, onde, em uma mesinha individual (conjunto de mesa e cadeira), faz do próprio punho um relato de sua vida, o ingresso nas atividades que o levaram ao DOI-Codi. Feito isso, é liberado para o Deops, acompanhado de xerox do seu relato, que servirá de base para o depoimento oficial que, assinado pelo preso e pela autoridade policial, é incorporado ao inquérito a ser remetido à Auditoria Militar” (JORDÃO, Fernando Pacheco. *Op. cit.*, p. 243-244).

⁴⁶³ *BNM*, p. 173-176.

⁴⁶⁴ *BNM*, p. 208.

A incomunicabilidade (proibição de qualquer contato com o preso) faz com que o ‘inimigo’ do ‘sistema violador’ se sinta completamente à mercê do aparelho persecutório estatal⁴⁶⁵. Desaparece, aqui, a expectativa de compartilhamento das sevícias sofridas⁴⁶⁶ (para denunciá-las) e a possibilidade de qualquer pedido de socorro. Não é possível receber qualquer orientação jurídica e a estratégia defensiva fica apenas a cargo do próprio preso e de quanto tempo de sofrimento seu corpo e sua mente podem suportar (vez que ele não sabe exatamente o que seus comparsas falaram em seus respectivos interrogatórios).

Familiares e amigos do detido mantido incomunicável compartilham a frustração de nada poder fazer para auxiliar ou proteger o ente querido. Fernando Pacheco Jordão, em obra sobre a prisão, tortura e assassinato do jornalista Vladimir Herzog pela ditadura militar brasileira assim sintetiza essa sensação, depois que seu amigo foi detido: “dominava-nos, diante de tudo isso, o desespero da impotência: informações não havia, ninguém sabia o que se passava dentro da prisão do Exército”⁴⁶⁷.

Elio Gaspari revela que três meses depois da edição do AI 5, “estabeleceu-se que os encarregados de inquéritos políticos podiam prender quaisquer cidadãos por sessenta dias, dez dos quais em regime de incomunicabilidade”. Na linha acima defendida, Gaspari arremata que “em termos práticos, esses prazos destinavam-se a favorecer o trabalho dos torturadores”⁴⁶⁸.

⁴⁶⁵ “Os presos por motivação política foram submetidos, nesses anos de Regime Militar, a longos períodos de incomunicabilidade, quer para seus familiares quer para seus advogados” (*BNM*, p. 173).

⁴⁶⁶ Fernando Gabeira revela que “a noção de tempo era roubada do torturado. Ele não podia jamais saber que horas eram, pois aguentaria mais alguns minutos e, em muitos casos, poderia salvar uma vida. A noção de tempo não se conta apenas com os ponteiros pequenos. A noção de tempo tapado era também o exercício da onipotência fantástica do torturador. Sua fantasia suprema de dominação sobre o outro só é possível se articulada com outra fantasia: a da ausência de tempo. A tortura só é perfeita se o tempo não passa. O tempo é a sua morte” (GABEIRA, Fernando. *Op. cit.*, p. 186). Esse controle do tempo pelo algoz é, indubitavelmente, facilitado sobremaneira pela incomunicabilidade.

⁴⁶⁷ Herzog foi torturado e morto nas dependências do DOI-Codi do II Exército, em São Paulo, em 25 de outubro de 1975. O aparelho repressivo, contudo, falseou a verdade e noticiou que o jornalista havia cometido suicídio. A farsa foi desmontada e reconhecida em ação judicial movida por Clarisse Herzog, viúva do jornalista, e seus filhos contra a União, em sentença prolatada pelo juiz federal Márcio José de Moraes em 27/10/1978 (trânsito em julgado em 27/09/1995), nos autos da Ação Declaratória 136/76, que tramitou na 7ª Vara da Justiça Federal de São Paulo (JORDÃO, Fernando Pacheco. *Op. cit.*, p. 88, 327 e 328).

⁴⁶⁸ GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 343.

3.2.7.3. A tortura (obtenção de confissões/delações e inversão da lógica investigativa)⁴⁶⁹

O regime ditatorial brasileiro ‘institucionalizou’ a tortura — as sevícias com o fito de obtenção de confissões e delações foi alçada a prática corriqueira dos órgãos persecutórios. Um verdadeiro meio de obtenção de provas. Não se trata da conduta criminosa eventual e reprovável de um ou alguns policiais ou militares, mas de uma prática não só tolerada como estimulada⁴⁷⁰. Um instrumental racionalmente e amplamente utilizado pelos agentes estatais, levado a efeito para combater a ‘subversão’⁴⁷¹.

Entendemos que a tortura pode assumir duas formas/apresentações: *i*) ser uma prática inadmitida pelo Estado (porque criminosa) — nessa ‘forma/apresentação’, quando a tortura é perpetrada por um policial/militar, o caso ganha destaque, é acompanhado de perto pela sociedade e seriamente investigado, com consequente punição dos envolvidos; *ii*) ser uma prática ‘institucionalizada’ — aqui a violência física ou mental é um instrumento para elucidação do caso investigado (uma ferramenta, um meio de obtenção de prova diuturnamente utilizado pelo Estado).

Quando há ‘institucionalização’ da tortura, doutra banda, duas são as possibilidades: *i*) prática legalmente admitida (observada, por exemplo, no ‘sistema violador total’ da Inquisição portuguesa⁴⁷²); *ii*) prática formalmente vedada, mas estimulada/tolerada pelo

⁴⁶⁹ “Explorar as fraquezas humanas surgia como um recurso cruel, econômico e mais rápido. O fio da meada poderia ser encontrado sem exames periciais, provas datiloscópicas e análises grafológicas — bastava pôr de lado o respeito a direitos humanos e adotar a tortura, a chantagem e a pressão psicológica como métodos de interrogatórios” (BETTO, Frei. *Op. cit.*, p. 188).

⁴⁷⁰ Geisel, “único general a defender a tortura”, disse “acho que a tortura em certos casos torna-se necessária, para obter confissões” (GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 39-40).

⁴⁷¹ “A tortura é filha do poder, não da malvadeza” (GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 21). Sobre a prática de tortura na ditadura militar brasileira, Fernando Pacheco Jordão afirma que “a tortura não é aplicada apenas como punição física, intimidação ou forma de obter informações. Ela serve a tudo isso e vai além: a intenção manifesta é destruir o indivíduo, tira-lhe o chão, anular-lhe as referências, levá-lo à degradação, roubar-lhe a condição humana, massacrá-lo fisicamente e liquidá-lo psicologicamente” (JORDÃO, Fernando Pacheco. *Op. cit.*, p. 230).

⁴⁷² A Inquisição portuguesa (Séculos XVI a XVIII) fez uso institucional da tortura (que era autorizada por seu regimento). Nesse cenário tenebroso, as consequências da prática da tortura (lesões ou mesmo a morte do torturado) eram transferidas para a vítima do suplício. Caso o réu não declarasse suas culpas, antes da sua submissão às sevícias, o notário do Santo Ofício protestava “que se o réu no tormento morrer, quebrar algum membro ou perder algum sentido, a culpa será sua, pois voluntariamente se expõe àquele perigo, que pode evitar confessando suas culpas, e não ser dos ministros do Santo Ofício que, fazendo, justiça segundo os merecimentos da sua causa, o julgavam a tormentos”

Estado — aqui as autoridades ‘fingem’ que são contrárias à tortura, por meio de uma retórica que não a admite ou que busca propagar que ela não é contumaz, mas nunca ou quase nunca há efetiva apuração dos fatos e responsabilização dos seus responsáveis.

No regime militar brasileiro, entendemos que a tortura foi, efetivamente, ‘institucionalizada’⁴⁷³. Apesar de não existir permissão legal para prática de sevícias contra investigados/réus, a violência física/mental foi ‘normalizada’ como um qualquer meio de obtenção de prova. O ‘sistema violador’ brasileiro nunca se comprometeu (pelo menos não seriamente) a investigar e punir torturadores⁴⁷⁴, limitando-se a negar as práticas violentas em unidades policiais e militares ou minimizar os relatos de graves violações de direitos fundamentais⁴⁷⁵. Por vezes o procedimento apuratório formal era instaurado apenas para

(SARAIVA, Antônio José. *Op. cit.*, p. 62/63). Na Inquisição portuguesa, as técnicas de tortura mais empregadas foram o polé e o potro. No polé, o preso era atado pelos braços e içado no ar por uma corda que corria numa roldana. Por ordem do inquisidor, o carrasco largava a corda e o detido despencava em direção ao solo, até que num golpe repentino a corda estancava. Todo o corpo se contorcia num choque violento e as cordas enterravam-se na carne. No potro, sevícia considerada mais branda, “o preso era deitado ao comprido numa espécie de banca ou leito de ripas e atado com cordas que as voltas de uma manivela iam esticando e fazendo enterrar na carne” (SARAIVA, Antônio José. *Op. cit.*, p. 63).

⁴⁷³ Elio Gaspari afirma que “a tortura tornou-se matéria de ensino e prática rotineira dentro da máquina militar de repressão política da ditadura por conta de uma antiga associação de dois conceitos. O primeiro, genérico, relaciona-se com a concepção absolutista de segurança da sociedade. Vindo da Roma antiga (“A segurança é a lei suprema”), ele desemboca nos porões: “Contra a Pátria não há direitos”, informava uma placa pendurada no saguão dos elevadores da polícia paulista. Sua lógica é elementar: o país está acima de tudo, portanto, vale tudo contra aqueles que o ameaçam. O segundo conceito associa-se à funcionalidade do suplício. A retórica dos vencedores sugere uma equação simples: havendo terroristas, os militares entram em cena, o pau canta, os presos falam e o terrorismo acaba” (GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 19).

⁴⁷⁴ Pelo contrário, o ‘sistema violador total de direitos fundamentais’ da ditadura militar brasileira “comportou-se como se o combate à tortura não fizesse parte da luta em defesa dos direitos do homem”. Em síntese, “negar a tortura significava defender o regime. Denunciá-la ou confirmá-la era atacá-lo” (GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 150). A retórica era a de que as denúncias de tortura eram uma “campanha esquerdista. Como o governo sustentava que não havia tortura, quem dissesse o contrário era um esquerdista interessado em desonrar as Forças Armadas” (GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 101). “Denunciado incontáveis vezes nos tribunais militares brasileiros, o crime de torturar jamais foi apurado ou punido” (BETTO, Frei. *Op. cit.*, p. 369).

⁴⁷⁵ Gaspari usa a tortura como “termômetro” da “abertura” ou do “endurecimento” do regime militar: “de 1964 a 1967 o presidente Castello Branco procurou exercer uma ditadura temporária. De 1967 a 1968 o marechal Costa e Silva tentou governar dentro de um sistema constitucional, e de 1968 a 1974 o país esteve sob um regime escancaradamente ditatorial. De 1974 a 1979, debaixo da mesma ditadura, dela começou-se a sair. Em todas essas fases o melhor termômetro da situação do país foi a medida prática da tortura pelo Estado. Como no primeiro dia da Criação, quando se tratava de separar a luz das trevas, podia-se afastar a profundidade da ditadura pela sistemática com que se torturavam seus dissidentes” (GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 131). Torturadores não eram punidos. Ao revés, ícones dessa prática deplorável eram agraciados com medalhas. O major Carlos Alberto Brilhante Ulstra, chefe do DOI paulista em setembro de 1970 foi agraciado em 1972 com a Medalha do Pacificador (GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 24-25).

dar aparente legalidade a prisões ilegais e acobertar sevícias que resultavam na morte dos torturados⁴⁷⁶.

Quando a tortura é institucionalizada, há inversão da lógica da investigação criminal. A investigação é atividade estatal reativa, deflagrada pela notícia de uma suposta infração penal. A partir da notícia de crime, o Estado deve instaurar procedimento apuratório formal e fazer uso de técnicas investigativas e meios de obtenção de prova lícitos para elucidar o fato. A elucidação do fato deve culminar com a coleta da prova da existência do crime e de indícios suficientes de autoria. Nessa toada, é a elucidação do fato que revela o seu autor e não o inverso.

No regime fechado, contudo, a lógica é implementada às avessas. Parte-se de um suspeito, usa-se tortura e outros atropelos a direitos fundamentais para que este revele as provas da prática da infração penal e quem foram os seus comparsas, com evidente afronta aos direitos à integridade física, ao silêncio e a não autoincriminação.

A ‘institucionalização’ da tortura na ditadura militar brasileira pode ser demonstrada pela funesta ‘aula’ ministrada na 1.^a Companhia da Polícia do Exército, na tarde de 8 de outubro de 1969.

Dez presos foram tirados de suas celas e escoltados até um salão. No caminho, ouviram a piada de um cabo: “são esses aí os astros do show?”. “A plateia, sentada em torno das mesas, chegava perto de cem pessoas. Eram oficiais e sargentos, tanto do Exército, como da Marinha e Aeronáutica”.

⁴⁷⁶ Manoel Fiel Filho sofreu diversas sevícias depois de ilegalmente preso e sucumbiu, em janeiro de 1976. Eis a brutal narrativa das torturas por ele sofridas: “começou a apanhar com um pedaço de pau nas solas dos pés; recebeu também golpes de palmatória nas mãos (...) a partir daí começaram a dar choques elétricos na barriga e pernas e o obrigaram a correr de um lado para o outro, fazendo-o saltar sobre o pau que fora usado para bater nos pés”. Só depois da morte de Manoel Fiel Filho, com o intuito de justificar sua detenção ilegal no DOI-Codi, o Deops formalizou um inquérito para apurar “tentativa de reorganização do Partido Comunista” (JORDÃO, Fernando Pacheco. *Op. cit.*, p. 258-259). Não houve policiais ou militares responsabilizados criminalmente pela tortura e morte de Fiel, mas em razão dela e da morte do jornalista Vladimir Herzog, o então presidente Ernesto Geisel substituiu o comando do II Exército. Saiu o general Ednardo D’Ávila Mello e assumiu o general Dilermano Gomes Monteiro (JORDÃO, Fernando Pacheco. *Op. cit.*, p. 256).

A ‘aula’ seria conduzida pelo tenente Ailton Joaquim (chefe de informações da Companhia), que presidia a apresentação “com um microfone e um retroprojeto”. O oficial queria mostrar aos ‘alunos’ o que se fazia “clandestinamente no país”⁴⁷⁷.

Os presos foram enfileirados e apresentados aos convidados. “Com a ajuda de slides, mostrou desenhos de diversas modalidades de tortura. Em segunda os presos tiveram de ficar só de cuecas”.

Na ‘aula’, foram demonstradas as seguintes técnicas de tortura: i) choques elétricos (aplicados no preso Maurício Vieira de Paiva) — o ‘professor’ Ailton lembrou que “o objetivo do interrogador é obter informações e não matar o preso”; ii) colocação do preso sobre as bordas de latas abertas (sevícia aplicada a Murilo Pinto da Silva); iii) esmagamento de dedos com barras de metal (aplicado a Pedro Paulo Bretas); iv) palmatória nas mãos e plantas dos pés (o oficial explicou que a “palmatória é um instrumento com o qual se pode bater num homem horas a fio, com toda força”); v) pau de arara (aplicado ao preso ‘Zezinho’) — o tenente Ailton afirmou que essa modalidade de tortura “ganhava eficácia quando associada a golpes de palmatória ou aplicações de choques elétricos, cuja intensidade aumenta se a pessoa está molhada”. O ‘professor’ acrescentou que “quando o pescoço dobra, é que o preso está sofrendo”⁴⁷⁸.

A ‘aula’ aqui detalhada é uma das passagens mais dramáticas do recorte estudado nesse tópico. Prova inequívoca da ‘institucionalização’ da tortura, levada a cabo pelo ‘sistema violador total de direito fundamental’ da ditadura militar brasileira⁴⁷⁹.

Outra prova incontestável da ‘institucionalização’ da tortura pela ditadura militar brasileira foi a deteção, nos autos de processo que tramitou em São Paulo, de documento do DOI-Codi do II Exército que orientava as equipes de interrogatórios de que o “serviço deve ser tirado”. Sugeria-se no documento “forçar a barra, porém, sem deixar marcas”⁴⁸⁰.

⁴⁷⁷ “Hoje vamos ensinar aos senhores alguns métodos de interrogatório que têm funcionado bem na missão de combate aos crimes cometidos contra o país por terroristas — disse o tenente segurando nas mãos uma vareta semelhante às usadas em salas de aula por professores” (ARBEX, Daniela. *Cova 312*, editora Intrínseca, 2019, p. 149).

⁴⁷⁸ GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 359-364.

⁴⁷⁹ “Quando a tortura e ditadura se juntam, todos os cidadãos perdem uma parte de suas prerrogativas, e, no porão, uma parte dos cidadãos perde todas as garantias” (GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 29-30).

⁴⁸⁰ BNM, p. 221.

Outro ponto digno de destaque: a ditadura militar, como praticamente todos os regimes fechados ao longo da história, contou com a conivência/auxílio de médicos⁴⁸¹. É muito difícil ‘institucionalizar’ a tortura sem esse auxílio (como o objetivo das sevícias é extrair declaração/confissão/informação, a morte do torturado não serve ao propósito do seu algoz). O ‘limite’ do sofrimento imposto ao detido era monitorado por profissionais de saúde para que a dor física chegasse ao limiar, sem causar a morte do torturado (óbvio que, por vezes, esse ‘monitoramento’ fugia do controle e o preso acabava perecendo). Diante dessa ‘intercorrência’, entrava em cena outro médico — o legista. Quando o legista atuava segundo as diretrizes da ditadura, os achados (lesões detectadas no cadáver) e a causa da morte eram manipulados para encaixar na ‘versão oficial’ acerca da morte da vítima (nomeadamente ‘suicídio’, ‘atropelamento’ ou ‘troca de tiros’)⁴⁸².

A seguir, serão sintetizadas algumas das sevícias praticadas nos porões da ditadura militar brasileira contra o ‘inimigo subversivo’. Memorialistas e historiadores descrevem cerca de 30 formas de torturas usadas para arrancar confissões e delações no Brasil nesse período⁴⁸³.

O ‘pau de arara’ “consistia numa barra de ferro que é atravessada entre os punhos amarrados e a dobra do joelho, sendo o conjunto colocado entre duas mesas, ficando o corpo do torturado pendurado a cerca de 20 ou 30 cm do solo”. A técnica normalmente não

⁴⁸¹ Enquanto torturava barbaramente o Frei Fernando (acusado de apoiar Carlos Marighella, líder da ALN), o delegado Fleury se valeu dos préstimos de um médico: “de noite, o prisioneiro foi descido do pau de arara, enquanto chegava o médico. O corpo suado, dilacerado, sangrava e ardia. O doutor examinou-o, constatou que não havia risco iminente de morte e, para a tranquilidade dos policiais, permaneceu na sala, orientando quando deveriam parar de bater e quando podia bater” (BETTO, Frei. *Op. cit.*, p. 243).

⁴⁸² *BNM*, p. 228-233. “Já em 1975, sob o Governo Geisel, após comparecer ao DOI-CODI paulista, o jornalista Vladimir Herzog foi assassinado. Apesar dos claros sinais de tortura e execução, sua morte foi apresentada como suicídio por enforcamento” (FELITTE, Almir. *Op. cit.*, p. 216). Um dos médicos que assinou o laudo necroscópico de Herzog foi Harry Shibata que, posteriormente, admitiu que não havia participado efetivamente da autópsia do corpo. Comentando essa evidência, Fernando Pacheco Jordão sentenciar que “embora funcionário da Secretaria de Segurança Pública, o legista é, na prática, também um homem do DOI-Codi, pois a ele coube a tarefa de assinar, além do laudo de Vlado, vários outros, elaborados para dar sustentação às versões de mortes por atropelamento, fuga, tiroteio ou suicídio ali ocorridas ou para desmentir denúncias de torturas (JORDÃO, Fernando Pacheco. *Op. cit.*, p. 148-149).

⁴⁸³ JORDÃO, Fernando Pacheco. *Op. cit.*, p. 245.

era utilizada isoladamente. Seus “complementos normais são eletrochoques, a palmatória e o afogamento”⁴⁸⁴.

Havia, ainda, a utilização rotineira dos ‘choques elétricos’. “O eletrochoque é dado por um telefone de campanha do Exército que possuía dois fios longos que são ligados ao corpo, normalmente nas partes sexuais, além dos ouvidos, dentes, língua e dedos”⁴⁸⁵.

Já o ‘afogamento’ “é um dos “complementos” do pau de arara. Um pequeno tubo de borracha é introduzido na boca do torturado e passa a lançar água”⁴⁸⁶.

A sevícia denominada ‘cadeira do dragão’ pode ser assim sintetizada:

Sentou-se numa cadeira conhecida como cadeira do dragão, que é uma cadeira extremamente pesada, cujo assento é de zinco, e que na parte posterior tem uma proeminência para ser introduzido um dos terminais da máquina de choque chamado magneto; que, além disso, a cadeira apresentava uma travessa de madeira que empurrava as suas pernas para trás, de modo que a cada espasmo de descarga as suas pernas batessem na travessa citada, provocando ferimentos profundos⁴⁸⁷.

⁴⁸⁴ BNM, p. 32 — Augusto César Salles Galvão, estudante, 21 anos, Belo Horizonte; carta de próprio punho, 1970: BNM n. 150, V. 2.º, p. 448-450. Frei Betto narrou, com detalhes, as sevícias sofridas por Frei Fernando (dominicano acusado de prestar auxílio ao guerrilheiro Carlos Marighella) nas mãos do delegado Fleury. As cenas dantescas incluíram a utilização do pau de arara: “o religioso ficou de cueca, os acólitos da morte empurraram-no no chão, enfiaram uma trave de madeira sob seus joelhos, curvaram-no, passaram suas mãos por baixo da trave, amarraram-nas com cordas à frente das pernas e, entre duas mesas dependuraram seu corpo como um frango no espeto. No pau de arara, a cabeça e os ombros de Fernando pendiam para baixo, posição dilacerante para as juntas e para a coluna”. Além dos socos na cabeça e no queixo, das pancadas na nuca e dos tapas nos ouvidos, Frei Fernando foi submetido a choques elétricos, inclusive com uso de fio introduzido em sua uretra. Frei Ivo (outro dominicano acusado de prestar apoio ao chefe da ALN) sofreu sevícias idênticas — ele também foi dependurado no ‘pau de arara’ (BETTO, Frei. *Op. cit.*, p. 240-247).

⁴⁸⁵ BNM, p. 33 — José Milton Ferreira de Almeida, 31 anos, engenheiro, Rio; auto de qualificação e interrogatório, 1976: BNM n. 443, V. 2.º, p. 421-430. “Os órgãos de segurança informaram à imprensa que Joaquim Câmara Ferreira fora vítima de ataque cardíaco, decorrente de sua resistência à prisão, numa rua de Indianópolis, bairro de São Paulo. De fato “Toledo”, apanhado com vida pelo delegado Sérgio Paranhos Fleury e sua equipe do DEOPS, foi impiedosamente espancado até chegarem ao sítio “31 de Março”, aparelho clandestino do Esquadrão da Morte, a duas horas da capital. Seu coração não resistiu às cargas elétricas incapazes de romper-lhe o silêncio” (BETTO, Frei. *Op. cit.*, p. 128-129).

⁴⁸⁶ BNM, p. 34 — José Milton Ferreira.

⁴⁸⁷ BNM, p. 35 — José Milton Ferreira de Almeida. A ‘cadeira do dragão’ (“uma cadeira eletrificada”) também foi citada por Fernando Gabeira. O jornalista, escritor e ex-deputado federal foi militante da organização armada MR-8, que desafiou o regime militar, e participou do sequestro ao embaixador americano Charles Burke Elbrick, em 1969. O sequestro contou com a atuação de militantes do MR-8 e da ALN, que exigiram, como “preço” para o resgate da vítima, a leitura de um manifesto e a libertação de 15 presos políticos (GABEIRA, Fernando. *Op. cit.*, p. 185). O aparelho de tortura é citado várias vezes por Frei Betto na impactante narração das sevícias sofridas por presos que tinham alguma ligação com o guerrilheiro Carlos Marighella, com o fito de extrair informações que pudessem levar ao líder da ALN (BETTO, Frei. *Op. cit.*, p. 99, 236, 320 e 330). Frederico Pessoa da Silva resumiu assim sua experiência com a sevícia denominada ‘cadeira do dragão’: “fui amarrado na cadeira do dragão. É uma cadeira comum com o encosto alto e com partes de metal. Começaram então a dar choque. Amarraram uns fios nos dedos dos pés, inclusive um fio no solado

A ‘geladeira’ consistia em “um ambiente de temperatura baixíssima e dimensões reduzidas” onde o preso era normalmente aprisionado despido. Presos relataram que “nesse mesmo local havia um excesso de sons que pareciam sair do teto, muito estridentes, dando a impressão de que os ouvidos iriam arrebentar”⁴⁸⁸.

A extração de confissões ou delações podia ser, ainda, acelerada pela utilização de insetos/animais, por vezes peçonhentos⁴⁸⁹.

Por óbvio, era trivial o emprego das mais variadas formas de violência física e/ou de graves ameaças para a extração das informações/declarações/confissões desejadas pelo regime fechado. Eis relato impactante:

Que em determinada oportunidade foi-lhe introduzido no ânus pelas autoridades policiais um objeto parecido com um limpador de garrafas; que em outra oportunidade essas mesmas autoridades determinaram que o interrogado permanecesse em pé sobre latas, posição em que vez por outra recebia além de murros, queimaduras de cigarros; que a isto as autoridades dava o nome de “Viet Nan”⁴⁹⁰.

3.2.7.4. Liquidação física

Houve, no enfrentamento do terrorista interno pela ditadura militar brasileira, liquidação física de ‘inimigos’. A execução judicial/extrajudicial é impactante ferramenta para aterrorizar opositores. Um instrumental para manutenção do *status quo*. Esse parece ser o pano de fundo — perpetuação do poder político.

do pé. A única marca visível que eu tenho, cicatriz de tortura, é esta aqui, por baixo do pé. É do fio de cobre que ficava queimando. Com o impacto do choque, da dor, eu esperneava, o fio então ia cortando e aqui cortou fundo. Outro fio ficava liado no pinto. Tinha fio nas mãos e também no ouvido, enrolado na orelha com a ponta para dentro. E o cara, a meu lado, com um bastão de dar choque, ficava percorrendo o meu corpo, procurando descobrir a área mais sensível” (JORDÃO, Fernando Pacheco. *Op. cit.*, p. 226).

⁴⁸⁸ BNM, p. 36 — José Mendes Ribeiro, 24 anos, estudante de Medicina, Rio; auto de qualificação e interrogatório, 1977, BNM n. 700, V 2.º, p. 586v e 587.

⁴⁸⁹ “Havia também, em seu cubículo, a lhe fazer companhia, uma jiboia de nome “Míriam” (BNM, p. 37 — Leonardo Valentini, 22 anos, instrumentador metalúrgico, Rio; auto de qualificação e interrogatório, 1973: BNM n. 75, V 5.º, p. 1277).

⁴⁹⁰ BNM, p. 38 — Alex Polari de Alverga, 21 anos, estudante, Rio; auto de qualificação e interrogatório, 1972: BNM n. 581, V 1.º, p. 159v e 160.

A liquidação física é a resposta mais drástica de um sistema opressor para ‘domesticar’ sua população. Ao perceber que suas crenças e seus pensamentos podem redundar na sua morte (e que esta não depende sequer de um processo formal, público e com oportunidade defesa técnica), o cidadão tende a silenciar, vez que o ‘preço’ da livre manifestação de pensamento passa a ser muito alto. A tendência é a letargia e a submissão, desejadas avidamente pelo ‘sistema violador total de direitos fundamentais’. É o dilema de Sócrates, já citado nessa investigação.

A liquidação física levada a cabo pela ditadura militar brasileira (assim como no Estado Novo português) não foi tão significativa (quantitativamente) quanto a de outros regimes fechados ao longo da história⁴⁹¹. Contudo, isso não desnatura esse importante indicador referente à atuação das ditaduras no enfrentamento dos seus inimigos políticos, vez que pessoas foram executadas pelo aparelho persecutório estatal simplesmente porque ousaram pensar ou desafiar o regime⁴⁹². Ao fim e ao cabo, a defesa de ideias foi o móvel para a liquidação física⁴⁹³.

Como é comum em regimes fechados (totalitários/ditatoriais/autoritários), a execução de opositores era camuflada no Brasil, no recorte histórico proposto⁴⁹⁴. Esse traço (manipulação da realidade) é materializado para encobrir atropelos a direitos fundamentais⁴⁹⁵. O arsenal envolve expressões eufêmicas, distorção dos fatos,

⁴⁹¹ “Nos primeiros nove meses do regime morreram mais treze brasileiros, número indiscutivelmente baixo nas estatísticas do golpismo latino-americano” (GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 133).

⁴⁹² “Na prática, a repressão às guerrilhas de esquerda criou uma nova cultura policial, baseada na autonomia e na impunidade dos agentes diante de flagrantes violações das leis, como o extermínio. A tortura já era uma prática policial antiga, mas foi aperfeiçoada no contexto da repressão política. Nem a Justiça, por displicência e lentidão, nem a sociedade, por impotência ou conivência, controlaram o monstro em sua infância” (NAPOLITANO, Marcos. *Op. cit.*, p. 144).

⁴⁹³ “Em sociedades fragilizadas, marcadas pelo medo e pela ignorância, o poder de punir passa a ser mais empregado, e a ação estatal adota uma justificativa baseada na retórica bélica”. Nesta guerra, contudo, os alvos são “as pessoas percebidas como matáveis: os inimigos/indesejáveis” (CASARA, Rubens. *Op. cit.*, p. 118-119).

⁴⁹⁴ Em conversa com o tenente-coronel Germano Arnoldi Pedrozo sobre militantes presos no Paraná, Ernesto Geisel o questionou se eles haviam sido “liquidados”. Ao receber a confirmação do seu interlocutor, Geisel afirmou: “é, o que tem que fazer é que tem que nessa hora agir com muita inteligência, para não ficar vestígio nessa coisa”. Elio Gaspari, narrador da conversa, conclui que “é certo que Geisel conhecia, apoiava e desejava a continuação da política de extermínio” (GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 380).

⁴⁹⁵ A prática da ditadura militar brasileiro em relação ao extermínio de seus ‘inimigos’ (guerrilheiros de esquerda) já existia (nos chamados ‘esquadrões da morte’) e foi perpetuada (em relação, inclusive, ao criminoso ‘comum’). A ‘camuflagem’ da atuação violadora estatal era comumente noticiada como “tiroteios seguidos de morte” (NAPOLITANO, Marcos. *Op. cit.*, p. 144).

investigações forjadas, dentre outras possibilidades. Cláudio Guerra (aqui já citado — foi delegado do DOPS da Polícia Civil do Espírito Santo) esclarece, acerca das liquidações físicas, que “as execuções eram associadas sempre a manobras para provocar confusão e despiste. Regras simples, mas muito eficazes”. Ele prossegue afirmando que “quando era para eliminar somente um guerrilheiro urbano, a ação era seguida de conversas diversionistas, após a execução, com testemunhas oculares”. Em síntese, agentes descaracterizados dos órgãos de repressão se misturavam aos populares, descrevendo tipos físicos completamente diferentes dos reais assassinos para criar embaraços à apuração. Outra estratégia narrada pelo memorialista “era usar agentes de outras cidades. São Paulo mandava uma equipe para o Rio, que mandava outra para Belo Horizonte, e assim por diante. A praça do atentado apenas dava apoio e tumultuava as perícias e as investigações”⁴⁹⁶.

Cita-se, aqui, como exemplo da liquidação física de terrorista interno no período ditatorial brasileiro a morte de Chael Charles Schreier⁴⁹⁷ nos porões do regime.

Depois de preso, ele, Antônio Espinosa e Maria Auxiliadora (que foram detidos no mesmo “aparelho”) foram barbaramente torturados em uma base operacional do CIE. Primeiro foram despidos e torturados juntos (Chael foi obrigado a beijar o corpo de Maria Auxiliadora e Antônio Espinosa teve a cabeça empurrada entre os seios desta) e depois separados. Maria Auxiliadora foi deitada no chão molhado e sofreu choques elétricos, golpes de palmatória nos seios e uma pancada que lhe abriu a cabeça⁴⁹⁸. Espinosa tomou

⁴⁹⁶ GUERRA, Cláudio, NETTO, Marcelo e MEDEIROS, Rogério. *Op. cit.*, p. 37.

⁴⁹⁷ “Estudante da Faculdade de Ciências Médicas da Santa Casa de Misericórdia, em São Paulo, abandonara o curso em 1968 e tornara-se o *Joaquim*, da VAR-Palmares”. Ele tinha 23 anos, havia participado de pelo menos um assalto a banco e estava homiziado em um “aparelho” (como eram chamados os imóveis que serviam de bases para os opositores do regime militar) localizado na rua Aquidabã, 1053, bairro Lins de Vasconcelos, Rio de Janeiro/RJ. No local, segundo Elio Gaspari, havia “uma submetralhadora, uma espingarda, diversas pistolas e 3 mil cartuchos”. Chael foi preso com Antônio Roberto Espinosa, o *Mauro*, e Maria Auxiliadora Lara Barcelos, a *Francisca* (GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 165).

⁴⁹⁸ Maria Auxiliadora narrou que “lá pelas 4 horas da madrugada, Chael e Roberto saíram da sala onde se encontravam, visivelmente ensanguentados, inclusive no pênis, na orelha e ostentando cortes nas cabeças”. Mais adiante ela acrescentou que “ouviu gritos de Chael dizendo não saber de nada” e que as sevícias duraram até as “sete horas da manhã, quando Chael parou de gritar, ficando caído no chão” (BNM, p. 245).

choques, teve a genitália amarrada numa corda e foi obrigado a correr pela sala⁴⁹⁹. Chael não resistiu às sevícias e morreu.

A necropsia⁵⁰⁰ revelou 53 marcas de pancadas, queixo suturado (cinco pontos), hemorragia na cabeça, hemorragia interna, intestino rompido, o tórax estava deprimido e 10 costelas estavam quebradas. Os médicos concluíram que a causa da morte foi “contusão abdominal com roturas do mesocólon transverso e mesentério, com hemorragia interna”⁵⁰¹.

Como não era possível simular uma ‘tentativa de fuga’ ou simplesmente negar que Chael estava preso (a imprensa sabia que havia ocorrido a prisão de três ‘terroristas’ e dois deles ainda estavam vivos), a versão oficial acerca da morte do militante do VAR-Palmares foi a de que ele já entrou na unidade militar ferido e morreu em virtude de ferimentos internos causados por ele próprio depois da prisão⁵⁰² (isso foi possível porque a autópsia não veio a público e a certidão de óbito foi muito mais ‘econômica’ nos detalhes relacionados à morte do opositor).

Tem-se aqui a ‘tempestade perfeita’, que demonstra o passo a passo dos atropelos a direitos fundamentais que caracterizam a atuação do ‘sistema violador total de direitos fundamentais’ contra seus ‘inimigos’ no plano interno: prisão, incomunicabilidade, tortura (institucional e feroz), liquidação física e manipulação da verdade dos fatos, com publicação de uma notícia falsa para ludibriar a sociedade e não responsabilizar os agentes estatais responsáveis pela barbárie. É a síntese de tudo que se traduz em balizas intransponíveis impostas ao Estado de Direito no enfrentamento do terrorismo.

A liquidação física, obviamente, não era publicamente assumida pela ditadura militar brasileira. Como dito supra, as mortes eram camufladas. A cortina de fumaça criada para esconder execuções extrajudiciais envolvia menções a ‘intensas trocas de tiros’⁵⁰³,

⁴⁹⁹ Espinosa relatou “que após essas 3 horas de torturas, Chael foi conduzido a uma sala contígua, onde havia uma máquina de choques; que, nesta ocasião, o declarante foi colocado no corredor contíguo à sala onde o declarante ouvia os gritos de Maria Auxiliadora e Chael” (BNM, p. 246).

⁵⁰⁰ Assinada pelo Major-médico Oswaldo Cayammi Ferreira, pelo Capitão-médico Guilherme Achilles de Faria Mello e pelo médico civil Rubens Pedro Macuco Janini (BNM, p. 246).

⁵⁰¹ BNM, p. 246.

⁵⁰² GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 168-170.

⁵⁰³ Eis execução extrajudicial narrada pelo delegado do DOPS Cláudio Guerra, com adulteração do local do assassinato (para criar a narrativa da “intensa troca de tiros”): “No caso da morte de Queiroz (Ronald Mouth Queiroz — estudante

‘atropelamentos’, ‘suicídios’ e, por fim, simplesmente os ‘desaparecimentos’ — a seguir o ‘desaparecimento forçado’ será tratado.

As ‘trocas de tiros’, os ‘atropelamentos’ e os ‘suicídios’ eram noticiados principalmente quando a presença dos órgãos de perseguição era notada e não podia ser omitida (quando era inquestionável que policiais ou militares estavam envolvidos na ação repressiva e era preciso ‘justificar’ a execução, para que a atuação aparentasse algum respeito à lei). Quando a atuação não era visível (porão ou subterrâneo do ‘sistema violador total de direitos fundamentais’), por vezes bastava destruir a evidência principal da liquidação: o corpo da vítima⁵⁰⁴.

Mais um exemplo de liquidação física seguida de completa alteração da verdade dos fatos⁵⁰⁵: o “Caso das Mãos Amarradas” (como ficou conhecida a tortura com resultado morte do ex-sargento Manoel Raimundo Soares). Ele foi preso e repassado às mãos de agentes do DOPS em 13 de agosto de 1966. Seu corpo foi achado boiando no rio Jacuí com

de Geologia da USP e militante da ALN — Aliança Libertadora Nacional), Fininho ficou incumbido de dirigir a Veraneio e mostrar o alvo, seguindo a regra do agente local: apenas apontar e dar apoio. Chegamos, descemos, atiramos e saímos, com Fininho na direção. O que ocorreu depois foi coordenado por oficiais do Exército e da Marinha. Eles distorceram a perícia e criaram cenários. Normalmente isso era feito também plantando-se uma “vela”, jargão policial usado para a técnica de colocar a arma na mão do cadáver, o que sustentaria a versão de que houve troca de tiros” GUERRA, Cláudio, NETTO, Marcelo e MEDEIROS, Rogério. *Op. cit.*, p. 40).

⁵⁰⁴ Sobre a destruição de cadáveres, Claudio Guerra afirma que “em determinado momento da guerra contra os adversários do regime passamos a discutir o que fazer com os corpos eliminados na luta clandestina”. Ele pontua que “embora a imprensa estivesse sob censura, havia resistência interna e no exterior contra os atos clandestinos, a tortura e as mortes”. A primeira ‘solução’ encontrada pelo porão foi o “intercâmbio de cadáveres” (as equipes do subterrâneo despachavam seus corpos para outros Estados). Contudo, segundo Guerra, “isso não foi suficiente para manter a discrição no ocultamento dos corpos”. A outra saída mostrou-se mais eficiente: queimar os cadáveres. Corpos foram queimados na usina Cambahyba, localizada em Campos dos Goytacazes/RJ. “O forno da usina era enorme, ideal para transformar em cinzas qualquer vestígio humano”. Guerra arremata dizendo que foi “responsável por levar dez corpos de pesos políticos para lá, todos mortos pela tortura no DOI e na Casa da Morte, em Petrópolis, além dos cadáveres provenientes do DOI da Barão de Mesquita e os que vinham de São Paulo”. Todos os corpos queimados engrossaram a lista de ‘desaparecidos’ do regime militar brasileiro (GUERRA, Cláudio, NETTO, Marcelo e MEDEIROS, Rogério. *Op. cit.*, p. 50-54).

⁵⁰⁵ O Projeto Brasil: Nunca Mais detalha as mortes de Chael Charles (aqui descrita), de João Lucas Alves, de Severino Viana Calú, de Eduardo Leite, de Luiz Eduardo da Rocha Merlino, de Joaquim Alencar Seixas, de Carlos Nicolau Danielli, de Odijas Carvalho de Souza, de Alexandre Vannucchi Leme, de José Ferreira de Almeida e o famoso caso de Vladimir Herzog (*BNM*, p. 245-257). O ex-delegado do DOPS do Espírito Santo Cláudio Guerra listou as inúmeras mortes das quais participou como instrumento do ‘sistema violador total de direitos fundamentais’ da ditadura militar (liquidação física de ‘inimigos’), dentre as quais as de Nestor Veras (membro do Comitê Central do PCB), Ronaldo Mouth Queiroz (estudante membro da ALN), Merival Araújo (membro da ALN), Emanuel Bezerra dos Santos (membro do PCR), Manoel Aleixo da Silva (membro do PCR), Ranúsia Alves Rodrigues (militante do PCBR), Mariel Mariscot (membro da Scuderie Le Cocq, organização radical de direita — queima de arquivo) (GUERRA, Cláudio, NETTO, Marcelo e MEDEIROS, Rogério. *Op. cit.*, p. 35-74).

as mãos amarradas, no dia 24 de agosto. Manoel morreu durante sessão de tortura no rio (ele foi amarrado e submetido a sucessivos “caldos”, até que os agentes o perderam na água — ele morreu afogado). A versão oficial, que findou prevalecendo em todas as instâncias, inclusive no Superior Tribunal Militar, foi a de que ele havia sido “libertado e, provavelmente, morto por correligionários”⁵⁰⁶.

Outro caso: Ezequias Bezerra da Rocha foi assassinado no DOI do Recife/PE em 11 de março de 1972. O IV Exército⁵⁰⁷ falseou a verdade dos fatos, negou que ele tivesse morrido pelas mãos do ‘sistema violador total de direitos fundamentais’ da ditadura militar brasileira e afirmou que a vítima fugiu e desapareceu “num VW branco de placa desconhecida”. A mentira deslavada, evidentemente, não se sustentava: i) a esposa de Ezequias o tinha visto depois de uma sessão de torturas; ii) os horários da captura e da fuga da vítima eram incompatíveis (os documentos revelavam que a prisão tinha acontecido três horas e trinta minutos depois da “fuga”). O corpo do liquidado foi achado com marcas de tortura no dia 13 de março de 1972. O IV Exército não permitiu o reconhecimento do corpo, que foi enterrado “como se fosse outra pessoa” e, ainda, obstruiu as investigações⁵⁰⁸.

Em adendo, consignamos que os ‘desaparecimentos forçados’⁵⁰⁹ se traduzem numa das mais tristes páginas da história da ditadura militar brasileira. O subterrâneo do ‘sistema violador total de direitos fundamentais’, em dado momento, optou por simplesmente dar sumiço nos cadáveres dos opositores políticos liquidados fisicamente, para nem ter o trabalho de criar uma versão falsa para a morte do ‘terrorista interno’⁵¹⁰.

⁵⁰⁶ GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 204-205.

⁵⁰⁷ Como dito, o modelo de contraterrorismo brasileiro na ditadura militar era misto — policial e militar.

⁵⁰⁸ GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 277.

⁵⁰⁹ Sobre o tema, é importante a leitura da Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas contra o Desaparecimento Forçado, firmada pelo Brasil em 6 de fevereiro de 2007 e internalizada no país pelo Decreto 8.767, de 11 de maio de 2016.

⁵¹⁰ “A condição de desaparecido corresponde ao estágio maior do grau de repressão política em um dado país. Isso porque impede, desde logo, a aplicação dos dispositivos legais estabelecidos em defesa da liberdade pessoal, da integridade física, da dignidade e da própria vida humana, o que constitui um confortável recurso, cada vez mais utilizado pela repressão” (*BNM*, p. 258). A palavra “desaparecidos” englobava “todos os cidadãos capturados cujos cadáveres sumiam sem deixar rastro. Resultava da conjugação da política de extermínio com a clandestinidade usufruída pelo porão. Clandestinidade, no caso, não significava paralelismo, autonomia ou descontrolo. Os assassinatos eram praticados pela máquina do Estado, com o beneplácito da hierarquia. Eram clandestinos porque, dentro dela, ocultavam-se” (GASPARI, Elio. *Op. cit.*, p. 380).

“Isso representa vantagem para os órgãos de repressão, que passam a exercer total poder sobre o preso, para torturá-lo e para exterminá-lo, quando lhes aprouver”⁵¹¹. O item 39 do capítulo 7 do volume III do relatório da Comissão Nacional da Verdade, que trata de “mortos de desaparecidos”, define o “desaparecimento forçado” como

(...) toda privação de liberdade perpetrada por agentes do Estado — ou por pessoas ou grupos de pessoas que agem com autorização, apoio ou consentimento do Estado —, seguida pela recusa em admitir a privação de liberdade ou informar sobre o destino ou paradeiro da pessoa, impedindo o exercício das garantias processuais pertinentes⁵¹².

No conceito adotado pela Comissão Nacional da Verdade, três são os elementos cumulativos para que se considere o caso como um ‘desaparecimento forçado’: i) privação da liberdade da vítima (qualquer que seja sua forma); ii) intervenção direta de agentes do Estado ou de terceiros que atuam com autorização, apoio ou consentimento estatal; e iii) a recusa do Estado em reconhecer a detenção ou revelar a sorte ou o paradeiro da pessoa⁵¹³.

O relatório da Comissão Nacional da Verdade contabilizou 434 vítimas fatais da ditadura militar brasileira. Destas liquidações, 243 foram produto de ‘desaparecimento forçado’⁵¹⁴.

Por fim, ainda acerca do tema ‘desaparecimento forçado’ (forma camuflada de liquidação física), cumpre citar a obra *‘Cova 312’*, de Daniela Arbex, sobre a morte de Milton Soares de Castro, integrante da guerrilha do Caparaó⁵¹⁵. Ele foi preso (custodiado

⁵¹¹ BNM, p. 258.

⁵¹² Disponível em <http://cnv.memoriasreveladas.gov.br/images/documentos/Capitulo7/Capitulo%207.pdf>, acesso em 6 de novembro de 2023.

⁵¹³ Item 39 do capítulo 7 do volume III do relatório final da Comissão Nacional da Verdade, disponível em <http://cnv.memoriasreveladas.gov.br/images/documentos/Capitulo7/Capitulo%207.pdf>, acesso em 6 de novembro de 2023.

⁵¹⁴ Item 1 do capítulo 12 do volume III do relatório final da Comissão Nacional da Verdade, disponível em <http://cnv.memoriasreveladas.gov.br/images/documentos/Capitulo12/Capitulo%2012.pdf>, acesso em 6 de novembro de 2023.

⁵¹⁵ O Movimento Nacionalista Revolucionário (MNR) organizou, na serra do Caparaó, entre os Estados do Espírito Santo e Minas Gerais, uma célula para lutar contra o regime militar. O grupo terrorista foi preso sem que fosse disparado um só tiro, em 1 de abril de 1967. Dezesseis guerrilheiros foram custodiados na Penitenciária de Linhares (ARBEX, Daniela. *Cova 312*, editora Intrínseca, 2019, p. 25-26 e 58).

na Penitenciária de Linhares⁵¹⁶), torturado⁵¹⁷, pereceu em razão das sevícias e teve sua morte camuflada pela cortina de fumaça do ‘suicídio’ — ele teria se enforcado com um lençol, segundo versão oficial⁵¹⁸.

Seu corpo desapareceu e foi encontrado pela premiada jornalista na cova 312 do Cemitério Municipal de Juiz de Fora. Na guia para enterramento, consta que a causa da morte foi “asfixia por enforcamento”. O dia do óbito, contudo, foi rasurado. Primeiro fez-se constar 27 de abril de 1967, data do interrogatório de Milton, e depois anotou-se por cima 28 de abril do mesmo ano⁵¹⁹.

Daniela Arbex seguiu os vestígios dos documentos ligados ao enterramento do ex-guerrilheiro e ouviu o médico cirurgião geral e oficial reformado Nelson Fernandes Oliveira (“outro nome que aparece no laudo cadavérico de Milton”). Nelson “disse ainda se lembrar de que Milton chegou ao hospital com o pescoço quebrado”. Depois da revelação, o entrevistado pediu para encerrar a entrevista⁵²⁰.

A seguir, a jornalista conseguiu acesso ao laudo de local e demais documentos anexados ao inquérito policial militar que apurou o ‘suicídio’ e desmontou a farsa, vez que não era possível que alguém da altura de Milton tirasse a própria vida da forma descrita nas imagens anexadas ao laudo pericial⁵²¹. Daniela Arbex conclui sua obra afirmando que “ninguém tem o direito de guardar silêncio sobre crimes contra a humanidade”. Em arremate, “esquecer é impossível”⁵²²!

Nesse capítulo foram traçados vários limites insuperáveis no enfrentamento do terrorismo, tomando por base o Estado Novo português e a ditadura militar brasileira. O Estado de Direito democrático, definitivamente, não pode tolerar ambos os modelos aqui

⁵¹⁶ Localizada em Juiz de Fora/MG, a unidade prisional passou a receber os presos políticos “que começavam a ser cassados pelo país”. Saiu de lá o “Documento de Linhares”, o primeiro que denunciou “detalhadamente a violência no período em que a força disseminou o medo” — o documento retratou a funesta “aula de tortura” do tenente Ailton, já detalhada nessa investigação (ARBEX, Daniela. *Op. cit.*, p. 25 e 28).

⁵¹⁷ Interrogado, Milton ‘confessou’ sua condição de guerrilheiro e ‘delatou’ seus companheiros (transcrição do interrogatório em ARBEX, Daniela. *Op. cit.*, p. 79-80).

⁵¹⁸ ARBEX, Daniela. *Op. cit.*, p. 35 e 283.

⁵¹⁹ ARBEX, Daniela. *Op. cit.*, p. 255-256.

⁵²⁰ ARBEX, Daniela. *Op. cit.*, p. 263.

⁵²¹ ARBEX, Daniela. *Op. cit.*, p. 277-316.

⁵²² ARBEX, Daniela. *Op. cit.*, p. 326.

estudados, porquanto incompatíveis com a estrita observância dos direitos fundamentais dos envolvidos.

A tortura, definitivamente, é um dos limites intransponíveis mais relevantes estabelecidos nessa investigação. Ela não pode ser institucionalizada pelo Estado, ainda que sob o pretenso argumento utilitarista de servir ao enfrentamento do terrorismo.

De tão importante, essa linha vermelha será tratada no próximo capítulo, por meio de um caso hipotético — a teoria do cenário da bomba relógio.

CAPÍTULO IV

A VEDAÇÃO DE TORTURA NO ENFRENTAMENTO AO TERRORISMO: A TEORIA DO CENÁRIO DA BOMBA RELÓGIO⁵²³

O presente capítulo pretende estudar a prática de tortura por agentes estatais diante de crimes considerados graves (terrorismo, por exemplo), sob dois prismas: o penal — avaliando a responsabilidade do policial envolvido no uso da violência ou grave ameaça, causando ao investigado sofrimento físico ou mental, com o objetivo de extrair confissão, informação ou declaração — e o processual penal — analisando a validade ou não da prova obtida em face do uso de tortura no âmbito da persecução penal.

O modelo de análise empregado nesse tópico partirá do estudo dos ordenamentos jurídicos português e brasileiro (Constituição Federal e leis de regência) e dos tratados/convenções internacionais e usará o ensaio da teoria do cenário da bomba relógio para, com base nele, extrair as respostas nas duas dimensões referidas, sem perder de vista o necessário respeito a direitos e garantias fundamentais do investigado, reclamado tanto em Portugal quanto no Brasil.

A análise proposta nesse tópico não diz respeito à tortura institucional (legalmente permitida ou tolerada/fomentada pelo Estado, como já pontuado nessa investigação), vez que isso não seria admitido nem em Portugal nem no Brasil atualmente, já que ambos os países são Estados de Direito, regidos por cartas políticas que não toleram a prática de violência ou grave ameaça com o objetivo de obter informação, declaração ou confissão — trata-se de evidente linha intransponível (limite, portanto).

O limite se impõe, inclusive, à tortura por procuração ou à tortura realizada fora do território do país que a determina. Os Estados Unidos, por exemplo, delegam a realização de tortura a países aliados não democráticos⁵²⁴ (como a Jordânia e a Mauritânia) e fazem

⁵²³ Capítulo extraído, com as devidas adaptações, do livro *‘Temas de Direito Constitucional: estudos em homenagem ao Professor José Lima Santana’* (COELHO NETO, Ubirajara, Editor Ubirajara Coelho Neto, 2022, p. 265-292).

⁵²⁴ SLAHI, Mohamedou Ould. *Op. cit.*, p. 169.

uso da tortura institucional fora do seu território (em Guantánamo, base militar localizada em Cuba).

Destarte, no capítulo, discute-se a eventual decisão individual de um agente estatal (ou de um grupo de agentes) acerca da prática de tortura em caso pontual extremamente grave e não a existência (inadmissível tanto em Portugal quanto no Brasil) de uma diretriz estatal a indicar a prática inconstitucional da tortura. Por isso não se falará em eventual obediência hierárquica relacionada a ordem de superior como estratégia defensiva — até porque a tese defensiva não teria guarida, vez que a ordem do superior hierárquico seria manifestamente ilegal.

Violações praticadas por organizações estatais ocasionaram a punição de unidades completas, por exemplo, por crimes perpetrados durante a Segunda Guerra Mundial. Não se aceitou o argumento de que soldados se limitavam a cumprir a ordem jurídica vigente ao praticar atrocidades⁵²⁵.

Frise-se que essa diretriz (ou convivência) advinda de autoridade superior para prática de tortura, caso exista, dificulta sobremaneira a investigação estatal destinada a responsabilizar os envolvidos na prática⁵²⁶. Nesse sentido, o Protocolo de Istambul — Manual para a investigação e documentação eficazes da tortura e outras penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes das Nações Unidas⁵²⁷.

⁵²⁵ “Todavia, em 1944, a comissão debateu-se pela ideia de organizações — como a Gestapo ou unidades completas do Exército — poderem ser, na sua totalidade, acusadas e consideradas culpadas por crimes como unidades coletivas, independentemente de quem premira o gatilho o resultado foi que, em sucessivos julgamentos, foram indiciadas e obtidas condenações de grupos perpetradores por crimes como homicídio e tortura” (PLESCH, Dan. *Os Direitos Humanos depois de Hitler — A história perdida da acusação dos crimes de guerra do Eixo*. Temas e Debates — Círculo de Leitores, 2018, p. 30). A estratégia de considerar como organizações criminosas o governo do Reich, o Partido Nazista, a SS, a SA, a Gestapo, a SD, o Estado-Maior e o Alto Comando das Forças Armadas alemãs se refletiu nos julgamentos de Nuremberg, vez que “não seria necessário provar atos individuais de crueldade se o réu fosse membro de uma das organizações criminosas” (ROLAND, Paul. *Os julgamentos de Nuremberg — os nazistas e seus crimes contra a humanidade*, M. Books do Brasil Editora, 2013, p. 31).

⁵²⁶ Nessa investigação há análise de dois exemplos históricos de tortura institucional, fomentada e tolerada pelo Estado: o Estado Novo português e a ditadura militar brasileira.

⁵²⁷ 84. Nos casos em que se suspeite da implicação de funcionários públicos na prática da tortura, nomeadamente por esta ter sido ordenada ou tolerada por ministros, adjuntos ministeriais, funcionários que atuam com o conhecimento dos ministros, funcionários superiores dos departamentos governamentais ou oficiais superiores das forças armadas, pode não ser possível realizar um inquérito objetivo e imparcial a menos que seja estabelecida uma comissão de inquérito especial. Pode também ser necessária uma comissão deste tipo caso existam dúvidas quanto à capacidade técnica ou imparcialidade dos investigadores.

Definitivamente, países democráticos não podem transigir com a prática institucional de tortura ou outras violações, qualquer que seja a finalidade — trata-se, insistimos, de baliza que não pode ser ultrapassada. A tortura institucional, quando formalmente proibida, mas, na prática, tolerada ou fomentada pelo Estado, é impregnada de subjetivismo e faz com que o policial tenha seu poder superdimensionado — verdadeira autonomização do aparelho policial. Como não há uma linha objetiva que delimite até onde pode ir a sevícia, a vítima da tortura pode morrer ou ficar com graves sequelas físicas.

Ademais, essa “escolha” completamente discricionária do policial pode findar refletindo práticas discriminatórias impregnadas na sociedade e subverte a lógica da investigação criminal, reativa por natureza, transformando-a numa atividade prospectiva⁵²⁸.

No livro ‘O diário de Guantánamo’, Mohamedou Ould Slahi demonstra várias vezes como os detidos são submetidos a sucessivos interrogatórios mediante tortura para servirem como fontes de informação em relação a terceiros ou para confessarem ações que seus algozes ainda não conhecem a fundo⁵²⁹. É a materialização do dilema proposto por Franz Kafka na sua famosa obra ‘*O processo*’ — enfrentar um processo e não saber qual a acusação, quem é o acusador, onde fica o tribunal, como se defender, até quando vai ficar detido, quais as regras processuais e seus direitos e garantias⁵³⁰.

⁵²⁸ “A tortura é extremamente desleal porque, além de provocar sofrimento físico ou mental para o cidadão, inverte a lógica da correta investigação. O Estado, quando noticiado acerca da prática de um crime, deve coligir provas e elementos informativos que demonstrem sua ocorrência e que apontem com segurança seu autor, usando de técnicas investigativas e meios de prova prescritos na legislação de regência — essa é a lógica da correta investigação. A tortura, indo na contramão dessa ideia, faz com que o investigado finde sendo obrigado a fornecer a trilha investigativa que o Estado deveria construir” (SILVA, Márcio Alberto Gomes. *Eficiência e respeito a direitos fundamentais na atividade investigativa: um discurso possível: pela criação de axiomas que limitem a atuação estatal na busca de uma investigação criminal garantista*, 2.^a edição, 2023, editora Juspodivm, p. 140-141).

⁵²⁹ “É muito simples: só queremos que você diga o que fez, como fez e quem mais estava envolvido além de você. Usamos essa informação para impedir outros ataques. Não é simples? (SLAHI, Mohamedou Ould. *Op. cit.*, p. 372). Mansoor Adayfi concluiu que Guantánamo não serve como simples prisão na qual suspeitos de terrorismo aguardam julgamento. Não serve, de igual sorte, simplesmente para manter combatentes longe do campo de batalha ou mesmo para puni-los. Trata-se, na sua visão, de um local destinado à materialização de interrogatórios duros de suspeitos com o único fim de obtenção de inteligência para os Estados Unidos na sua “guerra contra o terror” (ADAYFI, Mansoor, *Op. cit.*, p. 72).

⁵³⁰ KAFKA, Franz. *O processo*, Martin Claret, 2011, original publicado em 1925. “Da mesma forma que eu, todos os detentos que conheci achavam que ao chegar a Cuba seriam submetidos a um interrogatório normal, depois do qual seriam indiciados e levados a julgamento, e lá se decidiria se eram ou não culpados. Se fossem inocentados, ou se o governo americano não apresentasse acusações contra eles, seriam mandados de volta para casa. Isso era o que todos acreditavam: os interrogadores diziam que as coisas seriam assim, e nós concordávamos: “Vamos lá”. Mas, na verdade, ou os interrogadores mentiam de propósito para incentivar os detentos a colaborar, ou o governo mentia para os

Essa fórmula, que acaba desnortando o detido, impedindo que ele saiba exatamente qual é a acusação, é antiga e já era usada pela Inquisição. Ao torturar e não precisar a acusação, o interrogado pode acabar dando ao interrogador uma informação que este sequer cogitava e a prospecção se retroalimenta indefinidamente⁵³¹. O ciclo só é quebrado quando o interrogador conclui que nada mais pode ser tirado do interrogado, o que pode durar dias, meses ou mesmo anos⁵³².

4.1. Vedação interna (Constituições portuguesa e brasileira) e internacional da tortura

O artigo 25.º Constituição de Portugal, que trata do direito à integridade pessoal, afirma em seu item 2 que “ninguém pode ser submetido a tortura, nem a tratos ou penas cruéis, degradantes ou desumanos”.

A tortura também é rechaçada pela Carta da República do Brasil. É direito fundamental do cidadão não ser submetido a tortura. Trata-se de direito de primeira geração ou dimensão, vez que significa uma abstenção estatal — faz parte dos chamados direitos de liberdade⁵³³, tal qual desenhado no inciso III do artigo 5.º da Constituição Federal⁵³⁴.

No plano internacional, o Brasil é signatário da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura⁵³⁵. Tanto Portugal quanto o Brasil são signatários da Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes⁵³⁶.

interrogadores sobre o procedimento como tática para coagir os detentos e dar informação” (SLAHI, Mohamedou Ould. *Op. cit.*, p. 444).

⁵³¹ “Sabe como é, às vezes prendemos pessoas por motivos errados, mas acaba que estão envolvidas em alguma outra coisa” (SLAHI, Mohamedou Ould. *Op. cit.*, p. 273).

⁵³² “Você precisa da sua liberdade, e nós precisamos de informação. Você nos dá o que precisamos e em troca te damos o que precisa” (SLAHI, Mohamedou Ould. *Op. cit.*, p. 287). “*The main objective of interrogation, as the army’s field manual on the subject states, ‘is to obtain the maximum amount of usable information possible in the least amount of time’*”. (SHEPHARD, Michelle. *Op. cit.*, p. 91).

⁵³³ FOUREAX, Rodrigo. *Segurança Pública*. Salvador: Editora Juspodivm, 2019, p. 20.

⁵³⁴ Art. 5.º (...)

III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;

⁵³⁵ Internalizada no Brasil pelo Decreto 98.386/89.

⁵³⁶ Aprovada em Portugal para ratificação pela Resolução da Assembleia da República 11/88 e ratificada pelo Decreto do Presidente da República portuguesa 57/88. Promulgada no Brasil pelo Decreto 40/91.

Eis a definição de tortura constante no artigo 2.º da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura:

Para os efeitos desta Convenção, entender-se-á por tortura todo ato pelo qual são infligidos intencionalmente a uma pessoa penas ou sofrimentos físicos ou mentais, com fins de investigação criminal, como meio de intimidação, como castigo pessoal, como medida preventiva, como pena ou com qualquer outro fim. Entender-se-á também como tortura a aplicação, sobre uma pessoa, de métodos tendentes a anular a personalidade da vítima, ou a diminuir sua capacidade física ou mental, embora não causem dor física ou angústia psíquica.

Não estarão compreendidos no conceito de tortura as penas ou sofrimentos físicos ou mentais que sejam unicamente consequência de medidas legais ou inerentes a elas, contato que não incluam a realização dos atos ou aplicação dos métodos a que se refere este Artigo.

A Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, no item 1 do seu artigo 1.º, define assim a tortura:

1. Para os fins da presente Convenção, o termo "tortura" designa qualquer ato pelo qual dores ou sofrimentos agudos, físicos ou mentais, são infligidos intencionalmente a uma pessoa a fim de obter, dela ou de uma terceira pessoa, informações ou confissões; de castigá-la por ato que ela ou uma terceira pessoa tenha cometido ou seja suspeita de ter cometido; de intimidar ou coagir esta pessoa ou outras pessoas; ou por qualquer motivo baseado em discriminação de qualquer natureza; quando tais dores ou sofrimentos são infligidos por um funcionário público ou outra pessoa no exercício de funções públicas, ou por sua instigação, ou com o seu consentimento ou aquiescência. Não se considerará como tortura as dores ou sofrimentos que sejam consequência unicamente de sanções legítimas, ou que sejam inerentes a tais sanções ou delas decorram.

Tortura é considerado crime contra a humanidade, nos termos da letra 'f' do item 1 do artigo 7.º do Estatuto de Roma, que criou o Tribunal Penal Internacional — aprovado para ratificação pela Resolução da Assembleia da República de Portugal 3/02 e ratificado pelo Decreto do Presidente da República 2/02⁵³⁷ e internalizado no Brasil pelo Decreto 4.388/02.

⁵³⁷ Art. 7.º

Crimes contra a Humanidade

As Regras de Nelson Mandela⁵³⁸ (Regras Mínimas das Nações Unidas para Tratamento de Reclusos) proíbem a tortura de reclusos, já na sua primeira diretiva⁵³⁹.

O Protocolo de Istambul — Manual para a investigação e documentação eficazes da tortura e outras penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes das Nações Unidas — esclarece que nenhuma circunstância excepcional, “inclusive um estado de guerra ou ameaça de guerra, instabilidade política interna ou qualquer outra emergência pública podem ser invocadas como justificativa para tortura ou maus-tratos”⁵⁴⁰.

Sobredito Protocolo enumerou alguns mecanismos para evitar a prática de tortura, dentre os quais: i) limitação da incomunicabilidade do detido; ii) manutenção dos presos em locais oficialmente reconhecidos como locais de detenção; iii) facilidade de acesso dos interessados, incluídos familiares e amigos, aos nomes das pessoas responsáveis pela detenção; iv) registo do local, hora e data de todos os interrogatórios, juntamente com os nomes de todas as pessoas presentes; e v) garantia de acesso aos detidos por parte de médicos, advogados e familiares⁵⁴¹.

O Protocolo de Istambul enuncia, ainda, a garantia de que qualquer declaração que se prove ter sido obtida através de tortura não seja invocada como meio de prova num processo, ressalvada a sua utilização contra o torturador, para demonstrar a prática da sevícia — regra de exclusão⁵⁴².

1. Para os efeitos do presente Estatuto, entende-se por "crime contra a humanidade", qualquer um dos atos seguintes, quando cometido no quadro de um ataque, generalizado ou sistemático, contra qualquer população civil, havendo conhecimento desse ataque:

(...)

f) Tortura;

⁵³⁸ Resolução 70/175 da Assembleia-Geral, anexo, adotada a 17/12/2015.

⁵³⁹ Regra 1

Todos os reclusos devem ser tratados com o respeito inerente ao valor e dignidade do ser humano. Nenhum recluso deverá ser submetido a tortura ou outras penas ou a tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes e deverá ser protegido de tais atos, não sendo estes justificáveis em qualquer circunstância. A segurança dos reclusos, do pessoal do sistema prisional, dos prestadores de serviço e dos visitantes deve ser sempre assegurada.

⁵⁴⁰ <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2024/06/protocolo-istambul-por.pdf>, p. 38, acesso em 28 de julho de 2024.

⁵⁴¹ <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2024/06/protocolo-istambul-por.pdf>, p. 38-39, acesso em 28 de julho de 2024.

⁵⁴² <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2024/06/protocolo-istambul-por.pdf>, p. 39, acesso em 28 de julho de 2024.

Caso seja detectada prática de tortura, o Manual para a investigação e documentação eficazes da tortura e outras penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes das Nações Unidas propõe a efetiva apuração do crime, evitando a institucionalização da prática.

4.2. Crime de tortura na legislação portuguesa

Em Portugal, o crime de tortura é criminalizado pelo artigo 243.º do Código Penal⁵⁴³.

A análise do dispositivo revela que o crime de tortura, em Portugal, é próprio, porquanto perpetrado por quem tem a função de prevenção, perseguição, investigação ou conhecimento de infracções criminais, contra-ordenacionais ou disciplinares, a execução de sanções da mesma natureza ou a proteção, guarda ou vigilância de pessoa detida ou presa.

Exige-se especial fim de agir — dolo dirigido a uma das finalidades descritas nas alíneas do número 1 do artigo estudado: *a)* obter da vítima ou de outra pessoa confissão, depoimento, declaração ou informação; *b)* castigar por ato cometido ou supostamente cometido por ela ou por outra pessoa; ou *c)* intimidar a vítima ou para intimidar outra pessoa.

A lei portuguesa considera tortura o tratamento cruel, degradante ou desumano, o ato que consista em infligir sofrimento físico ou psicológico agudo, cansaço físico ou

⁵⁴³ 1 - Quem, tendo por função a prevenção, perseguição, investigação ou conhecimento de infracções criminais, contra-ordenacionais ou disciplinares, a execução de sanções da mesma natureza ou a protecção, guarda ou vigilância de pessoa detida ou presa, a torturar ou tratar de forma cruel, degradante ou desumana para:

a) Obter dela ou de outra pessoa confissão, depoimento, declaração ou informação;

b) A castigar por acto cometido ou supostamente cometido por ela ou por outra pessoa; ou

c) A intimidar ou para intimidar outra pessoa;

é punido com pena de prisão de 1 a 5 anos, se pena mais grave lhe não couber por força de outra disposição legal.

2 - Na mesma pena incorre quem, por sua iniciativa ou por ordem de superior, usurpar a função referida no número anterior para praticar qualquer dos actos aí descritos.

3 - Considera-se tortura, tratamento cruel, degradante ou desumano, o acto que consista em infligir sofrimento físico ou psicológico agudo, cansaço físico ou psicológico grave ou no emprego de produtos químicos, drogas ou outros meios, naturais ou artificiais, com intenção de perturbar a capacidade de determinação ou a livre manifestação de vontade da vítima.

4 - O disposto no número anterior não abrange os sofrimentos inerentes à execução das sanções previstas no n.º 1 ou por ela ocasionados, nem as medidas legais privativas ou restritivas da liberdade.

psicológico grave ou no emprego de produtos químicos, drogas ou outros meios, naturais ou artificiais, com intenção de perturbar a capacidade de determinação ou a livre manifestação de vontade da vítima — item 3 do artigo 243.º do Código Penal.

A pena imposta em Portugal (1 a 5 anos de prisão) é menor que a aplicada ao torturador no Brasil (2 a 8 anos de reclusão).

4.3. Crime de tortura na legislação brasileira

O inciso XLIII do artigo 5.º da Constituição Federal do Brasil se traduz em mandado de criminalização⁵⁴⁴ relacionado aos crimes hediondos e aos delitos equiparados a hediondos (dentre eles a tortura)⁵⁴⁵. O mandado determina que o legislador infraconstitucional considere a tortura crime inafiançável e insuscetível de graça ou anistia — a ordem foi cumprida pelo legislador infraconstitucional no § 6.º do artigo 1.º da Lei 9.455/97.

O legislador brasileiro, como se nota pela análise da Lei 9.455/97, não seguiu a trilha internacional e não se limitou a criminalizar a tortura cometida por agentes públicos. No Brasil, o crime de tortura é, em regra, comum. Caso a tortura seja praticada por servidor público, haverá incidência de causa de aumento de pena, na forma do inciso I do § 4.º do artigo 1.º da Lei 9.455/97⁵⁴⁶.

⁵⁴⁴ Mandado de criminalização é uma determinação da Carta da República, com linhas gerais dirigidas ao legislador infraconstitucional. Significa dizer que o crime de tortura (equiparado a hediondo porque topicamente situado no mesmo inciso que se refere a tal categoria de delitos) deve ser, no mínimo, inafiançável e insuscetível de anistia e graça (o legislador infraconstitucional, por óbvio, não pode conferir ao indivíduo que praticar crime de tortura tratamento menos rígido que o determinado pela Constituição Federal). Para Rodrigo Foureaux, mandados de criminalização “consistem em comandos constitucionais que obriguem o legislador a criar determinados crimes que visem tutelar bens jurídicos de especial relevância” (*Op. cit.*, p. 18).

⁵⁴⁵ Art. 5.º (...)

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;

⁵⁴⁶ Art. 1.º (...)

§ 4.º Aumenta-se a pena de um sexto até um terço:

I - se o crime é cometido por agente público;

O bem jurídico tutelado pelo crime de tortura é a dignidade da pessoa humana, sua integridade física e psíquica.

O inciso I do artigo 1.º criminaliza o constrangimento da vítima, mediante violência ou grave ameaça, causando sofrimento físico ou mental: *i)* com o objetivo de obter informação, declaração ou confissão da vítima ou de terceira pessoa (tortura-prova — alínea ‘a’); *ii)* para provocar ação ou omissão de natureza criminoso (tortura para prática de crime — alínea ‘b’); *iii)* em razão de discriminação racial ou religiosa⁵⁴⁷ (tortura discriminação — alínea ‘b’)⁵⁴⁸.

No inciso II do artigo 1.º da Lei 9.455/97⁵⁴⁹, criminalizou-se a chamada tortura-castigo. Trata-se de crime próprio, que exige relação de guarda, poder ou autoridade do

⁵⁴⁷ Com o julgamento da Ação Direita de Inconstitucionalidade por Omissão 26 e do Mandado de Injunção 4733, pode-se falar em tortura quando ela é praticada por discriminação em razão da homofobia ou transfobia, em face da ampliação, pelo Supremo Tribunal Federal, da definição do conceito de discriminação racial — racismo social. A Corte Suprema fixou a seguinte tese: “Até que sobrevenha lei emanada do Congresso Nacional destinada a implementar os mandados de criminalização definidos nos incisos XLI e XLII do art. 5.º da Constituição da República, as condutas homofóbicas e transfóbicas, reais ou supostas, que envolvem aversão odiosa à orientação sexual ou à identidade de gênero de alguém, por traduzirem expressões de racismo, compreendido este em sua dimensão social, ajustam-se, por identidade de razão e mediante adequação típica, aos preceitos primários de incriminação definidos na Lei n.º 7.716, de 8/01/1989, constituindo, também, na hipótese de homicídio doloso, circunstância que o qualifica, por configurar motivo torpe (Código Penal, art. 121, § 2.º, I, “in fine”); II - A repressão penal à prática da homotransfobia não alcança nem restringe ou limita o exercício da liberdade religiosa, qualquer que seja a denominação confessional professada, a cujos fiéis e ministros (sacerdotes, pastores, rabinos, mulás ou clérigos muçulmanos e líderes ou celebrantes das religiões afro-brasileiras, entre outros) é assegurado o direito de pregar e de divulgar, livremente, pela palavra, pela imagem ou por qualquer outro meio, o seu pensamento e de externar suas convicções de acordo com o que se contiver em seus livros e códigos sagrados, bem assim o de ensinar segundo sua orientação doutrinária e/ou teológica, podendo buscar e conquistar prosélitos e praticar os atos de culto e respectiva liturgia, independentemente do espaço, público ou privado, de sua atuação individual ou coletiva, desde que tais manifestações não configurem discurso de ódio, assim entendidas aquelas exteriorizações que incitem a discriminação, a hostilidade ou a violência contra pessoas em razão de sua orientação sexual ou de sua identidade de gênero; III - O conceito de racismo, compreendido em sua dimensão social, projeta-se para além de aspectos estritamente biológicos ou fenotípicos, pois resulta, enquanto manifestação de poder, de uma construção de índole histórico-cultural motivada pelo objetivo de justificar a desigualdade e destinada ao controle ideológico, à dominação política, à subjugação social e à negação da alteridade, da dignidade e da humanidade daqueles que, por integrarem grupo vulnerável (LGBTI+) e por não pertencerem ao estamento que detém posição de hegemonia em uma dada estrutura social, são considerados estranhos e diferentes, degradados à condição de marginais do ordenamento jurídico, expostos, em consequência de odiosa inferiorização e de perversa estigmatização, a uma injusta e lesiva situação de exclusão do sistema geral de proteção do direito” (ADO 26, Relator: Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 13-06-2019, processo eletrônico DJe-243 divulgado em 05-10-2020, publicado em 06-10-2020).

⁵⁴⁸ Art. 1.º Constitui crime de tortura:

I - constranger alguém com emprego de violência ou grave ameaça, causando-lhe sofrimento físico ou mental:

a) com o fim de obter informação, declaração ou confissão da vítima ou de terceira pessoa;
b) para provocar ação ou omissão de natureza criminoso;
c) em razão de discriminação racial ou religiosa;

⁵⁴⁹ Art. 1.º Constitui crime de tortura:

autor em relação à vítima, e doloso (há exigência de especial fim de agir — intenção de aplicar castigo ou medido de caráter preventivo⁵⁵⁰). O delito é cometido quando o agente submete alguém, sob sua guarda, poder ou autoridade, com emprego de violência ou grave ameaça, a intenso sofrimento físico ou mental, como forma de aplicar castigo pessoal ou medida de caráter preventivo.

É possível, ainda, prática do crime contra a pessoa presa ou sujeita a medida de segurança, quando essa é submetida a sofrimento físico ou mental, por intermédio da prática de ato não previsto em lei ou não resultante de medida legal — § 1.º do artigo 1.º da Lei 9.455/97⁵⁵¹.

Por fim, pune-se com pena muito menor a tortura por omissão — chamada pela doutrina de tortura imprópria⁵⁵². Trata-se de delito doloso, próprio (só pode ser cometido por quem tem o dever de evitar ou apurar a prática de tortura) e omissivo (omissão própria⁵⁵³).

4.4. Comprovação da tortura em investigações estatais brasileiras

O crime de tortura, principalmente quando praticado por agentes públicos (no Brasil é possível que o crime em questão seja perpetrado por qualquer pessoa, como dito), é delito com alta incidência de cifra oculta⁵⁵⁴ (nesse particular, chama-se cifra amarela⁵⁵⁵), em

(...)

II - submeter alguém, sob sua guarda, poder ou autoridade, com emprego de violência ou grave ameaça, a intenso sofrimento físico ou mental, como forma de aplicar castigo pessoal ou medida de caráter preventivo.

⁵⁵⁰ *Animus corrigendi*.

⁵⁵¹ Art. 1.º (...)

§ 1.º Na mesma pena incorre quem submete pessoa presa ou sujeita a medida de segurança a sofrimento físico ou mental, por intermédio da prática de ato não previsto em lei ou não resultante de medida legal.

⁵⁵² Art. 1.º (...)

§ 2.º Aquele que se omite em face dessas condutas, quando tinha o dever de evitá-las ou apurá-las, incorre na pena de detenção de um a quatro anos.

⁵⁵³ Quando o agente descumpre norma mandamental deixando, intencionalmente, de evitar ou de apurar prática de tortura.

⁵⁵⁴ Cifra negra (ou oculta) são “todos os crimes que não chegam ao conhecimento policial” (HERCULANO, Alexandre. *Criminologia*, editora Juspodivm, 2020, p. 262).

⁵⁵⁵ “Cifras amarelas são aquelas em que as vítimas são pessoas que sofreram alguma forma de violência cometida por um funcionário público e deixam de denunciar o fato aos órgãos responsáveis por receio, medo de represália” (HERCULANO, Alexandre. *Op. cit.*, p. 268).

virtude do grande receio de represálias por parte das vítimas — e isso é um grande entrave à efetiva repressão dessa funesta prática, cometida por alguns agentes públicos.

Caso vencido esse grande obstáculo prático inicial, cumpre esclarecer que se o delito deixar vestígios (tortura perpetrada com emprego de violência), será necessário confeccionar, nos termos da lei brasileira, exame de corpo de delito, na forma do artigo 158 do Código de Processo Penal⁵⁵⁶, para provar a materialidade do delito⁵⁵⁷.

Se a tortura for perpetrada mediante grave ameaça, gerando sofrimento mental, ou mediante violência, gerando sofrimento físico, mas sem marcas aparentes, o crime finda não deixando vestígios, sendo desnecessário, por óbvio, o exame de corpo de delito⁵⁵⁸.

A prova da existência do crime de tortura perpetrado mediante violência é, também, muito difícil. Desde a Inquisição, os agentes estatais cuidam de não deixar aparentes as marcas das sevícias⁵⁵⁹.

Como se trata de crime normalmente cometido na clandestinidade, há grande dificuldade na construção de material probante suficientemente robusto para condenação do autor do fato (principalmente se a infração não deixar vestígios), devendo a palavra da vítima ganhar especial relevância como prova no curso do processo. Será preciso, evidentemente, que a narrativa da vítima esteja em harmonia com as outras provas produzidas.

⁵⁵⁶ Art. 158. Quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado.

Parágrafo único. Dar-se-á prioridade à realização do exame de corpo de delito quando se tratar de crime que envolva: I - violência doméstica e familiar contra mulher;

II - violência contra criança, adolescente, idoso ou pessoa com deficiência.

⁵⁵⁷ Nesse sentido, julgado do Superior Tribunal de Justiça brasileiro: (...) 2. Reconhecido pelo Tribunal de origem, diante do acervo probatório dos autos, que havia vestígios do crime imputado aos acusados, era de rigor a realização do exame de corpo de delito nas vítimas da suposta tortura (STJ, HC 187.188/SP, rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 15/10/2012) (...) (AgRg no REsp 1444376/SE, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Quinta Turma, julgado em 28/04/2015, DJe 12/05/2015).

⁵⁵⁸ Nesse sentido, decisão do Superior Tribunal de Justiça: (...) 1. A parte insiste na ausência de exame de corpo de delito, olvidando que o acórdão recorrido assentou que, no caso, as agressões foram de tal monta que não deixaram vestígios, havendo outras provas a corroborar a efetiva prática delitiva. 2. Em se tratando do crime de tortura e sendo impingido à vítima sofrimento de ordem psicológica e agressões que não deixaram vestígios, é suficiente a sua comprovação por meio de prova testemunhal. Precedentes. (...) (AgRg nos EDcl no AREsp 44.396/AP, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 19/11/2015, DJe 25/11/2015).

⁵⁵⁹ “Os vestígios que deixava no corpo este trato eram tais que o regimento determinava que ele não se efectuassem nos quinze dias anteriores ao auto-de-fé, para que os presos pudessem aí aparecer sem sinais de terem sido atormentados” (SARAIVA, Antônio José. *A inquisição portuguesa*. Publicações Lisboa, Europa América, p. 63).

Nessa toada, é de suma importância garantir a proteção da vítima e das testemunhas, caso eventualmente existam⁵⁶⁰.

4.5. Cenário da bomba relógio

A ideia de relativização da tortura, no campo do Direito Penal, é hipoteticamente proposta na Teoria da Cenário da Bomba Relógio⁵⁶¹. Em síntese apertada, imagina-se a captura de um terrorista depois da descoberta de que este instalou bombas que explodirão na cidade, matando e ferindo um número considerável de pessoas.

Esgotadas todas as trilhas investigativas legalmente disponíveis para descoberta da localização dos artefatos explosivos, a pergunta proposta é: pode o aparelho estatal formal utilizar deliberadamente da tortura para extrair a força a informação desejada e, assim, desarmar as bombas, impedindo o ataque terrorista?

Em outra formulação: a vedação da tortura pela Constituição, por tratados/convenções internacionais e pela lei constitui obstáculo intransponível à sua prática ou o argumento utilitarista de que muitas vidas de pessoas inocentes serão salvas a autoriza?

O dilema é questão muito intrincada, posto que estão em choque direitos muito caros. O direito individual do investigado pelo suposto atentado à higidez à sua integridade física e psíquica (e mesmo à vida) em choque com o direito à vida e ao patrimônio de um número incerto de pessoas (vez que não se sabe a localização exata das bombas ativadas pelo terrorista).

⁵⁶⁰ Nesse sentido, orientação do Protocolo de Istambul: “As supostas vítimas de tortura ou maus-tratos, testemunhas e aqueles(as) que conduzem a investigação e suas famílias devem ser protegidos(as) contra violência, ameaças de violência ou qualquer outra forma de intimidação ou represálias que possam surgir durante a investigação. As pessoas potencialmente implicadas em tortura ou maus-tratos devem ser removidas de qualquer posição de controle ou poder, seja direto ou indireto, sobre os(as) reclamantes, testemunhas ou suas famílias, bem como sobre aqueles(as) que conduzem a investigação. Além disso, os Estados devem tomar as medidas necessárias para proteger as vítimas e/ou testemunhas, como transferi-las para um local seguro (por exemplo, proteção de testemunhas e casas seguras)”, disponível em <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2024/06/protocolo-istambul-por.pdf>, p. 96, acesso em 28 de julho de 2024.

⁵⁶¹ O cenário é extraído da obra ‘*Les Centurions*’, de Jean Latéguy.

A discussão não é meramente retórica. Na ‘guerra ao terror’, iniciada pelos Estados Unidos depois dos ataques de 11 de setembro de 2001, o cenário da bomba relógio foi muitas vezes citado para viabilizar o uso da tortura contra quem fosse designado como combatente inimigo. Criou-se, assim, um limbo: os inimigos não eram criminosos internos, detentores dos direitos fundamentais outorgados pelo país, e não eram prisioneiros de guerra (PoW), sujeitos às Convenções de Genebra⁵⁶². Nesse perigoso limbo, não havia limitações claras. Nem a própria definição internacional de tortura era observada. Os fins passaram a justificar os meios⁵⁶³.

Se é certo que, quando há choque de direitos constitucionalmente assegurados, deve-se fazer uso de ponderação para que se construa a interpretação correta, de forma a fazer prevalecer o direito que possui mais valia na situação concreta, é também indubitável que esse esforço intelectual é extremamente complexo, em face da nobreza dos bens jurídicos em conflito.

Não há direito absoluto. Mesmo o direito à vida pode licitamente ser confiscado nas situações legalmente autorizadas. Nessa toada, o cenário proposto (uso de tortura pelo agente estatal para extrair do suspeito a localização das bombas) pode ser enfrentado, na seara do Direito Penal (considerando o argumento defensivo do agente público torturador), sob quatro perspectivas: i) legítima defesa de terceiro; ii) estado de necessidade; iii) autorização *ex ante*; iv) justificação *post facto*.

No Brasil, a legítima defesa tem natureza jurídica de causa excludente de antijuridicidade, na forma do artigo 23 do Código Penal⁵⁶⁴. Destarte, não há crime quando

⁵⁶² SHEPHARD, Michelle. *Op. cit.*, p. 92.

⁵⁶³ “During the first few months of debate, the “ticking time bomb” scenario was often cited. Could an interrogator, should an interrogator, torture a prisoner if the prisoner could tell where a “ticking time bomb” was hidden? Was the safety of the nation not more important than the rights of one individual? Could torture produce reliable information? The intelligence community seemed divided. Then came the question: What is torture?” (SHEPHARD, Michelle. *Op. cit.*, p. 93).

⁵⁶⁴ Art. 23 - Não há crime quando o agente pratica o fato:

I - em estado de necessidade;

II - em legítima defesa;

III - em estrito cumprimento de dever legal ou no exercício regular de direito.

Excesso punível

Parágrafo único - O agente, em qualquer das hipóteses deste artigo, responderá pelo excesso doloso ou culposos.

o agente usa, moderadamente, os meios necessários para repelir injusta agressão, atual ou iminente — artigo 25 do Código Penal brasileiro⁵⁶⁵.

Imaginando a instalação de bombas que explodirão em uma cidade, certamente estará presente o requisito da injusta agressão iminente. Inocentes certamente serão vitimadas pelas explosões que se avizinham (apesar dessa assertiva não ser uma consequência inexorável, porque o artefato pode não ser destinado a atingir pessoas).

O problema na admissão da tese de legítima defesa para agasalhar a conduta do agente estatal que tortura o terrorista para dele extrair a localização das bombas é demonstrar o uso moderado dos meios necessários.

Muitas são, ao longo da história, as técnicas utilizadas por agentes estatais para torturar alvos do sistema de persecução penal. Como a ideia central é causar sofrimento físico ou mental por meio de violência ou grave ameaça para obtenção da confissão, informação ou declaração desejada, a intensidade da expiação variará de acordo com a resistência do torturado. Desde a Inquisição, essa “gradação” já era conhecida e aplicada⁵⁶⁶.

Por outro lado, cumpre registrar que há esforço de alguns países no sentido de “suavizar” técnicas de tortura, por meio de palavras mais palatáveis — tortura eufêmica. Por exemplo: o afogamento simulado (técnica de tortura) é suavizado pela nomenclatura

⁵⁶⁵ Art. 25 - Entende-se em legítima defesa quem, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem.

Parágrafo único. Observados os requisitos previstos no caput deste artigo, considera-se também em legítima defesa o agente de segurança pública que repele agressão ou risco de agressão a vítima mantida refém durante a prática de crimes.

⁵⁶⁶ Na obra *‘O Martelo das Feiticeiras’* (*‘Malleus Maleficarum’* — apresentado como “Manual da Inquisição” pelo Papa Inocêncio VIII, por meio de bula papal em 1484), os inquisidores Heinrich Kramer e James Sprenger afirmam, sobre a tortura infligida a acusadas da prática de bruxaria, para que confessem o crime de heresia: “No entanto, se depois de mantida a acusada em suspense, e depois dos devidos adiamentos, e das muitas exortações, o Bispo e o Juiz se sentirem persuadidos de que, consideradas todas as circunstâncias, a ré está negando a verdade, que seja submetida a tortura leve, sem derramamento de sangue, lembrando que a tortura é muitas vezes falaciosa e ineficaz. Pois algumas são tão pouco resistentes e espiritualmente fracas que à menor tortura tudo confessarão, seja ou não a verdade. Outras são tão obstinadas que por mais sejam torturadas nunca se lhes arranca a verdade. Outras ainda, já tendo sido antes torturadas, são mais capazes de suportá-la pela segunda vez, já que seus braços se adaptaram aos estiramentos e às torções. Algumas das que já foram torturadas, porém, numa segunda vez sentem-se debilitadas, revelando menor resistência durante a sessão. Outras se acham enfeitiçadas, e disso se utilizam durante a tortura, vindo a morrer antes de confessarem a verdade: pois que se tornarem, por assim dizer, insensíveis à dor. Logo, faz-se mister muita prudência na questão da tortura, e há de se dar maior atenção à condução da pessoa que está sendo torturada” (KRAMER, Heinrich e SPRENGER, James. *O martelo das feiticeiras*, 25.^a edição, Rio de Janeiro: Record: Rosa dos Tempos, 2014, p. 463).

“tratamento com água” (*waterboarding*). Dan Plesch pontua que “o governo norte-americano redefiniu o ‘tratamento com água’ como não sendo tortura na sequência do 11 de setembro”⁵⁶⁷.

Os americanos fizeram uso, na sua ‘guerra contra o terror’, das mais variadas formas de tortura: os presos sequer sabiam onde estavam detidos e não podiam contatar seus familiares⁵⁶⁸; agressões físicas⁵⁶⁹; ameaças de morte⁵⁷⁰; humilhações⁵⁷¹; detenções em celas escuras ou muito iluminadas⁵⁷²; redução do detido a um mero número (desumanização)⁵⁷³, dentre outras ferramentas usadas para destruir o detido⁵⁷⁴ para que ele confesse e/ou delate⁵⁷⁵. O relato foi feito por Mansoor Adayfi, já citado nessa investigação. Ele ficou detido por 14 anos em Guantánamo sem acusação formal depois de ser sequestrado no Afeganistão e vendido aos americanos como um proeminente integrante da *Al Qaeda* chamado Adel.

Mohamedou Ould Slahi, encarcerado em Guantánamo de 2002 a 2016 e também já citado nessa investigação, narra situações muito semelhantes às descritas por Mansoor. Ele também relata

⁵⁶⁷ PLESCH, Dan. *Op. cit.*, p. 30.

⁵⁶⁸ “No one knew what country we were in, but we learned we were in a place called X-Ray, and that there were hundreds of other men here from all over the world” (ADAYFI, Mansoor. *Op. cit.*, p. 24).

⁵⁶⁹ “I’d been kept hooded or inside dark rooms, stripped naked, and beaten bloody for I don’t know how long. Weeks. A month. Maybe more” (ADAYFI, Mansoor. *Op. cit.*, p. 2).

⁵⁷⁰ “Many of us had been told by soldiers or interrogators that we were going to be executed. We had all been given the same paper to sign that said if we tried to escape, soldiers had the right to shot and kill us” (ADAYFI, Mansoor. *Op. cit.*, p. 25-26).

⁵⁷¹ “They cut your clothes off, strip you naked, and hose you down. You’re barely nineteen and all your life you’ve never been naked in front of a woman. Now they make you stand for all to see and you see women soldiers watching you. The humiliation burns. They take fotos of you, every part of you — even your genitals” (ADAYFI, Mansoor. *Op. cit.*, p. 18).

⁵⁷² “Then they turned the lights on in my cell, which was worse than the dark. They were big and bright like truck lights, and now they never went off. I slept, but not well, and never for long with the powerful light overhead burning into my eyes” (ADAYFI, Mansoor. *Op. cit.*, p. 48).

⁵⁷³ “You don’t recognize yourself because you’re only a number now — detainee 411” (ADAYFI, Mansoor. *Op. cit.*, p. 20).

⁵⁷⁴ “Five of them rush into your cage and slam your head to the ground again until your head bleeds and the message is recieved — you are nothing” (ADAYFI, Mansoor. *Op. cit.*, p. 19).

⁵⁷⁵ “I’d soon realize it (violence) it was all meant to keep us disoriented and weak for our interrogations” (ADAYFI, Mansoor. *Op. cit.*, p. 22).

incomunicabilidade⁵⁷⁶, revistas íntimas humilhantes⁵⁷⁷, ameaças⁵⁷⁸, interrogatórios em ambientes muito frios⁵⁷⁹, tortura de terceiros em lugares próximos ao interrogado⁵⁸⁰, assédio sexual⁵⁸¹, privação de sono⁵⁸², violência física⁵⁸³, sufocamento pela ingestão de água salgada⁵⁸⁴, ameaças contra familiares⁵⁸⁵, dentre outras técnicas que não se traduzem em práticas decididas individualmente por esse ou aquele interrogador mais afoito, mas em efetiva tortura institucional, aprovada por autoridades superiores, dentre as quais o Secretário de Defesa⁵⁸⁶.

Tanto em Portugal como no Brasil, contudo, esse tipo de interrogatório “duro” seria certamente tipificado como prática de crime de tortura. Essa e outras “técnicas” foram esmiuçadas nessa investigação quando foram analisados os sistemas violadores de direitos fundamentais do Estado Novo português e da ditadura militar brasileira.

⁵⁷⁶ “Minha realidade era que eu estava detido secretamente numa prisão jordaniana e minha família não tinha nem mesmo a possibilidade de saber onde eu estava” — a transcrição se refere a período em que Slahti estava detido em Amã, antes de ser transferido para Guantánamo (SLAHI, Mohamedou Ould. *Op. cit.*, p. 227).

⁵⁷⁷ “Em algum momento durante esse procedimento, fizeram uma busca em nossas cavidades, para o riso e comentários dos guardas” (SLAHI, Mohamedou Ould. *Op. cit.*, p. 89).

⁵⁷⁸ “Você será enviado a uma instalação dos Estados Unidos, onde vai ficar durante o resto da sua vida”, ele ameaçou. “Você nunca mais verá sua família. Sua família vai ser fodida por outro homem. Nas prisões americanas, terroristas como você são estuprados por muitos homens ao mesmo tempo. Os guardas em meu país fazem seu serviço muito bem, mas ser estuprado é uma coisa inevitável. Mas se você me disser a verdade, você será libertado imediatamente” (SLAHI, Mohamedou Ould. *Op. cit.*, p. 79).

⁵⁷⁹ “A equipe decidiu me levar de volta para a sala gelada. Talvez ela não fosse tão fria para uma pessoa que usasse sapatos normais, roupa de baixo e um casaco, como os interrogadores, mas sem dúvida era muito fria para um preso de chinelos de dedos e nenhuma roupa de baixo”

⁵⁸⁰ “Ele pôs um pobre detento ao lado da minha sala de interrogatório, e seu colega começou a bater nele com um objeto duro, até que ele irrompeu em choro, como um bebê” (SLAHI, Mohamedou Ould. *Op. cit.*, p. 254).

⁵⁸¹ Interrogadoras se insinuavam, tocavam o interrogado em suas partes íntimas e diziam abertamente que fariam sexo com ele sem o seu consentimento (SLAHI, Mohamedou Ould. *Op. cit.*, p. 299-300).

⁵⁸² “Ligou umas luzes piscantes que feriam os olhos. “Se você dormir, vou te bater”, disse ele. Tive de ouvir a música até a manhã seguinte” (SLAHI, Mohamedou Ould. *Op. cit.*, p. 309).

⁵⁸³ “Seu parceiro continuou me dando socos por todo o corpo, principalmente no rosto e nas costelas. Ele também estava encoberto da cabeça aos pés; socava-me o tempo todo sem dizer uma palavra, porque não queria ser reconhecido. O terceiro homem não estava mascarado; ficou na porta segurando o cachorro pela coleira, pronto para lançá-lo contra mim” (SLAHI, Mohamedou Ould. *Op. cit.*, p. 326).

⁵⁸⁴ “Me fez beber água salgada, acho que tirada diretamente do mar. Era tão repugnante que vomitei” (SLAHI, Mohamedou Ould. *Op. cit.*, p. 328).

⁵⁸⁵ “Sua mãe é uma senhora idosa. Não sei quanto tempo ela suportará as condições da prisão” (SLAHI, Mohamedou Ould. *Op. cit.*, p. 344).

⁵⁸⁶ SLAHI, Mohamedou Ould. *Op. cit.*, p. 41.

Continuemos. O grande entrave é saber: até onde pode ir o agente estatal torturador? É moderado causar lesões graves ou gravíssimas⁵⁸⁷? É moderado prosseguir nos atos de tortura até que, eventualmente, o torturado morra⁵⁸⁸? Evidentemente, a resposta é: não.

Aqui está, destarte, a maior fragilidade da tese da legítima defesa de terceiro para justificar o uso de tortura por agente estatal no cenário da bomba relógio. Não é possível imaginar “uso moderado dos meios necessários” quando se pensa na prática de tortura.

A chance de sucesso da tese defensiva do estado de necessidade também é mínima. O estado de necessidade tem a mesma natureza jurídica da legítima defesa — trata-se de causa excludente de antijuridicidade, prevista no inciso I do artigo 23 do Código Penal brasileiro. Para que exista a justificante em questão, é preciso que o agente pratique o ato para salvar de perigo atual, que não provocou por sua vontade, nem podia de outro modo evitar, direito próprio ou alheio, cujo sacrifício, nas circunstâncias, não era razoável exigir-se⁵⁸⁹. Em outros termos, sacrifica-se um bem jurídico de igual ou menor valor para salvar outro bem jurídico de igual ou maior valor.

A situação de perigo representada pela explosão das bombas é indiscutível. Ocorre que esse perigo não é atual e sim iminente. A expressão iminente não foi utilizada pelo legislador brasileiro na definição do estado de necessidade, razão pela qual o instituto resta prejudicado em sua aplicação na defesa do agente estatal torturador.

A terceira possibilidade elencada como solução do cenário da bomba relógio é a autorização *ex ante*. Contudo, não é possível pensar, sequer hipoteticamente, nessa trilha tendo como base o ordenamento jurídico brasileiro. A Constituição Federal brasileira veda a tortura e determina sua criminalização enquanto crime equiparado a hediondo — tal determinação foi cumprida, nos exatos termos da Lei 9.455/97.

⁵⁸⁷ Utiliza-se aqui a diferenciação legalmente estabelecida nos §§ 1.º e 2.º do artigo 129 do Código Penal brasileiro, que tipifica o crime de lesão corporal.

⁵⁸⁸ O que significaria, nos termos da lei brasileira, prática do crime de tortura qualificada/majorada — qualificada pela morte da vítima e majorada por ser o agente servidor público.

⁵⁸⁹ Art. 24 - Considera-se em estado de necessidade quem pratica o fato para salvar de perigo atual, que não provocou por sua vontade, nem podia de outro modo evitar, direito próprio ou alheio, cujo sacrifício, nas circunstâncias, não era razoável exigir-se.

§ 1.º - Não pode alegar estado de necessidade quem tinha o dever legal de enfrentar o perigo.

§ 2.º - Embora seja razoável exigir-se o sacrifício do direito ameaçado, a pena poderá ser reduzida de um a dois terços.

Nessa toada, é impensável solicitação dirigida ao Poder Judiciário para que esse expeça um mandado que autorize a prática de tortura por agentes estatais.

A última tese defensiva proposta é a justificação *post facto*. Essa linha de defesa é calcada no afastamento da culpabilidade, por inexigibilidade de conduta diversa — na lei brasileira, verdadeira causa supralegal de exclusão da culpabilidade.

A culpabilidade é o terceiro substrato do conceito analítico de crime e é composta por três elementos puramente normativos: *i*) imputabilidade; *ii*) potencial consciência da ilicitude; *iii*) exigibilidade de conduta diversa. A última tese defensiva à disposição do agente estatal que emprega tortura para descobrir a localização das bombas com o intuito de desarmá-las propõe que o caso concreto seja avaliado, já porque se trata de elemento normativo, e que fique o policial isento de pena se restar detectado que não era possível outro caminho a trilhar senão o emprego das técnicas de tortura, com o objetivo de salvar o maior número de pessoas.

Juridicamente, essa última tese defensiva parece-nos a mais palatável. Salientamos, contudo, que afirmar a viabilidade jurídica de uma argumentação defensiva em nada deve ser entendido como uma ode ou uma exaltação à prática da tortura. Para longe disso. A tortura, insistimos, é evidente limite intransponível e não pode ser fomentada ou tolerada pelo Estado de Direito, sob pena da institucionalização da sevícia, característica presente nos sistemas violadores de direitos fundamentais.

4.6. Entraves pragmáticos à utilização de tortura no cenário da bomba relógio

A par dos evidentes entraves jurídicos (proibição do uso de tortura pela Constituição Federal, por tratados e convenções internacionais e pelas leis internas de Portugal e do Brasil), há diversos problemas práticos que devem ser considerados nesse capítulo e que contribuem para conclusão acima desenhada: a tortura é um limite intransponível no enfrentamento do terrorismo nos países objeto dessa pesquisa.

O primeiro deles diz respeito a erros na investigação, que desemboquem na equivocada eleição do suspeito. A teoria do cenário da bomba relógio pressupõe a captura

do responsável pela instalação de artefatos explosivos. Na prática, caso fosse uma situação real, essa captura aconteceria como resultado de esforço investigativo estatal na coleta de elementos que convergissem para o suspeito. Naturalmente, como atividade humana que é, a investigação pode ser equivocadamente conduzida e os elementos de convicção que apontam para o suspeito podem ter sido avaliados erroneamente.

Se a premissa é errada (e o suspeito não tem efetivo envolvimento com o ato terrorista investigado), é evidente que não se chegará ao resultado almejado (localização das bombas) mesmo que se empregue a tortura. Aliás, como o indivíduo eleito pelo Estado como autor do fato não o praticou, suas negativas podem ser entendidas simplesmente como evasivas utilizadas por pessoa convicta da correção da prática do terrorismo ou simplesmente como notável resistência ao sofrimento físico ou mental imposto pelas técnicas de tortura e isso pode culminar com sua morte, a depender da avidez dos agentes estatais envolvidos com o caso. Ou é possível que, diante do sofrimento físico ou mental ilicitamente imposto, o suspeito acabe confessando falsamente que tem envolvimento na prática delitiva — e isso em nada contribuiria para a identificação da localização dos artefatos explosivos.

Isso aconteceu, na prática, com Mansoor Adayfi, sequestrado pelos senhores da guerra do Afeganistão e vendido aos americanos como um recrutador da *Al Qaeda* egípcio chamado Adel. Mansoor foi torturado das mais variadas formas e mantido preso sem acusação formal por 14 anos em Guantánamo⁵⁹⁰.

⁵⁹⁰ Em um dos interrogatórios a que foi submetido em Guantánamo, sendo violentamente espancado a cada negativa às investidas da interrogadora, e tentando, sem sucesso, explicar que não era o egípcio Adel, Mansoor escreveu: “*the problem, you realize, is that when you said you were this Adel, you didn’t know anything about him. You don’t know any of the details they want. Now they believe you’re holding back, lying, protecting others, being clever, and no matter you tell them, unless you tell them what they want to hear, they’ll say that you’re lying. There’s no escape from this circle*” (ADAYFI, Mansoor, Op. cit., p. 51). A angústia descrita por Mansoor é palpável: “*who’s this? They say. “Do you know him?” They ask you to confirm names and faces of men you’ve never seen, but they don’t believe you When you say “I don’t know.” This i show your problem just gets worse and worse. The more you say “I don’t know,” the more they say you’re lying. Hours pass like this, a day, maybe more... they take breaks and change teams. They eat their meals in front of you and don’t offer you so Much as a cup of water. They return you to your cell with the Bright light that never turns off and the guards bang your door to keep you awake and before you know it, the escorts are back and you’re in the interrogation room again and this goes on for weeks. The only human contact you get are slaps and kicks; the only voices you hear are full of hate and distrust*” (ADAYFI, Mansoor, Op. cit., p. 52).

Mohamedou Ould Slahi admitiu falsamente participação em eventos com os quais não teve relação e escreveu de próprio punho declarações que incriminavam pessoas que sabia inocentes⁵⁹¹, em face das torturas a que foi submetido em Guantánamo⁵⁹². Foram mais de mil páginas de informações falsas⁵⁹³.

Outro entrave pragmático por vezes enfrentado em investigações criminais: o suspeito pode ter real participação no atentado terrorista, mas pode desconhecer a localização das bombas instaladas. As práticas delitivas perpetradas por grupos que se predispõem a espalhar o terror para dar mais valia a suas convicções políticas são, mais das vezes, bastante planejadas. É crível, caso exista articulação de mais de um agente para a perpetração do ataque, que haja divisão de tarefas e mesmo compartimentação das informações. Nessa esteira, o terrorista capturado no esforço investigativo para localização das bombas pode não saber a exata localização dos artefatos e isso conduziria ao mesmo resultado exposto acima: prática de violações à integridade física/psíquica cada vez mais severas, com real possibilidade de causação da morte do investigado⁵⁹⁴.

Terceiro ponto pragmático a depor contra a utilização da tortura: o investigado torturado pode fornecer informações falsas, com o fito de confundir o aparelho estatal persecutório ou simplesmente quedar-se silente mesmo sofrendo violência ou grave ameaça. A depender do nível de convicção política ou religiosa (quarta onda de terrorismo) da pessoa que se envolve em um ato terrorista, é esperado que ela esteja, inclusive, preparada para morrer em prol da causa que defende. Ora, é possível que, em face desse ideal (ser instrumento para disseminação do terror em prol de uma ideia) o investigado,

⁵⁹¹ “Sempre que eles me perguntavam sobre alguém no Canadá, eu dava alguma informação incriminadora sobre essa pessoa, mesmo que não a conhecesse” (SLAHI, Mohamedou Ould. *Op. cit.*, p. 355).

⁵⁹² “Agora, graças à dor insuportável que estava sentindo, eu não tinha nada a perder e me permiti dizer qualquer coisa que satisfizesse meus agressores” (SLAHI, Mohamedou Ould. *Op. cit.*, p. 354).

⁵⁹³ SLAHI, Mohamedou Ould. *Op. cit.*, p. 359. “A tortura não garante que o detento colabore. Para deter a tortura, o detento precisa agradar seu agressor, ainda que com informações inverídicas, às vezes enganosas; averiguar informações leva tempo” (SLAHI, Mohamedou Ould. *Op. cit.*, p. 330).

⁵⁹⁴ Como já citado nessa investigação, o jornalista Vladimir Herzog sucumbiu à tortura empregada por agentes estatais da ditadura militar brasileira. Ele foi assassinado nas dependências do DOI-Codi do II Exército em 25 de outubro de 1975. Seus amigos mais próximos imaginavam que “o coração de Vlado teria sucumbido a uma descarga mais forte da máquina de choques” (JORDÃO, Fernando Pacheco. *Op. cit.*, p. 119). A morte do jornalista foi falsamente noticiada pelo regime como um suicídio.

mesmo sofrendo graves expiações, opte por confundir os policiais com dados falsos sobre a localização das bombas ou nada fale sobre o tema — outra vez o fim será o mesmo: clara possibilidade de que o investigado pereça ante a violência estatal.

4.7. (Não) aceitação da prova resultante da prática de tortura em Portugal

A Constituição de Portugal, em seu artigo 32.º, desnuda as garantias de processo criminal. O item 8 do referido artigo revela que “são nulas todas as provas obtidas mediante tortura, coação, ofensa da integridade física ou moral da pessoa, abusiva intromissão na vida privada, no domicílio, na correspondência ou nas telecomunicações”.

A prova obtida mediante tortura é, assim, taxada de nula pela Constituição.

Nos termos do Código de Processo Penal português, a tortura é um “método proibido de prova” (item 1 do artigo 126.^{o595}). Luís Pedro Martins de Oliveira esclarece que “o regime de proibições de prova propõe-se, por outro lado, disciplinar a investigação criminal, estabelecendo limites cuja violação acarreta a ofensa dos mais relevantes direitos individuais”⁵⁹⁶. O autor prossegue, decretando que:

Não deve tolerar-se que na investigação criminal se ultrapassem determinados limites que, quando não respeitados, colocam em crise a própria legitimidade do Estado. Uma reacção mais permissiva em relação à actividade do Estado na perseguição penal corre o risco de colocar o investigador no mesmo plano do criminoso, com claras consequências na sua autoridade⁵⁹⁷.

José Braz esclarece que “aquelas (cláusulas) que visam proteger valores essenciais (direitos e liberdades e garantias) de natureza substantiva e extra-processual, constituem as

⁵⁹⁵ Artigo 126.º

Métodos proibidos de prova

1 - São nulas, não podendo ser utilizadas, as provas obtidas mediante tortura, coacção ou, em geral, ofensa da integridade física ou moral das pessoas.

⁵⁹⁶ BELEZA, Teresa Pizarro, PINTO, Frederico de Lacerda da Costa (coordenadores). *Prova Criminal e Direito de Defesa: estudos sobre a teoria da prova e garantias de defesa em processo penal* (obras colectivas), Coimbra: Editora Almedina, 2019, p. 260.

⁵⁹⁷ *Op. cit.*, p. 262.

chamadas proibições de prova”⁵⁹⁸. O autor prossegue, afirmando que, nos termos do número 1 desde último preceito (artigo 126º do Código de Processo Penal português), “constituem provas sujeitas ao regime de proibição absoluta, todas aquelas que foram obtidas mediante tortura; coacção ou ofensa à integridade física ou moral das pessoas”⁵⁹⁹.

Conclui-se, assim, que a prova obtida em face da prática de tortura, em Portugal, é inservível para o processo que objetiva punir o terrorista, caso ele seja torturado para confessar a localização das bombas, no cenário hipotético da bomba relógio.

4.8. (Não) aceitação da prova resultante da prática de tortura no Brasil

O inciso LVI do artigo 5.º da Constituição Federal⁶⁰⁰ brasileira enuncia ser inadmissível a prova obtida por meios ilícitos.

O Código de Processo Penal brasileiro repete o repúdio à prova ilícita no seu artigo 157⁶⁰¹.

A tortura atenta contra a incolumidade física ou psíquica da vítima. Destarte, a prova obtida por meio da funesta prática é considerada ilícita, merecendo pronto desentranhamento dos autos, na forma do § 3.º do artigo 157 do Código de Processo Penal brasileiro⁶⁰².

O § 1.º do artigo 157 do Código de Processo Penal afirma que a prova derivada da prova ilícita é, também, inservível no processo penal brasileiro — teoria dos frutos da árvore envenenada⁶⁰³. Assim, as provas subsequentes colhidas em decorrência das

⁵⁹⁸ BRAZ, José. *Investigação criminal: a organização, o método e a prova: os desafios da nova criminalidade*, 4.ª edição, Almedina, 2019, p. 89.

⁵⁹⁹ BRAZ, José. *Op. cit.*, p. 91.

⁶⁰⁰ Art. 5.º (...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos;

⁶⁰¹ Art. 157. São inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais.

⁶⁰² Art. 157. (...)

§ 3º Preclusa a decisão de desentranhamento da prova declarada inadmissível, esta será inutilizada por decisão judicial, facultado às partes acompanhar o incidente.

⁶⁰³ Art. 157. (...)

§ 1º São também inadmissíveis as provas derivadas das ilícitas, salvo quando não evidenciado o nexo de causalidade entre umas e outras, ou quando as derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente das primeiras.

revelações feitas pelo indivíduo submetido à prática de tortura, ainda que sejam lícitas (se isoladamente observadas) são imprestáveis à construção de decreto condenatório, porquanto ilícitas por derivação.

4.9. (Não) aproveitamento da prova obtida a partir da prática de tortura (arremate)

A relativização da proibição (Portugal) ou da ilicitude (Brasil) com o fim de aproveitar a prova produzida por meio de tortura (confissão, por exemplo) ou as provas lícitamente colhidas que dela resultem (localização e desarme das bombas em face da informação fornecida pelo investigado torturado, por exemplo) é tema delicado.

No campo penal, como descortinado supra, é possível vislumbrar três caminhos interpretativos, dos quatro analisados, que podem conduzir à absolvição dos policiais envolvidos na prática de tortura, sendo a linha defensiva da exclusão da culpabilidade por inexigibilidade de conduta diversa a mais razoável. No campo processual penal, contudo, o obstáculo para ter em conta a prova resultante da prática de tortura parece intransponível.

Melhor explicando. Foram analisadas nesse tópico duas dimensões diferentes. Uma é a responsabilização criminal do agente estatal que faz uso da tortura como ato desesperado voltado à preservação de vidas de inocentes — e isso pode ser eventualmente tolerado a depender da situação concreta, com a absolvição do policial. Outra é admitir que o Estado, deliberadamente, produza uma prova ilícita (ou proibida) e a utilize para responsabilizar criminalmente o réu — evidente limite, que se traduz em linha que não deve ser ultrapassada.

A existência de uma prova ilícita no bojo do processo não significa a inutilização de todas as provas colhidas no curso da persecução penal. Analisando os dispositivos legais e as lições doutrinárias acerca do tema, o caminho que se impõe é a retirada da prova ilícita do feito e a continuidade da marcha processual, com possibilidade de utilização das provas que não foram afetadas pela prova indevidamente coligida.

No Código de Processo Penal brasileiro, há duas salvaguardas relacionadas às demais provas lícitas colhidas no curso da persecução penal: i) ausência de nexo de causalidade; e ii) fonte independente — § 1.º do artigo 157 do Código de Processo Penal⁶⁰⁴.

Em rápidas linhas, se a prova lícita subsequente não guardar nexo de causalidade com a prova ilícita anterior, apenas a prova ilícita deve ser retirada do processo, com manutenção de todas os elementos probantes colhidos com respeito às normas legais.

A segunda exceção, a fonte independente, determina aproveitamento da prova lícita subsequente se, além de resultar da prova ilícita, existir fonte independente lícita — § 2.º do artigo 157 do Código de Processo Penal⁶⁰⁵.

O aproveitamento da prova ilícita em si (realidade bem mais complexa) dependeria de exceção lastreada no princípio da proporcionalidade, não prevista na legislação processual penal brasileira. A pergunta de partida nesse caso é: seria proporcional admitir vilipêndio ao direito à integridade física/psíquica do investigado em prol da elucidação de um caso criminal?

É interessante reafirmar que a dimensão penal — de responsabilização penal do agente torturador — é diferente da dimensão processual penal — autorizar que o Estado atrolele direito fundamental cuja mitigação não foi autorizada pelo ordenamento jurídico para produzir, a fórceps, a prova acusatória. E, nesse sentido, a resposta, com base nos sistemas processuais penais português e brasileiro, só pode ser negativa.

Utilizando as palavras de Manuel Guedes Valente, o processo penal é, “por excelência, o Direito dos inocentes”⁶⁰⁶. O professor afirma que “este axioma importa limites inultrapassáveis, de entre os quais destacamos desde já o mais premente a inadmissibilidade de prosseguir a justiça criminal a qualquer e a todo custo”. Contrariar essa máxima é avançar na direção de um ‘sistema violador de direitos fundamentais’ já experimentado

⁶⁰⁴ Art. 157. (...)

§ 1.º São também inadmissíveis as provas derivadas das ilícitas, salvo quando não evidenciado o nexo de causalidade entre umas e outras, ou quando as derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente das primeiras.

⁶⁰⁵ Art. 157 (...)

§ 2.º Considera-se fonte independente aquela que por si só, seguindo os trâmites típicos e de praxe, próprios da investigação ou instrução criminal, seria capaz de conduzir ao fato objeto da prova.

⁶⁰⁶ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes. *Cadeia de custódia da prova*. 2.ª edição, Almedina, 2020, p. 18.

outrora (e com funestos resultados) durante o Estado Novo português e a ditadura militar brasileira, por exemplo.

Não se pode admitir que o medo de um eventual ataque terrorista legitime a mitigação de direitos fundamentais que significaria, na prática, fratura irreparável no Estado de Direito. O utilitarismo não justifica a quebra do marco civilizatório.

Dar carta branca, ainda que diante do risco de prática de crimes graves, para que o Estado possa torturar investigados a fim de extrair informações que lhe pareçam relevantes é extremamente perigoso. Não se deve esquecer que o uso desse veneno (a tortura) será decidido por agentes estatais sem parâmetros objetivos claro, podendo desembocar em indesejada autonomização do aparelho policial. Nesse ponto, é válida a preocupação de Francisco Muñoz Conde: “quem define o inimigo e como isso é definido? Todos os delinquentes são inimigos?”⁶⁰⁷. A provocação do penalista espanhol é, como de costume, oportuna:

Até que ponto é legítimo um Direito Penal do Inimigo que não se atém aos princípios do Estado de Direito e que viola preceitos constitucionais e declarações internacionais de defesa dos direitos humanos? E, sobretudo, quais são os limites que o mesmo deve ter, se é que por sua natureza, admita algum tipo de limite?⁶⁰⁸

Não há dúvida de que o uso de tortura para extrair declarações, informações e confissões de suspeitos de atentados terroristas é território que não pode ser visitado pelo Estado, ainda que sob o argumento utilitarista de que o crime investigado é grave ou pode vitimar muitas pessoas inocentes.

No mesmo sentido, Manuel Monteiro Guedes Valente⁶⁰⁹ afirma que:

Na dimensão natureza limite, redesenhamos o quadro limitativo da intervenção do sistema integral penal (material, processual e penitenciário) e avocamos as finalidades do processo penal defesa e garantia dos direitos e liberdades fundamentais pessoais de todos os cidadãos — indiciado/acusado, vítimas diretas e indiretas (*in casu*, a existirem são difusas ou indeterminadas) — e o

⁶⁰⁷ CONDE, Francisco Muñoz. *Op. cit.*, p. 67.

⁶⁰⁸ CONDE, Francisco Muñoz. *Op. cit.*, p. 55.

⁶⁰⁹ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes. *Op. cit.*, p. 25.

restabelecimento da paz jurídica e social. Estas finalidades jamais se alcançam se não tivermos presentes o princípio da limitabilidade probatória dos Estados de direito democráticos, incrustado na arquitetura constitucional portuguesa e brasileira: artigo 32.º, n.º 8 da CRP e inciso LVI do artigo 5.º da CRFB.

O professor português conclui que “a realização da justiça tem limites e fronteiras inultrapassáveis sob pena de descrutibilidade e de uma prevista e consequente deslegitimidade do poder de punir do Estado”⁶¹⁰.

4.10. Construção de limite intransponível

Em jeito de síntese, o uso de tortura por agentes estatais diante de crimes extremamente graves, como a prática de terrorismo, deve ser analisado sob duas dimensões: a penal e a processual penal.

Sob o ponto de vista penal, avalia-se a imputação de crime de tortura em face dos policiais ou militares envolvidos na prática delitiva perpetrada contra o investigado. Nessa dimensão, é possível construir argumentos que culminem com a absolvição dos agentes estatais, principalmente no sentido de isentá-los de pena por inexigibilidade de conduta diversa.

Na dimensão processual penal, contudo, melhor sorte não se observa em relação à prova (declaração, informação ou confissão) obtida em face da prática de tortura. As regras constitucionais brasileiras e portuguesas, os tratados e convenções internacionais e as regras legais de regência, impedem o aproveitamento do elemento probante colhido por meio de uso da tortura, com consequências deletérias em relação às provas lícitas subsequentes que com aquele tiverem estreita ligação — teoria dos frutos da árvore envenenada.

Não é possível, como visto, sob pena de subversão do sistema processual penal, tanto o português, quanto o brasileiro, admitir, para prolação de sentença condenatória, a prova obtida por meio da utilização da tortura, mesmo diante do princípio da proporcionalidade. Trata-se, como já dito, de linha que não deve ser cruzada, sob pena de transmutar os

⁶¹⁰ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes. *Op. cit.*, p. 26.

sistemas persecutórios estudados em sistemas violadores de direitos fundamentais. Significaria a perigosíssima institucionalização da tortura.

Seja no enfrentamento do terrorismo, seja na apuração de qualquer outra prática criminosa grave, defendemos rechaçar a tortura enquanto ferramenta para coleta de confissões, informações e delações. Ao revés, a entrevista e a formalização da oitiva dos envolvidos, mormente investigados, devem ser pautadas por práticas como as listadas nos Princípios sobre Entrevistas Eficazes — Princípios Méndez, assim resumidos: *i)* fundamentos: entrevistas eficazes são instruídas pela ciência, pela lei e pela ética; *ii)* prática: entrevistas eficazes constituem um processo abrangente para coletar informações precisas e confiáveis implementando-se as salvaguardas jurídicas correspondentes; *iii)* vulnerabilidade: entrevistas eficazes requerem identificar e abordar as necessidades das pessoas entrevistadas em situação de vulnerabilidade; *iv)* treinamento: entrevistas eficazes constituem uma atividade profissional que requer formação específica; *v)* responsabilização: entrevistas eficazes demandam instituições transparentes e responsáveis; *vi)* implementação: a implementação de entrevistas eficazes requer medidas nacionais robustas⁶¹¹.

⁶¹¹ *Principles on Effective Interviewing for Investigations and Information Gathering*, maio de 2021, obtido em: www.interviewingprinciples.com, acesso em 18 de maio de 2025.

CAPÍTULO V

CRIMINALIZAÇÃO DO TERRORISMO EM PORTUGAL E NO BRASIL

5.1. Criminalização do terrorismo em Portugal

O terrorismo é criminalizado em Portugal pela Lei 52/03, elaborada em cumprimento da Decisão Quadro 2002/475JAI, do Conselho, de 13 de junho de 2002, substituída pela Diretiva (UE) 2017/541, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de março de 2017.

Nos termos do mandamento legal, considera-se grupo terrorista a associação de duas ou mais pessoas que, independentemente de ter ou não funções formalmente definidas para os seus membros, continuidade na sua composição ou estrutura elaborada, se mantém ao longo do tempo e atua de forma concertada com o objetivo de cometer infrações terroristas — item 1 do artigo 2.^o⁶¹².

O item 2 do artigo 2.^o da Lei 52/03 revela a necessidade de certa estabilidade e permanência do consórcio, já que o dispositivo afirma que a associação constituída fortuitamente para a prática de uma infração não se considera grupo terrorista.

A análise do item 3 do artigo 2.^o do mandamento legal sobredito revela que o crime de terrorismo é doloso e, necessariamente, deve afetar gravemente o Estado, Estado estrangeiro ou organização internacional. É preciso que o objetivo do atentado seja intimidar gravemente certas pessoas, grupos de pessoas ou a população em geral, compelir de forma indevida os poderes públicos ou uma organização internacional a praticar ou abster-se de praticar um ato ou de perturbar gravemente ou destruir as estruturas políticas, constitucionais, econômicas ou sociais fundamentais do Estado, de um Estado estrangeiro ou de uma organização internacional.

A seguir, o dispositivo legal vai descrever os atos de terror — ofensas à vida, ofensas à integridade física, coação, sequestro, escravidão, rapto e tomada de reféns e tráfico de

⁶¹² Como se verá adiante, o Brasil optou por não precisar o mínimo de integrantes de uma organização terrorista — artigo 3.^o da Lei 13.260/16.

peessoas, dentre outras formas de materialização. Importante notar que mesmo a ameaça de prática de qualquer dos atos listados nas alíneas do item 3 do artigo 2.º da Lei 52/03 já configura crime de terrorismo.

Esses atos de terror são materializados por meio dos crimes listados nas alíneas do item 4 do artigo 2.º — nota-se que o terrorismo é perpetrado por meio da prática dos crimes-meio ali descritos.

Depois de descrever o que é um grupo terrorista (item 1 do artigo 2.º), de listar os atos de terror (item 3 do artigo 2.º) e os crimes por meio dos quais se pratica o terrorismo (item 4 do artigo 2.º), o mandamento legal passa a indicar as penas aplicáveis⁶¹³.

⁶¹³ Artigo 2.º

Conceito de grupo terrorista e de infração terrorista

1 - Considera-se grupo terrorista a associação de duas ou mais pessoas que, independentemente de ter ou não funções formalmente definidas para os seus membros, continuidade na sua composição ou estrutura elaborada, se mantém ao longo do tempo e atua de forma concertada com o objetivo de cometer infrações terroristas.

2 - Não se considera grupo terrorista a associação constituída fortuitamente para a prática imediata de uma infração.

3 - São infrações terroristas os atos dolosos a seguir indicados, na medida em que estejam previstos como crime, que, pela sua natureza ou pelo contexto em que são cometidos, possam afetar gravemente o Estado, um Estado estrangeiro ou uma organização internacional, quando forem praticados com o objetivo de intimidar gravemente certas pessoas, grupos de pessoas ou a população em geral, compelir de forma indevida os poderes públicos ou uma organização internacional a praticar ou a abster-se de praticar um ato ou de perturbar gravemente ou destruir as estruturas políticas, constitucionais, económicas ou sociais fundamentais do Estado, de um Estado estrangeiro ou de uma organização internacional:

a) As ofensas à vida;

b) As ofensas à integridade física;

c) A coação, o sequestro, a escravidão, o rapto e a tomada de reféns e o tráfico de pessoas;

d) A destruição em massa de instalações governamentais ou públicas, dos sistemas de transporte, de infraestruturas, incluindo os sistemas informáticos, de plataformas fixas situadas na plataforma continental, de locais públicos ou propriedades privadas, suscetível de pôr em perigo vidas humanas ou de provocar prejuízos económicos de valor elevado;

e) A captura de aeronaves, navios ou outros meios de transporte coletivo ou de mercadorias;

f) O fabrico, a posse, a aquisição, o transporte, o fornecimento ou a utilização de explosivos, armas ou munições, incluindo armas químicas, biológicas, radiológicas ou nucleares, assim como a investigação e o desenvolvimento de armas químicas, biológicas, radiológicas ou nucleares e a posse, a aquisição e o transporte dos seus precursores;

g) A libertação de substâncias perigosas ou a provocação de incêndios, inundações ou explosões que coloquem em perigo vidas humanas;

h) A perturbação ou a interrupção do abastecimento de eletricidade, de água ou de qualquer outro recurso natural fundamental que crie perigo para as vidas humanas;

i) A interferência ilegal em sistema de informação com recurso a programa informático, senha, código de acesso ou dados similares que permitam aceder à totalidade ou a parte de um sistema de informação, concebidos ou adaptados para a interferência, nos casos em que um número significativo de sistemas de informação seja afetado, em que sejam causados danos graves ou em que o sistema de informação afetado constitua uma infraestrutura crítica, bem como a interferência ilegal nos dados de sistema de informação que constitua uma infraestrutura crítica;

j) A ameaça da prática de qualquer dos atos referidos nas alíneas anteriores.

4 - Para efeitos do disposto no número anterior consideram-se, nomeadamente, os seguintes crimes:

a) Crimes contra a vida, a integridade física ou a liberdade pessoal, previstos nos artigos 131.º, 132.º, 143.º, 144.º, 145.º, 147.º, 153.º, 154.º, 158.º, 159.º, 160.º, 161.º, 162.º e 322.º do Código Penal;

O artigo 3.^o⁶¹⁴ se refere a infrações relacionadas com um grupo terrorista. A reprimenda é muito severa. Quem o promove, funda, adere ou o apoia está sujeito a pena de prisão de 8 a 15 anos. Quem chefia ou dirige o grupo está sujeito a uma pena de prisão de 15 a 20 anos.

Analisando as especificidades da quarta onda de terrorismo, Cláudia Oliveira Porto e Armênio Pontes propõem que os crimes ligados a grupo terrorista não sejam imputados usando como paradigma o artigo 299.º do Código Penal português — crime de associação criminosa. Em síntese, a proposta é que seja possível “interpretação actualista” à Lei 52/03, para considerar possível a imputação das penas (ainda que menores) do item 1 do seu artigo 3.º ao indivíduo que atue individualmente, lobo solitário, ainda que não exista

b) Crimes contra a propriedade e contra a segurança dos transportes e das comunicações, incluindo as informáticas, telegráficas, telefónicas, de rádio ou de televisão e crimes informáticos, previstos nos artigos 204.º, 210.º, 211.º, 213.º, 214.º, 287.º a 291.º, 293.º e 294.º do Código Penal e nos artigos 3.º a 6.º da Lei n.º 109/2009, de 15 de setembro, que aprova a Lei do Cibercrime;

c) Crimes de produção dolosa de perigo comum, através de incêndio, explosão, emissão de radiações, libertação de substâncias radioativas ou de gases tóxicos ou asfixiantes, inundação, avalanche, desprendimento de massas de terra ou de pedras, desmoronamento de construção, contaminação de alimentos e águas destinadas a consumo humano ou difusão de doença, praga, planta ou animal nocivos, previstos nos artigos 272.º a 274.º, 275.º, 277.º, 278.º, 279.º, 280.º a 283.º e 285.º do Código Penal;

d) Crime de sabotagem, previsto no artigo 329.º do Código Penal;

e) Crimes que impliquem o emprego de energia nuclear, armas de fogo, armas e substâncias biológicas, químicas, radiológicas ou nucleares, substâncias ou engenhos explosivos, meios incendiários de qualquer natureza, encomendas ou cartas armadilhadas, previstos nos artigos 272.º a 274.º e 275.º do Código Penal e nos artigos 86.º a 89.º da Lei n.º 5/2006, de 23 de fevereiro, que aprova o regime jurídico das armas e suas munições;

f) Crime de ameaça com prática de crime, previsto no artigo 305.º do Código Penal.

5 - (Revogado.)

⁶¹⁴ Artigo 3.º

Infrações relacionadas com um grupo terrorista

1 - Quem:

a) Promover ou fundar grupo terrorista;

b) Aderir a grupo terrorista ou apoiar grupo terrorista, nomeadamente através do fornecimento de informações ou de meios materiais ou do financiamento das suas atividades;

é punido com pena de prisão de 8 a 15 anos.

2 - Quem chefiar ou dirigir grupo terrorista é punido com pena de prisão de 15 a 20 anos.

3 - Quem praticar atos preparatórios da constituição de grupo terrorista é punido com pena de prisão de 1 a 8 anos.

4 - A pena pode ser especialmente atenuada ou não ter lugar a punição se o agente abandonar voluntariamente a sua atividade, afastar ou fizer diminuir consideravelmente o perigo por ela provocado ou auxiliar concretamente na recolha das provas decisivas para a identificação ou a captura de outros responsáveis.

demonstração de que ele seja ideologicamente⁶¹⁵ comprometido com a causa — entender-se-á que tal pessoa apoiou o grupo terrorista⁶¹⁶.

De fato, a intenção do grupo terrorista é maximizar sua ação comunicacional, amplificando o alcance da sua causa política por meio de mensagens violentas — os atentados. Qualquer pessoa que atue seguindo a linha de ação do grupo, por meio de ataque aos seus inimigos, estará a difundir a jihad. Certamente, o juramento de lealdade do atacante será posteriormente reconhecido pelo grupo terrorista, ainda que ele não tenha nenhum contato prévio com o grupo.

Enquanto na criminalidade hodierna os integrantes do consórcio criminoso não desejam ser descobertos e capturados (afinal, o objetivo é usufruir do dinheiro fruto da atividade criminosa, depois que o capital for branqueado), no terrorismo de matriz jihadista a publicidade do ataque é justamente o que se almeja (comunicação violenta de uma mensagem política). Os relatos da acusação⁶¹⁷ e das vítimas sobreviventes dos ataques terroristas de 13 de novembro de 2015 em Paris confirmam essa observação⁶¹⁸.

Continuemos com a análise da lei. Os atos preparatórios da constituição de um grupo terrorista são apenados pela lei portuguesa — prisão de 1 a 8 anos. Essa figura penal, prevista no item 3 do artigo 3.º, é bastante curiosa. A construção de tipo que pune agrupamentos de pessoas que tencionam cometer crimes é uma clara antecipação do Direito Penal. O Estado não precisa esperar a prática efetiva de um fato que lesione bem jurídico

⁶¹⁵ “Podemos chamar de “ideológica” também a justificação da dominação: de uma visão de mundo, um modo de vida, uma forma de organização política, uma raça, uma nação, uma religião, uma cultura, uma classe social; dos empregadores sobre os empregados, dos ricos sobre os pobres, dos homens sobre as mulheres dos adultos sobre as crianças e os idosos, dos educadores sobre os educandos, dos nacionais sobre os estrangeiros, dos conquistadores sobre os conquistados, dos dirigentes sobre os dirigidos, de toda forma de desejo e sexualidade reprodutiva sobre as não reprodutivas (homossexuais e bissexuais), da categoria binária homem/mulher sobre outras expressões de gênero, dos saudáveis e “normais” sobre os “deficientes”, “incapazes”, “doentes”, dos “brancos” sobre os “não brancos” (negros, índios, mestiços, etc.), da vida urbana sobre a vida no campo, dos incluídos sobre os excluídos, dos que participam sobre os que não participam” (SCKELL, Soraya Nour. *Op. cit.*, p. 10-11).

⁶¹⁶ PORTO, Cláudia Oliveira e PONTES, Armênio. *Revista do Ministério Público* 165 – janeiro a março de 2021. Artigo: *Crime de adesão a organização terrorista internacional religiosa de matriz jihadista*. p. 145-180.

⁶¹⁷ “Tudo isso (aluguel de carros, esconderijos, compra de material), observa a acusação, sem tomar qualquer cuidado, de rosto nu, como se não tivesse a menor importância, afinal ele vai morrer de todo jeito” (CARRÈRE. Emmanuel. *Op. cit.*, p. 148).

⁶¹⁸ “Ele caminhava tranquilamente, dava um passo, dois, e um tiro; um passo, dois, e um tiro. Não estava de capuz. Quando me dei conta disso, de que o rosto dele não estava coberto, entendi que íamos morrer (CARRÈRE. Emmanuel. *Op. cit.*, p. 45).

individual de terceiro para punir. Já há previsão legal de encarceramento (com penas muitas vezes duras) para a cogitação e/ou preparação de atos criminosos futuros levada a cabo por pessoas associadas, criando-se um tipo autônomo que protege a paz pública. Pune-se, assim, em perspectiva.

Se a criminalização de ajuntamentos de pessoas que se reúnem com estabilidade e permanência para planejar e, futuramente, executar crimes já significa antecipar o uso do remédio amargo do Direito Penal, *ultima ratio* estatal para proteção da sociedade, o que dizer sobre punir atos preparatórios da constituição de um grupo terrorista? É a antecipação da antecipação.

Naturalmente, o objetivo do legislador é possibilitar que o aparelho policial use técnicas investigativas para se antecipar a um atentado, no afã de possibilitar que a atuação estatal de enfrentamento do terrorismo no modelo policial seja capaz de evitar que o ato terrorista saia do papel e ceife vidas. Trata-se de flexibilização dogmática de cariz pragmático (constrangimento) que não pode ser banalizada, insistimos.

No item 4 do artigo 3.º há prêmio (atenuação especial de pena ou até não aplicação desta) se o agente abandonar voluntariamente a sua atividade (espécie de desistência voluntária⁶¹⁹), afastar ou fizer diminuir consideravelmente o perigo por ela provocado (espécie de arrependimento eficaz) ou auxiliar concretamente na recolha das provas decisivas para a identificação ou a captura de outros (espécie de delação premiada unilateral).

A prática de uma infração terrorista é punida com pena de prisão de 2 a 10 anos ou com a pena correspondente ao crime praticado, agravada de um terço nos seus limites mínimo e máximo, se for igual ou superior àquela. A solução da legislação portuguesa é interessante e proporcional. No Brasil, o agente é punido pelo crime de terrorismo e pelas

⁶¹⁹ A existência desse tipo de dispositivo (que outorga prêmio para a desistência) é importante, nos termos da fala de Salah Abdeslam, condenado à prisão perpétua sem direito a liberdade condicional por ter participado dos atentados do dia 13 de novembro de 2015 em Paris: “entendo que a Justiça queira dar um exemplo. Mas se uma pessoa está no metrô carregando uma mala com cinquenta quilos de explosivos e, no último minuto, quer dar para trás, o que ela vai pensar? Ela vai pensar que de todo jeito ninguém vai perdoá-la, ela vai ser presa e humilhada como eu, e então o que ela vai fazer?” Na linha de raciocínio do terrorista condenado, ninguém vai desistir. Todos vão se explodir (CARRÈRE, Emmanuel. *Op. cit.*, p. 136).

infrações-meio em concurso de crimes (concurso formal impróprio, com soma de penas, na forma do artigo 70 do Código Penal brasileiro⁶²⁰).

A defesa, elogio, incentivo, apelo ou difusão de mensagem ao público que incite à prática de infrações terroristas é punida com pena de prisão de 1 a 5 anos. Caso essas condutas sejam praticadas através de meios de comunicação eletrônica acessíveis por internet (redes sociais, por exemplo), a pena de prisão será de 1 a 6 anos. Por óbvio, a lei não pune o apoio à causa política por trás do atentado — que pode ser legítima, como a reivindicação da criação de um Estado Palestino soberano, independente de Israel e reconhecido pela comunidade internacional. O que se pune aqui é o aplauso ao atentado terrorista como meio comunicacional para propagar a mensagem política. Busca-se desestimular o terrorismo como ferramenta de imposição de um pensamento político, na perspectiva de que o atentado não é um fim em si mesmo.

A lei penal portuguesa traz em seu bojo, ainda, a criminalização do recrutamento para grupo terrorista (alínea ‘a’ do item 6 do artigo 4.º), da solicitação de aderência ou apoio a grupo terrorista ou de prática de atentado (alínea ‘b’ do item 6 do artigo 4.º), do treinamento para prática de terrorismo (alíneas ‘a’ e ‘b’ item 7 do artigo 4.º), da recompensa pela prática de ato terrorista (item 8 do artigo 4.º), das viagens para ministrar treinamento (alínea ‘a’ do item 10 do artigo 4.º) ou receber treinamento (alínea ‘b’ do item 10 do artigo 4.º), das viagens para território diferente do Estado de residência, de nacionalidade ou do Estado onde se encontre para aderir a um grupo terrorista ou praticar um atentado (item 11 do artigo 4.º), das viagens para Portugal para aderir a um grupo terrorista, apoiar logisticamente, treinar instruir ou transmitir conhecimentos, receber de outrem ou adquirir apoio logístico, treino, instrução ou conhecimentos ou praticar um atentado (item 12 do artigo 4.º), da organização ou facilitação da viagem para o terror (item 13 do artigo 4.º) e dos atos preparatórios do terrorismo (item 14 do artigo 4.º)⁶²¹.

⁶²⁰ Art. 70 - Quando o agente, mediante uma só ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes, idênticos ou não, aplica-se-lhe a mais grave das penas cabíveis ou, se iguais, somente uma delas, mas aumentada, em qualquer caso, de um sexto até metade. As penas aplicam-se, entretanto, cumulativamente, se a ação ou omissão é dolosa e os crimes concorrentes resultam de desígnios autônomos, consoante o disposto no artigo anterior.

Parágrafo único - Não poderá a pena exceder a que seria cabível pela regra do art. 69 deste Código.

⁶²¹ Artigo 4.º

Infrações terroristas e infrações relacionadas com atividades terroristas

1 - Quem praticar uma infração terrorista é punido com pena de prisão de 2 a 10 anos ou com a pena correspondente ao crime praticado, agravada de um terço nos seus limites mínimo e máximo, se for igual ou superior àquela, sem prejuízo do disposto no n.º 2 do artigo 41.º do Código Penal.

2 - Quem praticar crime de furto qualificado, roubo, extorsão, burla informática e nas comunicações, abuso de cartão de garantia ou de cartão, dispositivo ou dados de pagamento, falsificação ou contrafação de documento, falsidade informática, contrafação de cartões ou outros dispositivos de pagamento, uso de cartões ou outros dispositivos de pagamento contrafeitos, aquisição de cartões ou outros dispositivos de pagamento contrafeitos ou atos preparatórios da contrafação, com vista à prática de uma infração terrorista, à contribuição para a prática de uma infração terrorista, ou à prática dos factos previstos nos números 1 e 2 do artigo 3.º ou nos números 10 a 14, é punido com a pena correspondente ao crime praticado, agravada de um terço nos seus limites mínimo e máximo.

3 - Quem, defendendo, elogiando, incentivando ou apelando à prática de infrações terroristas, por qualquer meio distribuir ou difundir mensagem ao público que incite à prática das infrações terroristas previstas nas alíneas a) a i) do n.º 3 do artigo 2.º, é punido com pena de prisão de 1 a 5 anos.

4 - Quando os factos previstos no número anterior forem praticados através de meios de comunicação eletrónica, acessíveis por Internet, o agente é punido com pena de prisão de 1 a 6 anos.

5 - (Revogado.)

6 - Quem, por qualquer meio:

a) Recrutar outrem para grupo terrorista, inclusive para a sua chefia ou direção, para apoiar grupo terrorista, para praticar infração terrorista ou para contribuir para a prática de qualquer uma destas infrações;

b) Solicitar a outrem que adira a grupo terrorista, inclusive para a sua chefia ou direção, que apoie grupo terrorista, que pratique uma infração terrorista ou que contribua para a prática de qualquer uma destas infrações; é punido com pena de prisão de 2 a 5 anos.

7 - Quem, por qualquer meio:

a) Treinar ou instruir outrem sobre o fabrico ou a utilização de explosivos, armas de fogo ou outras armas e substâncias nocivas ou perigosas, ou sobre outros métodos e técnicas específicos para a prática de atos previstos nas alíneas a) a i) do n.º 3 do artigo 2.º ou para a contribuição para a prática desses atos, sabendo que tal treino ou instrução visa a prática de uma infração terrorista ou a contribuição para a sua prática;

b) Receber de outrem ou adquirir por si mesmo treino, instrução ou conhecimentos sobre o fabrico ou a utilização de explosivos, armas de fogo ou outras armas e substâncias nocivas ou perigosas, ou sobre outros métodos e técnicas específicos para a prática de atos previstos nas alíneas a) a i) do n.º 3 do artigo 2.º ou para a contribuição para a prática desses atos, com intenção de cometer uma infração terrorista ou de contribuir para a sua prática; é punido com pena de prisão de 2 a 5 anos.

8 - Quem, em reunião pública, através de meio de comunicação social, por divulgação de escrito ou outro meio de reprodução técnica, recompensar ou louvar outra pessoa ou grupo terrorista pela prática de infrações terroristas previstas nas alíneas a) a i) do n.º 3 do artigo 2.º, de forma adequada a criar perigo da prática de infração terrorista, é punido com pena de prisão até 4 anos ou com pena de multa até 360 dias.

9 - Quando os factos previstos no número anterior forem praticados através de meios de comunicação eletrónica, acessíveis por Internet, o agente é punido com pena de prisão até 5 anos ou com pena de multa até 480 dias.

10 - Quem, por qualquer meio, viajar ou tentar viajar para um território diferente do seu Estado de residência, de nacionalidade ou do Estado onde se encontre, com vista a:

a) Treinar, instruir, transmitir conhecimentos ou apoiar logisticamente outrem relativamente ao fabrico ou à utilização de explosivos, armas de fogo ou outras armas e substâncias nocivas ou perigosas, ou relativamente a outros métodos e técnicas específicos para a prática de atos previstos nas alíneas a) a i) do n.º 3 do artigo 2.º ou para a contribuição para a prática desses atos, sabendo que tal treino, instrução, conhecimentos ou apoio visa a prática de uma infração terrorista ou a contribuição para a sua prática;

b) Receber de outrem ou adquirir por si mesmo apoio logístico, treino, instrução ou conhecimentos relativamente ao fabrico ou à utilização de explosivos, armas de fogo ou outras armas e substâncias nocivas ou perigosas, ou relativamente a outros métodos e técnicas específicos para a prática de atos previstos nas alíneas a) a i) do n.º 3 do artigo 2.º ou para a contribuição para a prática desses atos, com intenção de cometer uma infração terrorista ou de contribuir para a sua prática;

é punido com pena de prisão até 5 anos.

11 - Quem, por qualquer meio, viajar ou tentar viajar para um território diferente do seu Estado de residência, de nacionalidade, ou do Estado onde se encontre, com vista a:

Nota-se que as infrações descritas no artigo 4.º da Lei 52/03 e sintetizadas no parágrafo anterior também significam antecipação do Direito Penal. Pune-se, por exemplo, quem viaja ou mesmo tenta viajar para território diferente do seu Estado de residência a fim de obter conhecimento para fabricar um artefato explosivo destinado a um atentado terrorista. Nessa situação hipotética, assistimos à criminalização de conduta que ainda está na esfera de cogitação ou planejamento do ato terrorista — numa linha do tempo, seria preciso: i) viajar para o local onde o conhecimento pretendido será obtido; ii) obter o conhecimento para fabricação do artefato; iii) viajar para local onde o atentado será praticado; iv) adquirir os materiais para a fabricação do artefato; v) detonar o artefato, materializando o atentado terrorista.

Se por um lado essa antecipação do Direito Penal, insistimos, possibilita ao Estado fazer uso de ferramentas investigativas que podem evitar a prática do atentado terrorista futuro, por outro isso significa a possibilidade de monitoramento de suspeitos em face de ações que ainda não foram exteriorizadas (e que talvez nunca fossem levadas a cabo). É um

a) Aderir a um grupo terrorista, inclusive para o chefiar ou dirigir, ou apoiar um grupo terrorista;

b) Praticar uma infração terrorista ou contribuir para a sua prática;

é punido com pena de prisão até 5 anos.

12 - Quem, independentemente do seu local de residência ou da sua nacionalidade, viajar ou tentar viajar, por qualquer meio, para o território nacional, com vista a:

a) Aderir a um grupo terrorista, inclusive para o chefiar ou dirigir, ou apoiar um grupo terrorista;

b) Apoiar logisticamente, treinar, instruir ou transmitir conhecimentos a outrem relativamente ao fabrico ou à utilização de explosivos, armas de fogo ou outras armas e substâncias nocivas ou perigosas, ou relativamente a outros métodos e técnicas específicos para a prática de atos previstos nas alíneas a) a i) do n.º 3 do artigo 2.º ou para a contribuição para a prática desses atos, sabendo que tal apoio, treino, instrução ou conhecimento visa a prática de uma infração terrorista ou a contribuição para a sua prática;

c) Receber de outrem ou adquirir por si mesmo apoio logístico, treino, instrução ou conhecimentos relativamente ao fabrico ou à utilização de explosivos, armas de fogo ou outras armas e substâncias nocivas ou perigosas, ou relativamente a outros métodos e técnicas específicos para a prática de atos previstos nas alíneas a) a i) do n.º 3 do artigo 2.º ou para a contribuição para a prática desses atos, com intenção de cometer uma infração terrorista ou de contribuir para a sua prática;

d) Praticar uma infração terrorista ou contribuir para a sua prática;

é punido com pena de prisão até 5 anos.

13 - Quem organizar ou facilitar a outra pessoa viagem ou tentativa de viagem prevista nos n 10 a 12 é punido com pena de prisão até 4 anos.

14 - Quem praticar atos preparatórios das infrações terroristas previstas nas alíneas a) a i) do n.º 3 do artigo 2.º é punido com pena de prisão de 1 a 5 anos.

15 - A pena pode ser especialmente atenuada ou não ter lugar a punição se o agente abandonar voluntariamente a sua atividade, afastar ou fizer diminuir consideravelmente o perigo por ela provocado, impedir que o resultado que a lei quer evitar se verifique, ou auxiliar concretamente na recolha das provas decisivas para a identificação ou a captura de outros responsáveis.

dos dilemas propostos por Orwell na obra distópica ‘1984’ — a punição dos pensacriminosos⁶²².

A antecipação do Direito Penal como ferramenta de contraterrorismo é tratada nessa investigação como flexibilização delicada, que precisa ser diuturnamente debatida com a sociedade, evitando a perniciosa criação de um Estado policalesco, onisciente, onipresente e capaz de monitorar todos os passos dos seus cidadãos sob o pretexto de outorgar maior sensação de segurança.

Os tipos que antecipam o Direito Penal normalmente são muito abertos e fogem da precisão exigida pela dogmática penal. Essa constatação é natural, quando se pensa na punição criminal dos atos de cogitação ou de preparação.

É extremamente difícil chegar a um consenso dogmático quanto ao início efetivo da execução do delito. Quanto mais se retroage no *iter criminis*, mais árdua será a tarefa. O que será, nessa linha de pensamento, um ato preparatório do terror, para fins de punição do agente nas penas do item 14 do artigo 4.º da Lei 52/03?

A falta de precisão permite atuação muito mais amplificada dos órgãos persecutórios, o que é pernicioso se o compromisso do aparelho policial for, por exemplo, a manutenção do *status quo* político. Há margem para um acompanhamento muito mais incisivo de pessoas suspeitas de envolvimento com o terrorismo e a linha divisória da prospecção e da reação finda sendo ainda mais atenuada. Lembremos que a atuação das polícias e do Ministério Público, como regra, em um Estado de Direito, deve ser reativa — é a lógica investigativa quando o Direito Penal é construído para reprimir fatos praticados por pessoas (e não pessoas pelo que são, pensam ou creem).

A lógica prospectiva é problemática porque tende à paranoia e à perseguição de pessoas ou grupo de pessoas, taxadas previamente de inimigas do Estado. Aqui o Direito Penal caminha para a criminalização do ser, do pensar ou do crer (é o Direito Penal do

⁶²² “Não há lei na Oceânia. Os pensamentos e as ações que, quando detectados significam morte certa não são formalmente proibidos, e as purgas, detenções, torturas, encarceramentos e vaporizações infundáveis não são infligidos como castigo por crimes que tenham sido praticados, mas são apenas a eliminação de pessoas que poderiam talvez cometer um crime em algum momento futuro” (ORWELL, George. *Op. cit.*, p 243).

autor) e há perigoso flerte com a atuação dos sistemas persecutórios de regimes fechados, que não respeitam direitos e garantias fundamentais dos seus cidadãos.

Quando se faz uso de ferramentas que desnaturam o Direito Penal do fato, que só autoriza a punição a partir do início idôneo da execução de tipo que descreve a conduta que lesiona bem jurídico de terceiro, a vigilância exercida sob os órgãos de persecução deve ser redobrada. As sobreditas onipresença e onisciência do aparelho policial são características presentes em regimes antidemocráticos, nos quais a polícia é fiadora da manutenção do *status quo*, por meio de vigilância constante da sociedade. Induz-se a letargia por meio da feroz perseguição de opositores.

No Estado de Direito essa reflexão deve ser feita diuturnamente, sob pena de que o aparelho policial seja autonomizado. Nesse sentido, Zaffaroni afirma que “em todo crime maciço, as polícias se autonomizam e operam à margem dos juízes, dando origem a um sistema penal subterrâneo”⁶²³. O jurista argentino acrescenta, com razão, que nos Estados de Direito, a autonomização dos aparelhos policiais é (ou pelo menos deve ser) contida. Para frear essa atuação subterrânea, os abusos precisam ser seriamente investigados e punidos. Caso contrário, ter-se-á mera retórica — discurso inflamado inadmitindo o atropelo a direitos e, na prática, impunidade dos agentes estatais que torturam e liquidam fisicamente pessoas — e o país corre o risco de se transmutar num Estado policial.

⁶²³ ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Op. cit.*, tradução Rodrigo Murad do Prado, editora Tirant lo Blanch, 2019, p.85.

Por fim, e fechando, por hora, esse parêntese, cumpre destacar que a Lei 52/03 pune o financiamento do terrorismo — artigo 5.º-A⁶²⁴ — e permite a responsabilização de pessoas coletivas e equiparadas — artigo 6.º⁶²⁵.

5.2. Criminalização do terrorismo no Brasil

O Brasil, nas suas relações internacionais, repudia o terrorismo, nos termos do inciso VIII do artigo 4.º da sua Constituição Federal⁶²⁶.

Há, na Constituição Federal brasileira de 1988, mandado de criminalização⁶²⁷ relacionado ao repúdio ao terror — inciso XLIII do artigo 5.º. O texto constitucional esclarece que a lei deve considerar o terrorismo crime inafiançável e insuscetível de graça

⁶²⁴ Artigo 5.º-A

Financiamento do terrorismo

1 - Quem, por quaisquer meios, direta ou indiretamente, fornecer, recolher ou detiver fundos, com a intenção de que sejam usados ou sabendo que podem ser usados, total ou parcialmente, para planejar, preparar, praticar ou contribuir para a prática de infrações terroristas ou das infrações previstas no artigo 3.º ou nos números 3, 6 a 8 e 10 a 14 do artigo 4.º, é punido com pena de prisão de 8 a 15 anos.

2 - Para que um ato constitua a infração prevista no número anterior, não é necessário que:

- a) Os fundos provenham de terceiros;
- b) Os fundos tenham sido entregues a quem se destinam;
- c) Os fundos tenham sido ou se destinem a ser efetivamente usados para cometer as infrações nele previstas;
- d) O agente saiba para que específica infração ou infrações os fundos se destinam ou serão usados;
- e) O agente saiba se os fundos são destinados a grupos terroristas ou a terroristas individuais.

3 - A pena é especialmente atenuada ou não tem lugar a punição se o agente voluntariamente abandonar a sua atividade, afastar ou fizer diminuir consideravelmente o perigo por ele provocado ou auxiliar concretamente na recolha de provas decisivas para a identificação ou a captura de outros responsáveis.

4 - Para efeitos do n.º 1, entende-se por fundos quaisquer ativos, corpóreos ou incorpóreos, móveis ou imóveis, independentemente da forma como sejam adquiridos, bem como os documentos ou instrumentos jurídicos sob qualquer forma, tal como a eletrónica ou digital, que comprovem o direito de propriedade ou outros direitos sobre os ativos, incluindo créditos bancários, cheques de viagem, cheques bancários, ordens de pagamento, ações, obrigações e outros valores mobiliários, saques e cartas de crédito.

⁶²⁵ Artigo 6.º

Responsabilidade penal das pessoas colectivas e equiparadas

As pessoas colectivas e entidades equiparadas são responsáveis, nos termos gerais, pelos crimes previstos na presente lei.

⁶²⁶ Art. 4.º. A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios:

(...)

VIII - repúdio ao terrorismo e ao racismo;

⁶²⁷ Na Constituição Federal do Brasil não há estruturas típicas completas descrevendo fatos criminosos e prevendo penas — dotadas de preceito primário e secundário. O constituinte limitou-se a criar parâmetros que precisam ser observados pelo legislador infraconstitucional. No caso do terrorismo, a determinação foi que o crime tipificado na legislação ordinária seja inafiançável e insuscetível de graça e anistia, com responsabilização dos mandantes, executores e dos que, podendo evitá-lo, se omitirem.

ou anistia Trata-se de crime equiparado a hediondo:

Art. 5.º (...)

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;

A Constituição brasileira foi promulgada em 5 de outubro de 1988. A lei que criminaliza o terrorismo no Brasil, contudo, só foi aprovada e entrou em vigor no ano de 2016, meses antes do país sediar as Olimpíadas, apesar dos midiáticos ataques terroristas em várias partes do mundo.

A pressão política para aprovação de uma lei específica de enfrentamento do terrorismo já era sentida mesmo antes dos jogos olímpicos havidos no Brasil. O país foi sede de eventos internacionais relevantes nos anos de 2013 (Copa das Confederações e Jornada Mundial da Juventude) e 2014 (Copa do Mundo FIFA) e a falta de um marco legal claro que permitisse a punição penal de envolvidos em atos de terror fragilizava a posição do Brasil no cenário internacional.

Antes da entrada em vigor da Lei 13.260/16, a lei brasileira antiterror, o único dispositivo que possibilitava, ainda que muito remotamente, punir eventual ato de terror praticado no Brasil era o artigo 20 da hoje revogada⁶²⁸ Lei de Segurança Nacional — Lei 7.170/83⁶²⁹. Esta lei se mostrava bastante anacrônica e antiquada, já que editada durante a ditadura militar brasileira, com o claro objetivo de servir de marco legal apto a permitir a perseguição “legal” dos inimigos internos do regime fechado.

O artigo 2.º da Lei 13.260/16 apresenta as linhas mestras da tipificação do crime de terrorismo no Brasil. Há a necessidade de duplo especial fim de agir. O crime tem que ser

⁶²⁸ Pela Lei 14.197/21.

⁶²⁹ Art. 20 - Devastar, saquear, extorquir, roubar, seqüestrar, manter em cárcere privado, incendiar, depredar, provocar explosão, praticar atentado pessoal ou atos de terrorismo, por inconformismo político ou para obtenção de fundos destinados à manutenção de organizações políticas clandestinas ou subversivas.

Pena: reclusão, de 3 a 10 anos.

Parágrafo único - Se do fato resulta lesão corporal grave, a pena aumenta-se até o dobro; se resulta morte, aumenta-se até o triplo.

perpetrado por razões de: *i*) xenofobia; *ii*) discriminação; ou *iii*) preconceito de raça, cor, etnia e religião e, ainda, com a finalidade de provocar terror social ou generalizado, expondo a perigo a pessoa, patrimônio, a paz pública ou a incolumidade pública.

Trata-se de crime de perigo concreto — é necessário demonstrar que a prática delitiva resultou em perigo a pessoa, patrimônio, paz pública ou a incolumidade pública.

Como os elementos do caput do artigo 2.º precisam estar presentes para que se possa pensar na imputação de crime de terrorismo, nota-se que o Brasil não seguiu o modelo de criminalização do terrorismo utilizado por grande parte do mundo ocidental. Há certo consenso de que a finalidade do atentado, mundo afora, é política e busca vergar o Estado, compelindo-o a ceder à causa defendida pelo grupo terrorista — o objetivo é gerar uma ação ou inação estatal.

Em verdade, a prática de atos violentos com finalidade política encontra melhor enquadramento, no Brasil, nos crimes contra o Estado Democrático de Direito, artigos 359-I e seguintes do Código Penal⁶³⁰.

O § 1.º do artigo 2.º lista os atos de terrorismo⁶³¹. Como dito, os atos de terror têm que ter sido praticados observando-se os especiais fins de agir descritos no caput, bem como devem resultar no perigo concreto nele reclamado. Em outras palavras, a prática de um ato descrito nos incisos do § 1.º do artigo 2.º da Lei 13.260/13 só se traduz em crime de terrorismo se for praticado por razões de xenofobia, discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia e religião e, ainda, tiver a finalidade de provocar terror social ou generalizado,

⁶³⁰ Inseridos no Código Penal pela Lei 14.197/2021.

⁶³¹ Art. 2.º (...)

§ 1.º São atos de terrorismo:

I - usar ou ameaçar usar, transportar, guardar, portar ou trazer consigo explosivos, gases tóxicos, venenos, conteúdos biológicos, químicos, nucleares ou outros meios capazes de causar danos ou promover destruição em massa;

II - (VETADO);

III - (VETADO);

IV - sabotar o funcionamento ou apoderar-se, com violência, grave ameaça a pessoa ou servindo-se de mecanismos cibernéticos, do controle total ou parcial, ainda que de modo temporário, de meio de comunicação ou de transporte, de portos, aeroportos, estações ferroviárias ou rodoviárias, hospitais, casas de saúde, escolas, estádios esportivos, instalações públicas ou locais onde funcionem serviços públicos essenciais, instalações de geração ou transmissão de energia, instalações militares, instalações de exploração, refino e processamento de petróleo e gás e instituições bancárias e sua rede de atendimento;

V - atentar contra a vida ou a integridade física de pessoa;

Pena - reclusão, de doze a trinta anos, além das sanções correspondentes à ameaça ou à violência.

expondo a perigo a pessoa, patrimônio, a paz pública ou a incolumidade pública.

Como o preceito secundário ressalva a punição da ameaça ou violência, se em face destas houver prática de crimes autônomos, haverá imputação do delito de terrorismo em concurso formal, artigo 70 do Código Penal brasileiro⁶³², com o(s) crime(s) perpetrados — como visto supra, essa decisão política é distinta da criminalização do terrorismo feita em Portugal.

O § 2.º do artigo 2.º da Lei 13.260/13 deixa claro que não há crime de terrorismo no Brasil se a finalidade da prática do ato gerador de terror social ou generalizado é política.

Inicialmente, o Poder Executivo, por meio do projeto 2.016/15, enviado ao Congresso Nacional pela mensagem 209, de junho de 2015, subscrita pela então presidente Dilma Rousseff, objetivava modificar a Lei 12.850/13, que trata do enfrentamento do crime organizado, com o fito de nela enxertar o conceito e a criminalização de organização terrorista — a definição seria inserida no inciso II do § 2.º do artigo 1.º da Lei 12.850/13:

Art. 1.º (...)

§ 2.º (...)

II - às organizações terroristas, cujos atos preparatórios ou executórios ocorram por razões de ideologia, política, xenofobia, discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou gênero e que tenham por finalidade provocar o terror, expondo a perigo a pessoa, o patrimônio, a incolumidade pública ou a paz pública ou coagir autoridades a fazer ou deixar de fazer algo.

A solução proposta pelo Poder Executivo para evitar a criminalização de movimentos sociais, no projeto, era a criação de causa excludente de antijuridicidade no § 3.º do artigo 1.º da Lei 12.850/13:

Art. 1.º (...)

⁶³² Art. 70 - Quando o agente, mediante uma só ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes, idênticos ou não, aplica-se-lhe a mais grave das penas cabíveis ou, se iguais, somente uma delas, mas aumentada, em qualquer caso, de um sexto até metade. As penas aplicam-se, entretanto, cumulativamente, se a ação ou omissão é dolosa e os crimes concorrentes resultam de desígnios autônomos, consoante o disposto no artigo anterior.

Parágrafo único - Não poderá a pena exceder a que seria cabível pela regra do art. 69 deste Código.

§ 3.º O inciso II do § 2.º não se aplica à conduta individual ou coletiva de pessoas em manifestações políticas, movimentos sociais ou sindicais movidos por propósitos sociais ou reivindicatórios, visando a contestar, criticar, protestar ou apoiar, com o objetivo de defender ou buscar direitos, garantias e liberdades constitucionais.

O projeto previa a criminalização do recrutamento para o terror, das viagens de treinamento e do financiamento do terrorismo.

O texto foi modificado tanto pela Câmara dos Deputados quanto pelo Senado Federal — nesta casa, o projeto foi tombado como PLC 101/15. Contudo, o Poder Legislativo optou, ao fim e ao cabo, por criar uma lei autônoma para regulamentar o crime de terrorismo.

Prevaleceu no Congresso Nacional brasileiro a redação que retirou da definição do crime de terrorismo as razões de ideologia⁶³³ e política, que constavam no projeto enviado pelo Poder Executivo.

Além de extrair da lei os especiais fins de agir ligados às finalidades político-ideológicas, o Poder Legislativo inseriu expressamente a proibição da imputação de crime de terrorismo às “manifestações políticas, movimentos sociais, sindicais, religiosos, de classe ou de categoria profissional, direcionados por propósitos sociais ou reivindicatórios, visando a contestar, criticar, protestar ou apoiar, com o objetivo de defender direitos, garantias e liberdades constitucionais” — § 2.º do artigo 2.º da Lei 13.260/16. José Fernando Chuy entende que o dispositivo se traduz em causa excludente de antijuridicidade⁶³⁴.

Assim, se for praticado no Brasil, por razões político-ideológicas, ataque com a

⁶³³ “O termo ideologia foi utilizado pela primeira vez em 1796, pelo filósofo Antoine Louis Claude Destutt de Tracy (1754-1836), para designar a nova ciência das ideias desenvolvida por ele e seus colegas no Instituto Nacional Francês e na revista *La Décade Philosophique, Littéraire et Politique* [A década filosófica, literária e política] (1794-1804), tendo como percursores os filósofos Étienne Bonnot de Condillac (1715-1780) e John Locke (1632-1704)”. Nessa toada, a ideologia “seria, então, a ciência das ideias ou das percepções, da faculdade de pensar ou de perceber”, dividida em gramática, lógica, educação e moral ou arte. Acrescenta a professora Soraya Nour Sckell, acerca da relação ideologia-totalitarismo, que a ideologia “se torna então impermeável à crítica, pois tem pretensão à irrefutabilidade, à verdade e à validade absolutas. Como diz Hannah Arendt (1906-1975), a ideologia nos sistemas totalitários faz de uma meia verdade uma única e absoluta verdade, generalizada afirmações que parcial e relativamente têm sentido, distorcendo a realidade” (SCKELL, Soraya Nour. *Op. cit.*, p. 15, 16 e 53).

⁶³⁴ CHUY, José Fernando M. *Op. cit.*, p. 40.

finalidade de provocar terror social ou generalizado, expondo a perigo pessoa, patrimônio, a paz pública ou a incolumidade pública, tal conduta não pode ser fielmente enquadrada nos tipos penais da Lei 13.260/16. Não é possível, destarte, enquadrar esse atentado hipotético, no Brasil, como ato terrorista.

O legislador brasileiro criminalizou, no artigo 3.º da Lei 13.260/16, a participação em organização terrorista (as condutas de constituir, integrar e prestar auxílio à organização terrorista)⁶³⁵, mas não a definiu precisamente — seu número mínimo de integrantes, por exemplo⁶³⁶. Diante dessa lacuna, deletéria quando se fala em Direito Penal, que exige precisão na descrição do fato típico, propõe-se extrair os parâmetros para descobrir o que é uma organização terrorista do § 1.º do artigo 1.º da Lei 12.850/13, que define organização criminosa no Brasil⁶³⁷.

Nessa linha de pensamento, a proposta dessa investigação é que a organização terrorista, no Brasil, seja a associação de quatro ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com o objetivo de praticar os crimes tipificados na lei brasileira antiterrorismo — Lei 13.260/16.

Ademais, só é crível a imputação do crime tipificado no artigo 3.º da Lei 13.260/16 se for detectada estabilidade e permanência dos integrantes da pretensa organização

⁶³⁵ Art. 3.º Promover, constituir, integrar ou prestar auxílio, pessoalmente ou por interposta pessoa, a organização terrorista:

Pena - reclusão, de cinco a oito anos, e multa.

§ 1.º (VETADO).

§ 2.º (VETADO).

⁶³⁶ Acima anotamos que Portugal considera grupo terrorista a “associação de duas ou mais pessoas que, independentemente de ter ou não funções formalmente definidas para os seus membros, continuidade na sua composição ou estrutura elaborada, se mantém ao longo do tempo e atua de forma concertada com o objetivo de cometer infrações terroristas” — item 1 do artigo 2.º da Lei 52/03.

⁶³⁷ Art. 1.º (...)

§ 1.º Considera-se organização criminosa a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos, ou que sejam de caráter transnacional.

§ 2.º Esta Lei se aplica também:

I - às infrações penais previstas em tratado ou convenção internacional quando, iniciada a execução no País, o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente;

II - às organizações terroristas, entendidas como aquelas voltadas para a prática dos atos de terrorismo legalmente definidos.

terrorista. Caso não se detecte a intenção de ligação estável entre os agentes, haverá apenas concurso de pessoas⁶³⁸.

Outro ponto importante na análise do artigo 3.º da Lei 13.260/16 é a amplitude da elementar “promover” organização terrorista. Trata-se de termo muito aberto, que pode ocasionar várias interpretações. Será suficiente uma postagem em rede social enaltecendo os atos violentos da organização terrorista para que se permita imputar o delito em análise? Esse estudo tem que ser balizado pela proporcionalidade, já que o preceito secundário do dispositivo prevê pena privativa de liberdade de reclusão de cinco a oito anos e multa.

Vencida a primeira tarefa, é preciso enfrentar novo desafio interpretativo: é preciso que o agente integre a organização terrorista? No caso específico do terrorismo ligado à quarta onda de terror, de matriz religiosa, com a prática de atos violentos em nome de uma causa política ligada a uma interpretação radical de textos sagrados, o questionamento é se haveria necessidade de demonstração da *bay’at*, se a conclusão fosse da necessidade do agente ter sido aceito na agremiação terrorista.

Assim, o verbo “promover”, no contexto afirmado no parágrafo anterior, significaria que o agente, aceito nas fileiras da organização terrorista, seria o responsável pela sua propaganda, maximizando sua visibilidade, por exemplo, nas redes sociais, de forma a despertar novas filiações ao grupo criminoso.

Doutra banda, caso a interpretação seja mais simplista, bastaria postagem enaltecendo a atuação de organização terrorista, mesmo sem nenhuma ligação demonstrada com o grupo, para que fosse possível investigação, processo e condenação do agente nas penas do artigo 3.º da Lei 13.260/16. Essa interpretação parece muito gravosa, especialmente considerando a posição tópica da elementar estudada, vez que o verbo “promover” está inserido no dispositivo que pune quem integrar organização criminosa.

A então presidente da república, Dilma Rousseff vetou os parágrafos 1.º e 2.º do artigo 3.º do projeto aprovado pelo Congresso Nacional. Os dispositivos tinham a seguinte redação:

⁶³⁸ Na legislação brasileira, o concurso de pessoas é regulado pelos artigos 29 a 31 do Código Penal.

Art. 3.º (...)

§ 1.º Nas mesmas penas incorre aquele que dá abrigo ou guarida a pessoa de quem saiba que tenha praticado ou esteja por praticar crime de terrorismo.

§ 2.º Na hipótese do § 1.º, não haverá pena se o agente for ascendente ou descendente em primeiro grau, cônjuge, companheiro estável ou irmão da pessoa abrigada ou recebida; essa escusa não alcança os partícipes que não ostentem idêntica condição.”

Eis as razões do veto:

Os dispositivos ampliam o conceito de auxílio, já criminalizado no *caput* do artigo, tratando de forma imprecisa a situação na qual o tipo penal se aplicaria e não determinando com clareza quais atos seriam subsumidos à norma, gerando insegurança jurídica incompatível com os princípios norteadores do Direito Penal. Além disso, as condutas descritas já estão previstas no Código Penal⁶³⁹.

O artigo 4.º do projeto aprovado pelo Congresso Nacional também foi vetado pela então presidente Dilma Rousseff. Referido dispositivo puniria a apologia pública e a incitação de crime tipificado na Lei Antiterror:

Art. 4.º Fazer, publicamente, apologia de fato tipificado como crime nesta Lei ou de seu autor:

Pena - reclusão, de quatro a oito anos, e multa.

§ 1.º Nas mesmas penas incorre quem incitar a prática de fato tipificado como crime nesta Lei.

§ 2.º Aumenta-se a pena de um sexto a dois terços se o crime é praticado pela rede mundial de computadores ou por qualquer meio de comunicação social.

Eis as razões do veto:

O dispositivo busca penalizar ato a partir de um conceito muito amplo e com pena alta, ferindo o princípio da proporcionalidade e gerando insegurança jurídica.

⁶³⁹ Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/Msg/VEP-85.htm, acesso em 19 de abril de 2024.

Além disso, da forma como previsto, não ficam estabelecidos parâmetros precisos capazes de garantir o exercício do direito à liberdade de expressão⁶⁴⁰.

José Fernando Chuy aponta que há diferença entre as condutas de promover (artigo 3.º da Lei 13.260/16), incitar (§ 1.º do artigo 4.º do projeto, vetado) e fazer apologia (caput do artigo 4.º do projeto, vetado)⁶⁴¹. Concordamos com a interpretação, até porque as três condutas foram tipificadas em dispositivos distintos.

É importante pontuar que a apologia individual de um atentado, desapegada da participação na organização terrorista, seria punida pelo caput do artigo 4.º do projeto aprovado pelo Congresso Nacional brasileiro. Ocorre que esse dispositivo, como dito, foi vetado.

O que se pune no artigo 3.º da Lei 13.260/16 é a promoção da organização terrorista. Promover é mais que fazer mera apologia. É algo mais refinado, que demanda certa atuação profissional e que não se conforma com uma mera postagem em rede social de um vídeo de um atentado terrorista, mesmo que a intenção do agente seja aplaudir a ação criminosa.

Indubitavelmente, o agente que publica vídeo em rede social acaba difundindo a mensagem violenta para seus seguidores e para quem, eventualmente, tiver contato com a postagem. Apesar disso, não há como imputar prática do crime tipificado no artigo 3.º da Lei 13.260/16 a quem faz simples postagem em rede social enaltecendo atentado terrorista sem fazer parte da organização terrorista (ainda que a ligação seja a uma célula ou *hub* da rede), vez que ações individuais de apologia ou incitamento ao terrorismo findaram não sendo punidas criminalmente no Brasil, em razão do veto ao artigo 4.º do projeto de lei aprovado pelo Poder Legislativo — seria possível, entretanto, enquadramento da conduta no artigo 287 do Código Penal brasileiro⁶⁴².

Nessa toada, é válido analisar a operação *Hashtag*, a primeira operação policial de enfrentamento do terrorismo no Brasil, deflagrada pela Polícia Federal em junho de 2016.

⁶⁴⁰ Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/Msg/VEP-85.htm, acesso em 19 de abril de 2024.

⁶⁴¹ CHUY, José Fernando M. *Op. cit.*, p. 129.

⁶⁴² Art. 287 - Fazer, publicamente, apologia de fato criminoso ou de autor de crime: Pena - detenção, de três a seis meses, ou multa.

A investigação culminou com a prolação da primeira sentença condenatória proferida na América Latina relacionada ao terrorismo de matriz religiosa⁶⁴³.

A autoridade policial que presidiu o inquérito policial indiciou os oito investigados, todos brasileiros, pela prática do crime tipificado no artigo 3.º da Lei 13.260/16, em face da promoção, por meio de redes sociais, da organização terrorista internacional Estado Islâmico⁶⁴⁴. A imputação construída na investigação criminal foi deduzida na inicial acusatória do Ministério Público Federal, ao fim e ao cabo, os réus foram condenados pelo juízo federal da 14.ª Vara Federal da Seção Judiciária do Paraná.

Os réus, segundo se depreende da investigação criminal e do processo penal, flertavam com a ideia de materializar um atentado terrorista durante as Olimpíadas de 2016, havida no Brasil. Flertavam, porque não foi sequer possível imputar aos condenados o crime tipificado no caput do artigo 5.º da Lei 13.260/16, relacionado à realização de atos preparatórios de terrorismo.

As penas impostas na sentença vão de 5 anos e 6 meses a mais de 15 anos de reclusão⁶⁴⁵.

O estudo do relatório do delegado de Polícia Federal e da sentença do juízo da 14.ª Vara Federal da Seção Judiciária do Paraná revela que não houve efetiva prática de atos concretos que envolvessem violência ou grave ameaça a pessoas (sequer a tentativa destes), a aquisição de armas de fogo ou a construção de bombas caseiras. Não havia, sequer, a construção de uma planificação detalhada para execução de um atentado terrorista.

Houve, sim, conversas que demonstravam admiração e flerte com ideias radicais e extremamente deletérias ao tecido social, na perspectiva dual defendida pelo Estado Islâmico. Falas discriminatórias relacionadas, por exemplo, à homofobia. Postagens em

⁶⁴³ CHUY, José Fernando M. *Op. cit.*, p. 52.

⁶⁴⁴ BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Polícia Federal. Delegado de Polícia Federal Guilherme Torres. Relatório final do IPL 007/2016-PF/MJSP, processo 5023557-69.2016.4.04.7000. Disponível na consulta processual do Tribunal Regional Federal da 4.ª Região.

⁶⁴⁵ Em face da imputação dos crimes de promoção do terrorismo (artigo 3.º da Lei 13.260/16), recrutamento com o propósito de praticar atos de terrorismo (inciso I do § 1.º do artigo 5.º da Lei 13.260/16), associação criminosa (artigo 288 do Código Penal) e corrupção de menores (§§ 1.º e 2.º do artigo 244-B da Lei 8.069/90), todos em concurso material (artigo 69 do Código Penal), que induz a soma das penas aplicadas.

redes sociais que enalteciam a atuação violenta da sobredita organização terrorista com vistas à consecução dos seus objetivos políticos e menção a suposta *bay'at* firmada por um dos réus condenados.

A disseminação da feroz propaganda de grupos radicais tem o objetivo e a propensão de capturar novos integrantes dispostos a lutar em suas fileiras. Essa captura não busca mais, há algum tempo, o recrutamento de pessoas politicamente conscientes e decididas de que a trilha correta é a prática de atos violentos contra pessoas inocentes com o fito de fazer ressoar a comunicação cruenta.

O objetivo, agora, é recrutar qualquer pessoa que esteja disposta a ser uma marionete nas mãos da organização terrorista. Isso é extremamente perigoso porque há uma grande quantidade de indivíduos que, pelas mais variadas razões, estão dispostos a executar atos violentos contra vítimas que sequer conhecem sob qualquer pretexto — e o pano de fundo que interpreta radicalmente textos religiosos sempre projeta um pedestal glorioso para quem se dispõe a agir seguindo as diretrizes estabelecidas pelas lideranças radicais, como já dito nessa investigação.

O perigo da banalização do Direito Penal e da dura atuação em perspectiva, intuindo que as falas, postagens e vídeos virulentos não são meras bravatas e têm potencial para serem executadas, é punir com extremo rigor quem efetivamente ainda não executou concretamente nenhuma tarefa apta a concretizar sua fala. Tal assertiva pode ser concretamente demonstrada pela análise da sobredita operação *Hashtag*, que resultou na condenação dos réus a significativas penas privativas de liberdade. Réus que não chegaram a adquirir efetivamente armas de fogo, que não produziram artefatos explosivos, que não planejaram efetivamente um ataque.

Continuemos a análise dos artigos da Lei 13.260/16. Seguindo a tendência mundial de antecipação do Direito Penal, o Brasil criminalizou atos preparatórios de terrorismo e as condutas de recrutar, organizar, transportar ou municiar indivíduos que viajem para país distinto daquele de sua residência ou nacionalidade ou fornecer ou receber treinamento em país distinto daquele de sua residência ou nacionalidade:

Art. 5.º Realizar atos preparatórios de terrorismo com o propósito inequívoco de consumir tal delito:

Pena - a correspondente ao delito consumado, diminuída de um quarto até a metade.

§ 1.º Incorre nas mesmas penas o agente que, com o propósito de praticar atos de terrorismo:

I - recrutar, organizar, transportar ou municiar indivíduos que viajem para país distinto daquele de sua residência ou nacionalidade; ou

II - fornecer ou receber treinamento em país distinto daquele de sua residência ou nacionalidade.

§ 2.º Nas hipóteses do § 1.º, quando a conduta não envolver treinamento ou viagem para país distinto daquele de sua residência ou nacionalidade, a pena será a correspondente ao delito consumado, diminuída de metade a dois terços.

Tentando manter certa proporcionalidade, o legislador brasileiro puniu essa antecipação do *iter criminis* com pena inferior ao crime tentado, já que a prática de atos preparatórios é um antecedente lógico do início da execução — o artigo 5.º da Lei 13.260/16 pune o agente com a pena do crime consumado diminuída de um quarto até a metade.

Um dos grandes problemas da antecipação do Direito Penal é a distância entre o querer (ou “pensar em”) cometer o crime, os atos meramente preparatórios e o início efetivo da execução do crime pretendido.

Quanto à criminalização das “viagens de treinamento para terrorismo”, é preciso muita cautela na efetiva investigação, persecução e punição por essa figura penal, para que excessos sejam evitados. Tratar automaticamente como suspeito um indivíduo que tenciona viajar para país com presença de grupos taxados como terroristas é uma das possíveis intercorrências, que pode significar certa “paranoia” persecutória — com etiquetamento do suspeito como um “terrorista”⁶⁴⁶.

⁶⁴⁶ Um dos interrogadores de Mohamedou Ould Slahi, mauritano detido em Guantánamo de 2002 a 2016, disse a ele: “você é árabe, você é jovem, você foi ao jihad, você fala língua estrangeiras, você esteve em muitos países, você é formado numa área técnica”. O detido questionou: “e isso é crime?”. O interrogador retrucou: “veja só os sequestradores: eles eram assim” (SLAHI, Mohamedou Ould. *Op. cit.*, p. 264). Em outra passagem do relato de Slahi, outro interrogador afirma: “aos olhos dos americanos, você está condenado. Só de olhar para você de roupa laranja, acorrentado, muçulmano e árabe, já basta para condená-lo (SLAHI, Mohamedou Ould. *Op. cit.*, p. 293).

Imaginemos, à guisa de exemplo, contato de uma mulher com integrantes de grupo terrorista em outro país. Se essa mulher se encantar com o interlocutor e decidir viajar para conhecer pessoalmente esse indivíduo que faz parte de agrumento extremista, será ela alçada, automaticamente, à condição de *persona non grata* em seu país de origem? Uma suspeita automática de ter aderido à organização terrista? Caso ela, de fato, relacione-se afetivamente com o terrorista e esse laço finde, poderá essa mulher retornar a seu país de origem? Esse retorno, caso autorizado, significará o monitoramento dos seus passos? Em caso positivo, até quando vai durar esse acopanhamento próximo? Todas essas ilações são fruto da maximização do Direito Penal relacionado ao contraterrorismo e podem significar atropelo de direitos fundamentais.

Continuemos. O referido artigo 5.º da Lei 13.260/16 se traduz em clara antecipação do Direito Penal. O *iter criminis* é composto de cogitação, preparação, execução e consumação. Em regra, atos de cogitação e de preparação não são puníveis (falta-lhes lesividade, vez que não há lesão ou perigo concreto de lesão a bem jurídico penalmente tutelado). Contudo, o delito em questão pune, expressamente, os atos preparatórios de terrorismo, desde que seja inequívoca a intenção de perpetrar o delito (a pena será a do crime consumado, diminuída de 1/4 até a metade — quanto mais próximo do início da execução, menor a diminuição).

A tarefa do intérprete será definir o que se entende por atos preparatórios. A dúvida reside na identificação precisa do momento em que termina a mera cogitação e são iniciados atos efetivos de preparação para o atentado terrorista.

O inciso I do § 1.º do artigo 5.º da lei sobredita pune quem recruta, organiza, transporta ou municia pessoas que viajam com o propósito de perpetrar atos de terrorismo. Aqui também se vislumbra evidente antecipação do Direito Penal. Isso porque a viagem não significa necessariamente que o atentado vai ser materializado. Os agentes escalados podem desistir do atentado mesmo tendo sido previamente recrutados e já no território do país escolhido como alvo do ataque. Ainda assim, a punição será possível, porquanto já materializado um dos verbos do sobredito tipo penal.

O inciso II do § 1.º do artigo 5.º pune quem fornece ou recebe treinamento

relacionado à prática de atos de terror fora do país de residência. Se a viagem for dentro do país, a pena será diminuída de metade a dois terços (§ 2.º do artigo 5.º).

A criminalização da viagem de treinamento também significa antecipação do Direito Penal. Como saber se a pessoa que chegou a receber algum tipo de treinamento fora do Brasil vai, efetivamente, perpetrar um ataque terrorista? Além de antecipar a aplicação do Direito Penal, o tipo se situa no limiar entre o Direito Penal do fato e o Direito Penal do autor. Presume-se que quem viajou e recebeu treinamento é um terrorista, mesmo antes da prática efetiva de uma conduta que seja enquadrada como terrorismo⁶⁴⁷. Ou seja, mesmo que, depois de ter recebido o treinamento, o agente se desiluda quanto à ação violenta que pensava em praticar, ele já pode ser punido pelo Estado brasileiro porque viajou com o objetivo de receber treinamento.

O artigo 6.º da Lei 13.260/16⁶⁴⁸ pune condutas ligadas ao financiamento do terrorismo. Assim como ocorre no tráfico de drogas, o financiamento é mais gravoso que a prática do ato de terror em si.

O artigo 7.º da Lei 13.260/16⁶⁴⁹ se traduz em causa de aumento de pena, quando a prática de qualquer crime tipificado na Lei 13.260/16 resultar em lesão corporal grave (aumento de um terço) ou morte (aumento da metade).

O artigo 11 preceitua que a atribuição investigativa dos crimes tipificados na Lei

⁶⁴⁷ Esse tipo de ilação foi bem representada por Mohamedou Ould Slahi. Em dos infundáveis interrogatórios a que foi submetido em Guantánamo, ele foi questionado sobre ter aconselhado uma pessoa a viajar para a Tchetchênia, passando pelo Afeganistão (tal alegação, segundo os investigadores dos Estados Unidos, fariam dele um recrutador da *Al Qaeda*). Disse Slahi ao seu interrogador: “de acordo com o que você diz e talvez de acordo com o que ele diz, eu o aconselhei a viajar pelo Afeganistão, então o que garante que ele não tenha ficado no Afeganistão? E se ele milagrosamente ficou no Afeganistão, o que garante que ele fosse treinar? E se ele decidisse treinar, o que garante que ele preencheria as exigências da *Al Qaeda*? E se por acaso ele preenchesse as exigências da *Al Qaeda*, o que me diria que ele estava pronto para ser um homem-bomba e que eu estava pronto para ensinar a ele como explodir?” (SLAHI, Mohamedou Ould. *Op. cit.*, p. 353).

⁶⁴⁸ Art. 6.º Receber, prover, oferecer, obter, guardar, manter em depósito, solicitar, investir, de qualquer modo, direta ou indiretamente, recursos, ativos, bens, direitos, valores ou serviços de qualquer natureza, para o planejamento, a preparação ou a execução dos crimes previstos nesta Lei:

Pena - reclusão, de quinze a trinta anos.

Parágrafo único. Incorre na mesma pena quem oferecer ou receber, obtiver, guardar, mantiver em depósito, solicitar, investir ou de qualquer modo contribuir para a obtenção de ativo, bem ou recurso financeiro, com a finalidade de financiar, total ou parcialmente, pessoa, grupo de pessoas, associação, entidade, organização criminosa que tenha como atividade principal ou secundária, mesmo em caráter eventual, a prática dos crimes previstos nesta Lei.

⁶⁴⁹ Art. 7.º Salvo quando for elementar da prática de qualquer crime previsto nesta Lei, se de algum deles resultar lesão corporal grave, aumenta-se a pena de um terço, se resultar morte, aumenta-se a pena da metade.

13.260/16 é da Polícia Federal e que a competência para julgar ditos delitos é da Justiça Federal⁶⁵⁰. Tal dispositivo revela que o modelo de contraterrorismo adotado no Brasil é o policial ou de justiça criminal.

O artigo 12 da Lei 13.260/16⁶⁵¹ trata da decretação de medidas assecuratórias, que serão decretadas pelo juiz desde que demonstrados indícios suficientes de crime previsto na Lei 13.260/16.

O artigo 15 da Lei 13.260/13⁶⁵² trata de cooperação internacional.

O artigo 16 da Lei 13.260/13⁶⁵³ permite a utilização dos meios de obtenção de provas previstos na Lei 12.850/13. É possível nessa linha de raciocínio, fazer uso de colaboração premiada, captação ambiental de sinais eletromagnéticos, ópticos ou acústicos, ação controlada, acesso a registros de ligações telefônicas e telemáticas, a dados cadastrais de bancos de dados públicos ou privados e a informações eleitorais ou comerciais,

⁶⁵⁰ Art. 11. Para todos os efeitos legais, considera-se que os crimes previstos nesta Lei são praticados contra o interesse da União, cabendo à Polícia Federal a investigação criminal, em sede de inquérito policial, e à Justiça Federal o seu processamento e julgamento, nos termos do inciso IV do art. 109 da Constituição Federal .
Parágrafo único. (VETADO).

⁶⁵¹ Art. 12. O juiz, de ofício, a requerimento do Ministério Público ou mediante representação do delegado de polícia, ouvido o Ministério Público em vinte e quatro horas, havendo indícios suficientes de crime previsto nesta Lei, poderá decretar, no curso da investigação ou da ação penal, medidas assecuratórias de bens, direitos ou valores do investigado ou acusado, ou existentes em nome de interpostas pessoas, que sejam instrumento, produto ou proveito dos crimes previstos nesta Lei.

§ 1.º Proceder-se-á à alienação antecipada para preservação do valor dos bens sempre que estiverem sujeitos a qualquer grau de deterioração ou depreciação, ou quando houver dificuldade para sua manutenção.

§ 2.º O juiz determinará a liberação, total ou parcial, dos bens, direitos e valores quando comprovada a licitude de sua origem e destinação, mantendo-se a constrição dos bens, direitos e valores necessários e suficientes à reparação dos danos e ao pagamento de prestações pecuniárias, multas e custas decorrentes da infração penal.

§ 3.º Nenhum pedido de liberação será conhecido sem o comparecimento pessoal do acusado ou de interposta pessoa a que se refere o caput deste artigo, podendo o juiz determinar a prática de atos necessários à conservação de bens, direitos ou valores, sem prejuízo do disposto no § 1.º.

§ 4.º Poderão ser decretadas medidas assecuratórias sobre bens, direitos ou valores para reparação do dano decorrente da infração penal antecedente ou da prevista nesta Lei ou para pagamento de prestação pecuniária, multa e custas.

⁶⁵² Art. 15. O juiz determinará, na hipótese de existência de tratado ou convenção internacional e por solicitação de autoridade estrangeira competente, medidas assecuratórias sobre bens, direitos ou valores oriundos de crimes descritos nesta Lei praticados no estrangeiro.

§ 1.º Aplica-se o disposto neste artigo, independentemente de tratado ou convenção internacional, quando houver reciprocidade do governo do país da autoridade solicitante.

§ 2.º Na falta de tratado ou convenção, os bens, direitos ou valores sujeitos a medidas assecuratórias por solicitação de autoridade estrangeira competente ou os recursos provenientes da sua alienação serão repartidos entre o Estado requerente e o Brasil, na proporção de metade, ressalvado o direito do lesado ou de terceiro de boa-fé.

⁶⁵³ Art. 16. Aplicam-se as disposições da Lei n.º 12.850, de 2 agosto de 2013, para a investigação, processo e julgamento dos crimes previstos nesta Lei.

interceptação de comunicações telefônicas e telemáticas, afastamento dos sigilos financeiro, bancário e fiscal, infiltração policial e cooperação policial⁶⁵⁴.

O procedimento será o comum ordinário, na forma do artigo 22 da Lei 12.850/13. A instrução criminal deverá ser encerrada em prazo razoável, o qual não poderá exceder a 120 (cento e vinte) dias quando o réu estiver preso, prorrogáveis em até igual período, por decisão fundamentada, devidamente motivada pela complexidade da causa ou por fato procrastinatório atribuível ao réu (parágrafo único do artigo 22 da Lei 12.850/13).

A Lei 13.260/16⁶⁵⁵ modificou a Lei 7.960/89, que trata da prisão temporária, para inserir a alínea ‘p’ no inciso III do seu artigo 1.º. Como o crime de terrorismo é equiparado a hediondo, a prisão temporária pode ser decretada, no curso do inquérito policial, por 30 dias, prorrogáveis por igual período.

5.3. 8 de janeiro de 2023 no Brasil — terrorismo interno?

Analizadas as legislações portuguesa e brasileira antiterror, cumpre dedicar algumas linhas a caso concreto relevante, havido no Brasil, com o objetivo de estudar a aplicação ou não da Lei 13.260/16.

No dia 8 de janeiro de 2023, o Palácio do Planalto, o Congresso Nacional e o Supremo Tribunal Federal do Brasil foram atacados por manifestantes, que adentraram abruptamente nos prédios e promoveram grande destruição⁶⁵⁶.

O acirramento do debate político nas eleições presidenciais de 2022, calcado em uma discussão meramente dual, exaltou os ânimos no Brasil.

⁶⁵⁴ O artigo 3.º da Lei 12850/13 exemplifica os meios de obtenção de prova aptos a desbaratar organizações criminosas.

⁶⁵⁵ Art. 18. O inciso III do art. 1.º da Lei n.º 7.960, de 21 de dezembro de 1989, passa a vigorar acrescido da seguinte alínea p :

“Art. 1.º (...) ”

III – (...) ”

p) crimes previstos na Lei de Terrorismo.” (NR)

⁶⁵⁶ <https://g1.globo.com/df/distrito-federal/noticia/2023/01/08/bolsonaristas-radicais-entram-em-confronto-com-a-policia-na-esplanada-e-sobem-rampa-do-congresso-nacional-em-brasilia.ghtml>, acesso em 22 de julho de 2024. Interessante notar que o título da reportagem chama os envolvidos na invasão dos prédios dos três Poderes em Brasília de “terroristas”. Adiante, contudo, se perceberá que não é possível enquadrar os atos perpetrados no dia 8 de janeiro de 2023 na lei antiterrorismo brasileira.

De um lado, o então presidente Jair Messias Bolsonaro. Do outro, o ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva. A campanha política foi marcada pela difusão de notícias falsas⁶⁵⁷ por meio das redes sociais⁶⁵⁸ e por falas cada vez mais virulentas.

Um dos pilares das narrativas ligadas ao então presidente e candidato à reeleição Jair Messias Bolsonaro foi a suposta falibilidade das urnas eletrônicas brasileiras. Defender que as urnas podiam ser facilmente adulteradas significava pôr em xeque o resultado das eleições⁶⁵⁹. Uma quantidade significativa de notícias acerca dessa fragilidade foi derramada nas redes sociais e nos canais diuturnamente acessados por apoiadores do então presidente⁶⁶⁰.

O próprio Jair Bolsonaro criticava as urnas eletrônicas e insinuava a falibilidade do sistema eleitoral brasileiro, sem, contudo, apresentar qualquer prova consistente dos seus graves pronunciamentos — o então presidente criticou o sistema eleitoral, em 2021, em mais de vinte oportunidades; questionou o resultado das eleições de 2018, ao afirmar que, em verdade, venceu o pleito no primeiro turno; duvidou da derrota eleitoral de Donald Trump nos Estados Unidos; e “colocou em xeque a realização das eleições brasileiras em 2022, ao afirmar que a contagem de votos só seria “limpa” se as urnas eletrônicas fosse

⁶⁵⁷ A fórmula para a criação de uma notícia falsa é relativamente simples: i) parte-se de um fato (real ou fictício, vez que não há compromisso com a verdade dos fatos); ii) elabora-se um raciocínio sofista (com evidente atropelo da verdade racional); iii) difunde-se massivamente a notícia, direcionando-a, principalmente aos que comungam da cosmovisão do difusor.

⁶⁵⁸ Muitos dos destinatários dos disparos massivos de mensagens falsas não checam as informações que recebem. Isso facilita sua consolidação e torna difícil o contra-argumento (ainda que com base no raciocínio científico). “*Fake news* também são, num primeiro momento, informações. Antes de instaurar o processo de verificação, já tiveram todo efeito. Informações ultrapassam num piscar de olhos a verdade e esta não lhes pode alcançar. Está condenada ao fracasso, portanto, a tentativa de, com a verdade, querer lutar contra a infodemia. Esta é resistente à verdade” (HAN, Byung-Chul. *Infocracia: digitalização e a crise da democracia*, Vozes, 2022, p. 46).

⁶⁵⁹ Esse argumento era falacioso, porque a mudança do resultado das eleições presidenciais brasileiras exigiria um esforço hercúleo, já que as urnas teriam que ser adulteradas individualmente.

⁶⁶⁰ O relatório da Polícia Federal elaborado nos autos do INQ 4.874/DF (PET 12.100/DF) demonstra que a disseminação de notícias falsas para desacreditar o sistema eleitoral brasileiro foi levado a cabo para beneficiar o então presidente Jair Bolsonaro: “Para o desenvolvimento da empreitada criminosa, os investigados durante todo o processo se utilizaram do modus operandi da denominada milícia digital (Inquérito 4874/DF). Nesse sentido, os produtores de dados falsos, difundiram em alto volume, por multicanais, de forma rápida, contínua e repetitiva a ideia de que tanto nas eleições de 2018 quanto nas eleições de 2022 foram identificadas diversas vulnerabilidades nas urnas eletrônicas, que “teriam revelado” a arquitetura de uma grande fraude para prejudicar unicamente o então presidente da República JAIR BOLSONARO, culminando com sua derrota no pleito de 2022” (p. 6 do relatório da Polícia Federal).

substituídas pelo voto impresso”⁶⁶¹. O então mandatário do Brasil falava para seus apoiadores por meio de transmissões ao vivo nas redes sociais. A plataforma YouTube retirou do ar a transmissão feita por Bolsonaro no dia 29 de julho de 2021, na qual ele contestava a transparência do sistema de votação, por entender que o presidente veiculou notícias falsas na *live*⁶⁶².

Nos termos da Resolução 23.673, de 14 de dezembro de 2021, do Tribunal Superior Eleitoral⁶⁶³, que dispõe sobre os procedimentos de fiscalização e auditoria do sistema eletrônico de votação, são consideradas entidades fiscalizadoras do sistema eleitoral brasileiro os partidos políticos, federações e coligações, a Ordem dos Advogados do Brasil, o Ministério Público, o Congresso Nacional, a Controladoria-Geral da União, a Polícia Federal, a Sociedade Brasileira de Computação, o Conselho Federal de Engenharia e Agronomia, o Conselho Nacional de Justiça, o Conselho Nacional do Ministério Público, o Tribunal de Contas da União, a Confederação Nacional da Indústria, demais integrantes do Sistema Indústria e entidades corporativas pertencentes ao Sistema S, entidades privadas brasileiras, sem fins lucrativos, com notória atuação em fiscalização e transparência da gestão pública, credenciadas junto ao TSE e os departamentos de tecnologia da informação de universidades credenciadas junto ao TSE.

Mesmo fiscalizado e auditado por todas as entidades acima listadas e a despeito de nunca ter havido uma operação significativa da Polícia Federal ou do Ministério Público Eleitoral que houvesse detectado fraude capaz de modificar o rumo de uma eleição no Brasil, nos mais de 20 anos de utilização da votação com uso da urna eletrônica, implantada em 1996, o sistema eleitoral continuou um dos alvos preferenciais dos ataques do então presidente Jair Bolsonaro e seus apoiadores.

Ainda que sem qualquer amparo fático, a desconfiança se propagou de tal forma que parte significativa da população passou a defender a impressão dos votos. Nessa esteira,

⁶⁶¹ DE BRITO, Adriane Sanctis... (et al.). *O caminho da autocracia: estratégias atuais de erosão democrática*, Tinta-da-China, 2023, p. 141.

⁶⁶² <https://www.cnnbrasil.com.br/politica/youtube-retira-do-ar-video-de-2021-de-bolsonaro-sobre-urnas-eletronicas/>, acesso em 22 de julho de 2024.

⁶⁶³ Alterada pelas Resoluções 23.687/22, 23.693/22, 23.722/23 e 23.728/24.

parlamentares ligados a Jair Bolsonaro apresentaram a proposta de Emenda à Constituição 135/19, objetivando acrescentar o § 12 ao artigo 14 da Constituição Federal, para que, na votação e apuração de eleições, plebiscitos e referendos, “seja obrigatória a expedição de cédulas físicas, conferíveis pelo eleitor, a serem depositadas em urnas indevassáveis, para fins de auditoria”⁶⁶⁴. A proposta foi rejeitada pelo plenário da Câmara dos Deputados em 10 de agosto de 2021⁶⁶⁵.

No ano de 2022, Bolsonaro insistiu na suposta falibilidade do sistema eleitoral brasileiro, em reunião com embaixadores de diversos países no Palácio do Planalto⁶⁶⁶.

Interessante pontuar que a disseminação de notícias falsas por meio de redes sociais e aplicativos de mensagens no Brasil durante o governo Bolsonaro se assemelhava, em alguma medida, ao modelo organizacional denominado *phantom cells* (células fantasmas) ou *leaderless resistance* (resistência sem líder), criado nos anos 60 do século XX⁶⁶⁷.

O modelo “consiste numa estrutura organizacional desenhada de modo a melhor viabilizar que pequenos agrupamentos de células encobertas desafiem um adversário instalado, institucionalizado e, por isso mais poderoso”⁶⁶⁸. Nessa linha de raciocínio, o modelo foi criado para enfrentar o *status quo*, num conflito assimétrico, com o objetivo de dificultar o desbaratamento das células, porquanto estas não obedecem a uma cadeia de comando definida, já que são, literalmente, “agrupamentos sem chefia”⁶⁶⁹.

Contudo, e aqui há um ponto diferenciador importante em relação à origem das nomenclaturas: a utilização do modelo para disseminação de notícias falsas, no Brasil,

⁶⁶⁴ <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2220292>, acesso em 22 de julho de 2024.

⁶⁶⁵ A Proposta de Emenda à Constituição 135/19 foi rejeitada, em primeiro turno, com 229 votos sim, 218 votos não, e 1 abstenção. Eram necessários 308 votos favoráveis, equivalentes a 3/5 dos parlamentares da Casa.

⁶⁶⁶ DE BRITO, Adriane Sanctis... (et al.). *Op. cit.*, p. 142.

⁶⁶⁷ “No Brasil, para que a eleição de Jair Bolsonaro se tornasse possível, a verdade perdeu importância diante das certezas delirantes dos seus eleitores (CASARA, Rubens. *Op. cit.*, p. 77).

⁶⁶⁸ GUEDES, Armando Marques. *Op. cit.*, p. 275.

⁶⁶⁹ Armando Marques Guedes pontua que o conceito de *leaderless resistance* teria sido desenvolvido pelo Coronel Ulius Louis Amoss, oficial militar norte-americano, nos anos 60 do século XX, “com a finalidade ostensiva de garantir uma espécie de Plano B de resistência intestina, caso a União Soviética (ou “os Comunistas”) tomassem os Estados Unidos de assalto”. As primeiras formulações teóricas sobre o modelo, continua o professor português, foram elaboradas pelo supremacista branco Louis Beam “para fazer frente a um governo federal que via como postado em esmagar os restos de liberdade que ainda restava aos cidadãos da União” (GUEDES, Armando Marques. *Op. cit.*, p. 276).

tencionava apoiar o *status quo*, com o encaminhamento de mensagens em massa que objetivavam fragilizar o candidato de oposição, sem que fosse possível ligar os disparos massivos ao grupo político beneficiado⁶⁷⁰. Apoiadores do então presidente criavam mensagens que atropelavam a verdade dos fatos ou a verdade racional sem a necessidade de uma cadeia de comando hierarquizada⁶⁷¹. O encaminhamento em massa atingia outros apoiadores que reencaminhavam as mensagens, sem sequer checar seu conteúdo, apenas porque a ideia veiculada aderiu a sua cosmovisão⁶⁷².

Essa estratégia fez com que teses completamente sofistas ganhassem raízes profundas e fossem enfaticamente defendidas. A partir dos disparos de mensagens com fatos falsos ou com interpretações equivocadas acerca de fatos verdadeiros, a circulação passa a ser orgânica, porque o grupo de pessoas que acredita na cosmovisão reencaminha a postagem a todos os seus contatos como forma de reafirmar seu pensamento político — viés de confirmação⁶⁷³.

⁶⁷⁰ “Hoje, qualquer um que tenha acesso à internet pode construir seu próprio canal de informação. A tecnologia digital da informação é capaz de baixar os custos de informação quase a zero. Com pouco esforço, é possível de modo rápido e seu custos criar uma conta no Twitter ou um canal no YouTube”. A partir da criação de um canal ou uma conta, basta que o “comunicador” se apresente como um “*infowarrior*”, que luta contra o “*establishment* político” e divulga “o que precisa ser dito” para “furar a bolha” — em verdade, simplesmente disseminação de *fake news* e teorias conspiratórias que beneficiam seu candidato ou partido em detrimento dos concorrentes, desestabilizando a democracia (HAN, Byung-Chul. *Op. cit.*, p. 41 e 44).

⁶⁷¹ Não se desconhece, ainda, o uso de robôs para disseminação de notícias falsas desestabilização do ordeiro processo democrático de discussão de ideias. Nesse sentido, constatação de Byun-Chul Han: “nos Estados Unidos e no Canadá, os eleitores recebem ligações de robôs e são inundados com notícias falsas. Exércitos de trolls intervêm nas campanhas eleitorais ao propagarem *fake news* e teorias da conspiração calculadas. *Bots* sociais, contas-fake autônomas nas mídias sociais, se passam por pessoas de verdade e posta, tuítam, curtem e compartilham. Propagam *fake news*, calúnias e comentários de ódio” (HAN, Byung-Chul. *Op. cit.*, p. 42).

⁶⁷² “Narrativas falsas, partidárias ou de algum modo enganosas se disseminam como incêndios digitais, como cascatas de falsidades que se movem rápido demais para que os fatos sejam conferidos. E, mesmo que fossem, já não importa: parte do público jamais lerá sites de checagem de fatos e, se o fizer, não acreditará no que ler” (APPLEBAUM, Anne. *O crepúsculo da democracia*, editora Record, 2021, p. 95). A ideia de repetir uma mentira quantas vezes fosse necessário para transformá-la em verdade foi tática utilizada com frequência: “receber mensagens semelhantes de várias fontes é muito mais persuasivo. O endosso de um grande número de usuários aumenta a confiança na informação que está sendo transmitida, especialmente se a informação vem de um canal (ou perfil de rede social) com o qual o destinatário se identifica (afinidades ideológicas, políticas, religiosas etc.). Além disso, a repetição maçante das informações, mesmo que falsas, leva à familiaridade, e a familiaridade leva à aceitação por parte dos receptores” (p. 6 do relatório da Polícia Federal no INQ 4.874/DF — PET 12.100/DF). O relatório mencionado deixa claro que o ex-presidente e seus assessores mais próximos sabiam que as informações disseminadas massivamente eram falsas (p. 11 do relatório da Polícia Federal no INQ 4.874/DF — PET 12.100/DF).

⁶⁷³ “Em uma comunicação afetiva, não prevalecem os melhores argumentos, as informações com maior potencial de estimular. Desse modo, *fake news*, notícias falsas, geram mais atenção do que fatos. Um único tuíte que contenha *fake news* ou fragmentos de informação descontextualizadas é possivelmente mais efetivo do que um argumento fundamentado” (HAN, Byung-Chul. *Op. cit.*, p. 37).

Outro ponto digno de destaque foi o flerte constante do então presidente, ex-militar do Exército, com as Forças Armadas⁶⁷⁴. Ganhou força, na época, interpretações teratológicas da Constituição Federal brasileira que, supostamente, autorizavam o acionamento das Forças Armadas para agir contra os Poderes da República — interpretação profana do seu artigo 142⁶⁷⁵ — e a decretação de intervenção — artigos 34 e seguintes.

As interpretações são, para dizer o mínimo, equivocadas. A Carta da República foi elaborada durante o período de redemocratização do Brasil, depois de mais de 20 anos de ditadura militar (1964 a 1985). Imaginar que a Constituição Cidadã brasileira, que foi concebida analítica (e prolixa) exatamente para não deixar nenhuma margem que permita atropelos a direitos e garantias fundamentais (nem nova aventura ditatorial), teria um “gatilho” para ‘convocação’ das Forças Armadas contra qualquer dos três Poderes da União, “independentes e harmônicos entre si” (artigo 2.º) beira o absurdo (puro sofismo).

Nessa linha, o Supremo Tribunal Federal julgou a ADI 6457⁶⁷⁶ para reconhecer, à unanimidade, que “a missão institucional das Forças Armadas na defesa da Pátria, na

⁶⁷⁴ Jair Bolsonaro sempre foi saudosista da ditadura militar brasileira. Quando era deputado federal, durante a votação do impedimento da então presidente Dilma Rousseff, em 17 de abril de 2016, ele proferiu o seguinte discurso: “(...) Perderam em 64, perderam agora em 2016. Pela família e pela inocência das crianças em sala de aula, que o PT nunca teve (*sic*). Contra o comunismo, pela nossa liberdade, contra o Foro de São Paulo, pela memória do coronel Carlos Alberto Brilhante Ulstra, o pavor de Dilma Rousseff. Pelo Exército de Caxias, pelas nossas Forças Armadas, por um Brasil acima de tudo e por Deus acima de todos, o meu voto é sim” (MALIN, Mauro. *Uma carreira, muita experiência e a trombada de uma demissão pelo caminho*, in: JORDÃO, Fernando Pacheco. *Op. cit.*, p. 388). A apologia ao período ditatorial é evidente (1964 foi o ano em que ocorreu o golpe de estado que implantou a ditadura e Brilhante Ulstra foi um notório torturador do regime militar).

⁶⁷⁵ Art. 142. As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade suprema do Presidente da República, e destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem.

⁶⁷⁶ AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 142 DA CONSTITUIÇÃO. ATRIBUIÇÕES DAS FORÇAS ARMADAS. LEI COMPLEMENTAR FEDERAL 97/1999, ARTIGOS 1.º, CAPUT, E 15, CAPUT E §§ 1.º, 2.º e 3.º. SEPARAÇÃO DE PODERES. PODER MODERADOR. PREVISÃO NA CONSTITUIÇÃO IMPERIAL DE 1824. CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. INEXISTÊNCIA. ADOÇÃO DA TRIPARTIÇÃO DE PODERES. ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO. ATRIBUIÇÕES DO PRESIDENTE DE REPÚBLICA. COMANDO SUPREMO DAS FORÇAS ARMADAS. INTERPRETAÇÃO CONFORME. LIMITES NAS COMPETÊNCIAS DESCRITAS NO ARTIGO 84 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. FORÇAS ARMADAS. INSTITUIÇÃO DE ESTADO. ARTIGO 34, INCISO II, DA CONSTITUIÇÃO. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. INTERVENÇÃO NOS PODERES. IMPOSSIBILIDADE. ATUAÇÃO MODERADORA. IMPOSSIBILIDADE. GARANTIA DA LEI E DA ORDEM. PROVOCAÇÃO DOS PODERES. ATUAÇÃO SUBSIDIÁRIA. REFERENDO CONVERTIDO EM JULGAMENTO DE MÉRITO. AÇÃO CONHECIDA E JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE. 1. A missão institucional das Forças Armadas na defesa da Pátria, na garantia dos poderes constitucionais e na garantia da lei e da ordem é incompatível com o exercício de poder moderador entre os poderes Executivo, Legislativo e Judiciário. 2. A chefia das Forças Armadas é poder limitado, excluindo-se de seu âmbito qualquer interpretação que permita sua

garantia dos poderes constitucionais e na garantia da lei e da ordem não acomoda o exercício de poder moderador entre os poderes Executivo, Legislativo e Judiciário”.

A outra interpretação também se mostra demasiadamente frágil. A União pode, excepcionalmente, intervir nos Estados e no Distrito Federal (artigo 34). O Estado pode intervir, excepcionalmente, em seus Municípios (artigo 35). Contudo, por óbvio, não se admite intervenção da União na própria União. Atacar a União significa golpe de estado.

As eleições brasileiras, repisamos, são acompanhadas e protegidas por um sistema composto por vários órgãos/entidades: a Justiça Eleitoral; o Ministério Público Eleitoral; a Polícia Federal (polícia investigativa e judiciária eleitoral); os partidos políticos; e a sociedade civil. O processo eleitoral nunca foi seriamente questionado (tanto que, insistimos, não há notícia de nenhuma grande operação da Polícia Federal que tenha detectado fraude real em urnas eletrônicas apta a modificar o resultado de qualquer pleito). Ainda assim, a narrativa foi criada e alimentada (por meio do massivo disparo de notícias falsas)⁶⁷⁷.

A partir do resultado das eleições⁶⁷⁸, desfavorável ao então presidente Jair Messias Bolsonaro, parte dos seus apoiadores passou a montar acampamentos na frente de instalações militares⁶⁷⁹ e a bloquear rodovias. Esse grupo reverberava as palavras de ordem

utilização para indevidas intromissões no independente funcionamento dos outros Poderes, relacionando-se a autoridade sobre as Forças Armadas às competências materiais atribuídas pela Constituição ao Presidente da República. 3. A prerrogativa do Presidente da República de autorizar o emprego das Forças Armadas, por iniciativa própria ou em atendimento a pedido manifestado por quaisquer dos outros poderes constitucionais – por intermédio dos Presidentes do Supremo Tribunal Federal, do Senado Federal ou da Câmara dos Deputados –, não pode ser exercida contra os próprios Poderes entre si. 4. O emprego das Forças Armadas para a “garantia da lei e da ordem”, embora não se limite às hipóteses de intervenção federal, de estados de defesa e de estado sítio, presta-se ao excepcional enfrentamento de grave e concreta violação à segurança pública interna, em caráter subsidiário, após o esgotamento dos mecanismos ordinários e preferenciais de preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, mediante a atuação colaborativa das instituições estatais e sujeita ao controle permanente dos demais poderes, na forma da Constituição e da lei. 5. Ação direta de inconstitucionalidade conhecida e julgada parcialmente procedente para, ratificando a medida cautelar, conferir interpretação conforme aos artigos 1.º, caput, e 15, caput e §§ 1.º, 2.º e 3.º, da Lei Complementar 97/1999 (ADI 6457, Relator(a): LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 09-04-2024, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n, DIVULG 03-06-2024, PUBLIC 04-06-2024).

⁶⁷⁷ Nos autos da Ação de Investigação Judicial Eleitoral 0600814-85, Jair Messias Bolsonaro foi condenado pelo Tribunal Superior Eleitoral (por 5 votos a 2), pela prática de abuso de poder político e de uso indevido de meios de comunicação nas eleições de 2022 (em face da disseminação de notícias falsas em relação ao sistema eleitoral brasileiro), a ficar 8 anos inelegível.

⁶⁷⁸ O resultado do segundo turno da eleição presidencial (havido em 30 de outubro de 2022) foi oficialmente proclamado, em sessão administrativa do Tribunal Superior Eleitoral, no dia 6 de dezembro de 2022, por unanimidade.

⁶⁷⁹ Os acampamentos contavam com grande apoio logístico.

que, diuturnamente, eram enviadas por meio de redes sociais, a clamar pela intervenção das Forças Armadas. Em termos mais assertivos: tinham o objetivo de subverter o resultado das eleições, com o fito de que um golpe de estado mantivesse Bolsonaro, derrotado nas urnas, no poder.

Tais movimentos foram considerados por várias autoridades do governo Jair Bolsonaro, ainda no poder, como “atos legítimos da liberdade de manifestação e expressão”. O mandatário derrotado nas urnas manteve o silêncio depois do pleito eleitoral e não reconheceu a vitória do seu oponente. Essa atitude dúbia funcionou como combustível para inflamar ainda mais seus seguidores, que seguiam protestando na frente de quartéis das Forças Armadas⁶⁸⁰.

A democracia não é uma conquista perene. Ela precisa ser defendida (e os flertes autoritários, ditatoriais e totalitários são diuturnos, mundo afora). A disseminação de teses que não refletem a verdade dos fatos e/ou a verdade racional enfeitiçou grande número de pessoas no Brasil, fazendo-as achar que as Forças Armadas poderiam exercer o papel de “Poder Moderador”, com total subversão das estruturas de poder criadas a partir da Constituição de 1988⁶⁸¹.

Em nome da “causa”, impedir que o candidato democraticamente eleito tomasse posse, pessoas fizeram orações de mãos dadas na frente de quartéis, numa verdadeira catarse coletiva. A história foi completamente esquecida e a “intervenção” militar era pleiteada para que o país fosse salvo da “ameaça comunista”⁶⁸², em pleno Século XXI (essa mesma retórica foi utilizada em 1964 pelos militares para a derrubada de presidente

⁶⁸⁰ DE BRITO, Adriane Sanctis... (et al.). *Op. cit.*, p. 150.

⁶⁸¹ Como sempre, ao longo da história, não faltaram juristas a defender e justificar “racionalmente” que as Forças Armadas poderiam atuar como verdadeiro “Poder Moderador” para solucionar conflitos entre os Poderes da União. Nessa leitura, aqui repudiada, os comandantes das Forças Armadas atuariam para solver o entrevero. Imaginar que os comandantes do Exército, da Marinha e da Aeronáutica teriam autonomia para identificar quizila insolúvel entre os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário e se colocarem como árbitros com legitimidade para ditar os termos da solução é teratológico e perigoso. Acerca da tese aqui rechaçada, vide textos de Ives Gandra Martins disponíveis em <https://www.conjur.com.br/2020-mai-28/ives-gandra-artigo-142-constituicao-brasileira/> e <https://www.conjur.com.br/2021-ago-27/ives-gandra-minha-interpretacao-artigo-142-constituicao/> (acesso em 12 de março de 2024).

⁶⁸² Amedrontar a população com a criação de um inimigo perigoso faz parte da retórica criada para superdimensionar os poderes do Executivo ou aplicar um golpe de estado.

democraticamente eleito, instalando no Brasil um regime antidemocrático que durou mais de 20 anos, como já pontuado nessa investigação).

Apesar da pauta evidentemente antidemocrática⁶⁸³ (e mesmo criminosa — na forma do parágrafo único do artigo 286 do Código Penal⁶⁸⁴), a presença dessas pessoas na frente de instalações militares foi tolerada e se protraiu no tempo, alimentada por uma rede de apoio formada por uma lista eclética de personagens (atores, empresários, políticos e cantores, apenas para citar alguns exemplos).

No dia 12 de dezembro de 2022, Luiz Inácio Lula da Silva e Geraldo Alckmin, foram diplomados pelo Tribunal Superior Eleitoral, respectivamente, presidente e vice-presidente do Brasil. Nessa data, carros e ônibus foram incendiados e manifestantes tentaram invadir o edifício-sede da Polícia Federal, em Brasília⁶⁸⁵.

Luiz Inácio Lula da Silva, tomou posse no cargo de presidente da República em 1 de janeiro de 2023, sem maiores sobressaltos. Contudo, no dia 8 de janeiro do mesmo ano, várias pessoas rumaram para a Praça dos Três Poderes em Brasília/DF e invadiram as sedes dos Poderes (Executivo, Legislativo e Judiciário).

Os manifestantes depredaram o Palácio do Planalto, o Congresso Nacional e Supremo Tribunal Federal, sem enfrentar, em um primeiro momento, grande oposição das forças de segurança pública e dos militares encarregados da proteção dos prédios públicos.

Apesar do forte poder simbólico do ataque, este foi pouco efetivo, vez que perpetrado em dia não útil. O insucesso também pode ser creditado ao fato de não ter existido ação orquestrada de tomada de infraestruturas críticas.

⁶⁸³ Anotamos, contudo, que a percepção de que as pautas que motivaram o ataque às sedes dos Poderes eram antidemocráticas não é unânime nem na sociedade civil brasileira nem entre profissionais da segurança pública. Em relação a estes, o Fórum Brasileiro de Segurança Pública realizou pesquisa com policiais militares, civis, federais, rodoviários federais, penais e guardas municipais entre os dias 24 e 27 de janeiro do ano de 2023 e constatou que “39,9% dos profissionais ouvidos avaliam que a invasão às sedes dos Três Poderes no dia 8 de janeiro é condenável e não pode ser tolerada, mas ao mesmo tempo entendem que as pautas defendidas pelos invasores eram legítimas e não atentavam contra a democracia” (disponível em <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2023/01/percepcao-policiais-08-01-informe.pdf?v=v2>, acesso em 29 de junho de 2023).

⁶⁸⁴ Art. 286 – (...):

Pena - detenção, de três a seis meses, ou multa.

Parágrafo único. Incorre na mesma pena quem incita, publicamente, animosidade entre as Forças Armadas, ou delas contra os poderes constitucionais, as instituições civis ou a sociedade.

⁶⁸⁵ DE BRITO, Adriane Sanctis... (et al.). *Op. cit.*, p. 150.

Golpes de estado bem-sucedidos ao longo da história minaram as infraestruturas críticas dos países que os enfrentaram. Se os serviços essenciais continuarem funcionando normalmente, apesar do ataque a prédios públicos que são símbolos do poder político, a ação dos insurgentes finda não sendo sentida pela população em geral (a paralisação das infraestruturas críticas põe em xeque o governo e pode, efetivamente, fragilizá-lo, gerando sua queda⁶⁸⁶).

Em que pese ter sido uma ação pouco efetiva (considerando o objetivo traçado — questionamento do resultado das eleições e derrubada de governo democraticamente eleito), houve prática de crimes graves.

5.3.1. Inaplicabilidade da Lei 13.260/16

No mundo ocidental, a prática de ato de terror com uma finalidade política é tipificada como crime de terrorismo, como demonstrado no curso desta investigação. Essa, contudo, não foi a opção do legislador brasileiro. A Lei 13.260/16 não permite o perfeito enquadramento das condutas dos manifestantes que depredaram as sedes dos Poderes da República Federativa do Brasil no dia 8 de janeiro de 2023 nos seus tipos penais.

Chamar os envolvidos nos atos de janeiro de 2023 de ‘terroristas’ não é tecnicamente possível, quando se analisa a legislação brasileira de enfrentamento do terrorismo.

Outrossim, as condutas podem ser, sem maiores sobressaltos, enquadradas em alguns dos delitos listados no Título XII do Código Penal brasileiro (crimes contra o Estado Democrático de Direito⁶⁸⁷).

⁶⁸⁶ Essa foi, por exemplo, a estratégia levada a cabo por Trotsky no bem-sucedido golpe de estado de 1917, que derrubou o regime dos Czares na Rússia (MALAPARTE, Curzio. *Técnicas de golpes de estado*, Avis Rara, 2022, p. 87-100, original publicado em 1931).

⁶⁸⁷ Artigos 359-L e 359-M do Código Penal brasileiro (abolição violenta do Estado Democrático de Direito e Golpe de Estado), por exemplo:

Abolição violenta do Estado Democrático de Direito

Art. 359-L. Tentar, com emprego de violência ou grave ameaça, abolir o Estado Democrático de Direito, impedindo ou restringindo o exercício dos poderes constitucionais:

Pena - reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos, além da pena correspondente à violência.

Golpe de Estado

Art. 359-M. Tentar depor, por meio de violência ou grave ameaça, o governo legitimamente constituído:

5.3.2. Reação estatal ao ataque à democracia

Apesar do evidente vacilo dos órgãos de segurança e militares em relação à prevenção dos ataques (as apurações indicaram conivência e mesmo sinergia de algumas altas autoridades encarregadas da repressão ao ataque), a ação estatal subsequente foi incisiva.

Houve decretação de intervenção da União na segurança pública do Distrito Federal⁶⁸⁸, com exoneração de várias autoridades distritais (da Secretaria de Segurança Pública e do Comando da Polícia Militar) e montagem de uma estrutura para gerenciar a crise instalada⁶⁸⁹.

2.172 pessoas foram presas em flagrante, na maior operação de polícia judiciária da história da Polícia Federal, sendo 243 presos dentro dos prédios públicos e na Praça dos Três Poderes e 1.929 presos nos acampamentos em frente aos quartéis do Exército. 1.397 prisões em flagrante foram convertidas em prisão preventiva e 775 pessoas foram libertadas em razão da idade e/ou comorbidades⁶⁹⁰.

O Supremo Tribunal Federal assumiu grande protagonismo na persecução penal. Mesmo sem indicação clara, naquele momento, da presença de autoridades com prerrogativa de foro entre os envolvidos nos ataques, o caso criminal foi mantido na mais alta Corte de Justiça do país, com subversão de regra elementar de competência — só se admite, excepcionalmente, que o cidadão sem prerrogativa de foro seja julgado diretamente por um tribunal se houver alguma autoridade envolvida no crime apurado⁶⁹¹.

Pena - reclusão, de 4 (quatro) a 12 (doze) anos, além da pena correspondente à violência.

⁶⁸⁸ O presidente da República nomeou, por meio do Decreto 11.377, de 8 de janeiro de 2023, Ricardo Cappelli, então Secretário Executivo do Ministério da Justiça e Segurança Pública, como interventor.

⁶⁸⁹ Para maiores detalhes acerca da intervenção, vide relatório (e seus anexos) elaborado pelo interventor federal, disponível em <https://drive.google.com/drive/u/0/folders/19QKb-De7n2NKV6owfgj2DIWJKk73VoGI>, acesso em 25 de junho de 2023.

⁶⁹⁰ https://portal.stf.jus.br/hotsites/8dejaneiro/assets/img/responsabilizacao/relatorio_8_de_janeiro.pdf, acesso em 10 de janeiro de 2025.

⁶⁹¹ Ao fim e ao cabo, a Polícia Federal concluiu, no dia 21 de novembro de 2024, que houve participação efetiva do ex-presidente do Brasil, Jair Bolsonaro, na prática dos crimes de abolição violenta do Estado Democrático de Direito (artigo 359-L do Código Penal), de golpe de estado (artigo 359-M do Código Penal) e de organização criminosa (artigo

Essa inobservância da regra de competência desembocou no recebimento, pelo Supremo Tribunal Federal, de denúncias contra 1.552 pessoas ⁶⁹². A atuação da Corte

2.º da Lei 12.850/13). O fatos imputados incluem o planejamento do assassinato do presidente Luiz Inácio Lula da Silva, do vice-presidente Geraldo Alckmin e do Ministro do Supremo Tribunal Federal Alexandre de Moraes — <https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2024-11/veja-lista-dos-37-indiciados-pela-pf-no-inquerito-do-golpe-de-estado>, acesso em 25 de novembro de 2024. Em 26 de março de 2025, a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal recebeu, por unanimidade, a denúncia elaborada pela Procuradoria-Geral da República em face do ex-presidente Jair Bolsonaro e mais 7 acusados do “Núcleo Crucial” da tentativa de golpe de estado (PET 12100): <https://noticias.stf.jus.br/postsnoticias/stf-recebe-denuncia-contranucleo-1-por-tentativa-de-golpe-de-estado/>, acesso em 2 de abril de 2025.

⁶⁹² Até o encerramento dessa investigação, 371 haviam sido condenadas (a penas que variam de 3 anos a 17 anos e 6 meses de prisão — 99,1% dos réus foram condenados a penas que variam de 11 anos e seis meses a 17 anos e 6 meses de prisão) e 527 haviam fechado acordo de não persecução penal com o Ministério Público. A título de exemplo, eis decisão do Supremo Tribunal Federal que condenou, por maioria de votos, Eric Prates Kobayashi:

PENAL E PROCESSO PENAL. A CONSTITUIÇÃO FEDERAL NÃO PERMITE A PROPAGAÇÃO DE IDEIAS CONTRÁRIAS À ORDEM CONSTITUCIONAL E AO ESTADO DEMOCRÁTICO (CF, ARTIGOS 5º, XLIV, e 34, III e IV), TAMPOUCO A REALIZAÇÃO DE MANIFESTAÇÕES PÚBLICAS VISANDO À RUPTURA DO ESTADO DE DIREITO, POR MEIO DE GOLPE DE ESTADO COM INDUZIMENTO E INSTIGAÇÃO À INTERVENÇÃO MILITAR, COM A EXTINÇÃO DAS CLÁUSULAS PÉTREAS CONSTITUCIONAIS, DENTRE ELAS A QUE PREVÊ A SEPARAÇÃO DE PODERES (CF, ARTIGO 60, § 4º), COM A CONSEQUENTE INSTALAÇÃO DO ARBITRÁRIO. ATOS ANTIDEMOCRÁTICOS DE 8/1. CONFIGURAÇÃO DE CRIMES MULTITUDINÁRIOS E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA ARMADA (CP, ART. 288 P.U) PARA A PRÁTICA DOS DELITOS DE ABOLIÇÃO VIOLENTA DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO (CP, ART. 359-L), GOLPE DE ESTADO (CP, ART. 359-M), DANO QUALIFICADO (CP, ART. 163, P. U, I, II, III e IV), DETERIORAÇÃO DO PATRIMÔNIO TOMBADO (ART. 62, I, DA LEI 9.605/1998), DEMONSTRAÇÃO INEQUÍVOCA DA MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS. AÇÃO PENAL PROCEDENTE. 1. Competência deste SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL para processamento e julgamento da presente ação penal, em face de evidente conexão entre as condutas denunciadas e aquelas investigadas no âmbito mais abrangente dos procedimentos envolvendo investigados com prerrogativa de foro. Preliminar rejeitada. Precedentes: APs 1.060, 1.502, 1.183 (j. Plenário 13/9/2023 e 14/9/2023), 1.171, 1192, 1416 e 1498 Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES. 2. Rejeitada a preliminar de inépcia da inicial. Presentes os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal e a necessária justa causa para a ação penal (CPP, art. 395, III), analisada a partir dos seus três componentes: tipicidade, punibilidade e viabilidade, de maneira a garantir a presença de um suporte probatório mínimo a indicar a legitimidade da imputação, sendo traduzida na existência, no inquérito, de elementos sérios e idôneos que demonstrem a materialidade do crime e de indícios razoáveis de autoria. Pleno exercício do direito de defesa garantido. Inexistência de nulidade processual. Alegação genérica que impede qualquer reconhecimento de alegada nulidade. Precedentes: AP's 1.060, 1.502, 1.183 (j. Plenário 13/9/2023 e 14/9/2023), 1.109, 1.413, 1.505 (j. SV 16/9/2023 a 2/10/2023), 1.116, 1.192, 1.263, 1.498 e 1416 (j. SV 6/10/2023 a 16/10/2023) Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES. 3. Cerceamento de Defesa. Alegação de impossibilidade de acesso a toda documentação e links para análise de vídeos. Inexistência. Acesso amplo que garantiu o devido processo legal e a ampla defesa. Documentos que pode ser juntado em qualquer fase do processo, nos termos do art. 231 do Código de Processo Penal. 4. ATOS ANTIDEMOCRÁTICOS de 08/01/2023 e o contexto dos crimes multitudinários. Autoria e materialidade do crime de abolição violenta do Estado Democrático de Direito (CP, Art.359-L) comprovadas. Invasão do Palácio do Planalto, inclusive por grupo autodenominado “patriotas”, do qual o réu fazia parte, que procedeu com violência e grave ameaça contra as forças policiais de maneira orquestrada tentando abolir o Estado Democrático de Direito, impedindo ou restringindo o exercício dos poderes constitucionais. Precedentes: AP's 1.060, 1.502, 1.183 (j. Plenário 13/9/2023 e 14/9/2023), 1.109, 1.413, 1.505 (j. SV 16/9/2023 a 2/10/2023), 1.116, 1.171, 1.192, 1.263, 1.498 e 1416 (j. SV 6/10/2023 a 16/10/2023) Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES. 5. ATOS ANTIDEMOCRÁTICOS de 08/01/2023 e o contexto dos crimes multitudinários. Autoria e materialidade do crime de golpe de Estado (CP, Art. 359-M) comprovadas. Conduta do réu, mediante associação criminosa armada (CP, art. 288, p.u), que, pleiteando, induzindo e instigando a decretação de intervenção militar, por meio de violência, tentou depor o governo legitimamente constituído e democraticamente eleito em 30/10/2022, diplomado pelo TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL em 12/12/2022 e empossado perante o CONGRESSO

Suprema em casos criminais, excepcional por natureza e adstrita à prática de delitos pelas autoridades listadas nas alíneas ‘b’ e ‘c’ do inciso I do artigo 102 da Constituição Federal⁶⁹³, findou sendo ampliada injustificadamente⁶⁹⁴ — a competência para julgar autores de crimes

NACIONAL em 1º de janeiro de 2023. Precedentes: AP’s 1.060, 1.502, 1.183 (j. Plenário 13/9/2023 e 14/9/2023), 1.109, 1.413, 1.505 (j. SV 16/9/2023 a 2/10/2023), 1.116, 1.171, 1.192, 1.263, 1.498 e 1416 (j. SV 6/10/2023 a 16/10/2023) Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES. 6. Lastro de destruição. Laudo pericial e de extração de dados do aparelho celular, depoimentos das testemunhas. Prisão efetivada dentro do Palácio do Planalto. Vídeos da ação criminosa feitos pelo próprio réu. 7. Crime de dano qualificado pela violência e grave ameaça, com emprego de substância inflamável, contra o patrimônio da União e com considerável prejuízo para a vítima (art. 163, parágrafo único, I, II, III e IV do Código Penal), e de deterioração do patrimônio tombado (art. 62, I, Lei 9.605/1998). Estrutura dos prédios públicos e patrimônio cultural depredados. Materialidade e autoria delitiva comprovadas pelo depoimento das testemunhas, relatório de danos ao patrimônio do Senado Federal, Relatório Preliminar de Vistoria do IPHAN. Prejuízo material estimado supera a cifra de R\$ 25.000.000,00 (vinte e cinco milhões de reais). 8. Crime de associação criminosa armada (art. 288 do Código Penal). Materialidade e autoria delitiva comprovadas. Propósito criminoso amplamente difundido e conhecido anteriormente. Manifestantes induziam e instigavam as Forças Armadas à tomada do poder. Acampamento na frente do Quartel General do Exército em Brasília com complexa estrutura organizacional. Estabilidade e permanência comprovados. 9. EXCLUDENTE DE ILICITUDE. Estado de Necessidade. Inexistência. Adesão espontânea do acusado nas condutas criminosas que permitiam a ele não aderir aos fatos criminosos. Ausência do elemento impeditivo para evitá-los. 10. ERRO DE PROIBIÇÃO OU ERRO DE TIPO. Inexistência. Circunstâncias que bem demonstram o efetivo conhecimento e ciência da ação criminosa praticada pelo acusado. 11. CONDENAÇÃO do réu ERIC PRATES KOBAYASHI pela prática do crime previsto no art. 359-L, do Código Penal (abolição violenta do Estado Democrático de Direito), à pena de 5 (cinco) anos de reclusão; pela prática do crime previsto no art. 359-M, do Código Penal (golpe de estado), à pena 6 (seis) anos e 6 (seis) meses de reclusão; pela prática do crime previsto no art. 163, parágrafo único, incisos I, II, III e IV do Código Penal (dano qualificado), à pena de 1 (um) ano e 6 (seis) meses de detenção e 50 (cinquenta) dias-multa; pela prática do crime previsto no art. 62, I, da Lei 9.605/1998 (deterioração do patrimônio tombado), à pena de 1 (um) ano e 6 (seis) meses de reclusão, e 50 (cinquenta) dias-multa; e pela prática do crime previsto no art. 288, Parágrafo Único, do Código Penal (associação criminosa armada), à pena de 2 (dois) anos de reclusão. 12. Pena total fixada em relação ao réu ERIC PRATES KOBAYASHI em 16 (dezesseis) anos e 6 (seis meses), sendo 15 (quinze) anos de reclusão e 1 (um) ano e 6 (seis) meses de detenção, e 100 (cem) dias-multa, cada dia multa no valor de 1/3 (um terço) do salário mínimo, em regime inicial fechado para o início do cumprimento da pena. 13. Pena. Art. 359-L do Código Penal. Ausência de formação de maioria. Prevalência de voto médio proferido pelo Ministro CRISTIANO ZANIN, para aplicação da pena de 5 (cinco) anos de reclusão ao crime previsto no art. 359-L do Código Penal (abolição violenta do Estado Democrático de Direito). 14. Condenação ao pagamento de indenização mínima (Art. 387, IV, do Código de Processo Penal) a título de ressarcimento dos danos materiais e danos morais coletivos. A condenação criminal pode fixar o valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, incluindo nesse montante o valor do dano moral coletivo. Precedentes. Valor mínimo indenizatório a título de danos morais coletivos de R\$ 30.000.000,00 (trinta milhões de reais), a ser adimplido de forma solidária, em favor do fundo a que alude o art. 13 da Lei 7.347/1985. 15. AÇÃO PENAL TOTALMENTE PROCEDENTE (AP 1066, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 06-02-2024, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n, divulgado em 05-03-2024, publicado em 06-03-2024).

⁶⁹³ Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:

(...)

b) nas infrações penais comuns, o Presidente da República, o Vice-Presidente, os membros do Congresso Nacional, seus próprios Ministros e o Procurador-Geral da República;

c) nas infrações penais comuns e nos crimes de responsabilidade, os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, ressalvado o disposto no art. 52, I, os membros dos Tribunais Superiores, os do Tribunal de Contas da União e os chefes de missão diplomática de caráter permanente;

⁶⁹⁴ O Supremo Tribunal Federal realizou, até o encerramento dessa investigação, em face dos atos antidemocráticos de 8 de janeiro de 2023, 1.092 audiências de instrução, ouviu 2.379 testemunhas de acusação, 1.366 testemunhas de defesa e fez 1.092 interrogatórios de réus.

contra o Estado Democrático de Direito sem prerrogativa de foro é da Justiça Federal de primeiro grau, na forma do inciso IV do artigo 109 da Carta da República⁶⁹⁵, já que esses delitos são considerados políticos.

Interessante notar que, com o fito de justificar sua atuação e firmar sua competência, o Supremo Tribunal Federal modificou sua jurisprudência firmada em 2018 na QO na AP 937, relatada pelo Ministro Luís Roberto Barros (que restringia o alcance do foro por prerrogativa de função⁶⁹⁶) e passou a entender que “A prerrogativa de foro para julgamento de crimes praticados no cargo e em razão das funções subsiste mesmo após o afastamento do cargo, ainda que o inquérito ou a ação penal sejam iniciados depois de cessado seu exercício”. A fixação dessa tese, por maioria, nos autos do HC 232.627, relatado pelo Ministro Gilmar Mendes, em 11 de março de 2025, findou justificando e validando a atuação da Corte Constitucional brasileira nos processos relativos ao 8 de janeiro de 2023.

A defesa da democracia é necessária — não se pode tolerar condutas que tencionem a abolição do Estado Democrático de Direito, tampouco a materialização de tentativa um golpe de estado. Entretanto, é preciso, nesse enfrentamento, estrita observância da Constituição Federal e da legislação de regência para evitar abusos, vez que o respeito a direitos e garantias fundamentais é um dos pilares do Estado de Direito. Atropelar direitos fundamentais para defender a democracia e o Estado é paradoxal e teratológico — seria fazer uso de argumento utilitarista e estar propenso a inobservância de direitos.

O terrorista (ou no caso específico do 8 de janeiro de 2023 no Brasil o autor de crime contra o Estado Democrático de Direito) não deve se transmutar em inimigo (*hostis romano*). Ele não deve perder o seu *status* de pessoa em face da prática criminosa que

⁶⁹⁵ Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

IV - os crimes políticos e as infrações penais praticadas em detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas, excluídas as contravenções e ressalvada a competência da Justiça Militar e da Justiça Eleitoral;

⁶⁹⁶ Eis as teses fixadas no julgado: “(i) O foro por prerrogativa de função aplica-se apenas aos crimes cometidos durante o exercício do cargo e relacionados às funções desempenhadas; e (ii) Após o final da instrução processual, com a publicação do despacho de intimação para apresentação de alegações finais, a competência para processar e julgar ações penais não será mais afetada em razão de o agente público vir a ocupar cargo ou deixar o cargo que ocupava, qualquer que seja o motivo” (AP 937 QO, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 03-05-2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-265 DIVULG 10-12-2018 PUBLIC 11-12-2018).

decidiu perpetrar (por mais grave que ela seja considerada). Admitir tal raciocínio significa abandonar os pilares do Estado de Direito e caminhar a passos largos rumo à construção de um ‘sistema violador de direitos fundamentais’.

Destarte, é preciso observar as regras constitucionais e legais de fixação da competência (no caso analisado, pessoas sem foro por prerrogativa de função deviam ser julgadas pela Justiça Federal de primeiro grau, observando o direito ao duplo grau de jurisdição⁶⁹⁷); a prisão preventiva (excepcional por natureza) deve ser utilizada com parcimônia quando sua necessidade for imperiosa (não é possível fazer uso da prisão cautelar como se antecipação de pena fosse — § 2.º do artigo 313 do Código de Processo Penal brasileiro⁶⁹⁸); a defesa técnica deve ser garantida (com efetivo acesso aos elementos informativos e provas carreadas aos autos); e o julgamento deve ser imparcial (direito do réu de não ser julgado por juiz suspeito, impedido e/ou incompatível, observados os artigos 252 a 254 do Código de Processo Penal brasileiro).

O clima político no Brasil, entretantes, não tende a arrefecer. Apenas para citar um exemplo, a Câmara Municipal de Porto Alegre/RS editou a Lei 13.530/23, que fixou no dia 8 de janeiro o “Dia Municipal do Patriota”. O mandamento legal foi objeto de questionamento perante o Supremo Tribunal Federal nos autos da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 1.084, promovida pela Procuradoria Geral da República, com o fito de declarar a inconstitucionalidade da lei municipal.

Enaltecer o ataque aos prédios dos três Poderes por meio de uma lei que exalta os manifestantes que cometeram crimes contra o Estado Democrático de Direito é apenas uma amostra da difícil estrada a ser pavimentada no Brasil, rumo à pacificação do debate político.

Por fim, cumpre anotar que há no Congresso Nacional do Brasil projetos de lei sendo discutidos para conceder anistia aos envolvidos nos ataques de 8 de janeiro de 2023.

⁶⁹⁷ Que finda sendo, de certa forma, mitigado quando o julgamento do caso criminal é feito diretamente pela mais alta Corte de Justiça do país.

⁶⁹⁸ Art. 313 (...)

§ 2.º Não será admitida a decretação da prisão preventiva com a finalidade de antecipação de cumprimento de pena ou como decorrência imediata de investigação criminal ou da apresentação ou recebimento de denúncia.

CONCLUSÃO

A presente investigação teve como pano de fundo o enfrentamento do terrorismo em Portugal e no Brasil. O estudo se justifica por vários motivos. O terrorismo é preocupação global nas discussões jurídicas e securitárias. Discute-se como prevenir e responder adequadamente ao fenômeno.

Se por um lado há intensa movimentação securitária com o objetivo de impedir que a rede dos grupos terroristas se dissemine e promova ataques, por outro a discussão jurídica tenciona preservar o Estado de Direito, evitando que a ânsia da prevenção e da repressão ao fenômeno acabe desembocando em atropelos sistemáticos a direitos fundamentais.

Os países escolhidos para essa investigação têm em comum o enfrentamento violento do terrorismo interno realizado por regimes fechados de outrora — Estado Novo português e ditadura militar brasileira — e a atual baixa incidência e mesmo baixa probabilidade de ataques de matriz jihadista.

Assim, ao longo da investigação, foram estabelecidas flexibilizações de balizas que podem ser excepcionalmente admitidas (chamadas de constrangimentos) e limites, que se traduzem em linhas intransponíveis no enfrentamento do terrorismo tomando por base as Constituições de Portugal e do Brasil.

A flexibilização foi aqui admitida porque significa mitigação justificável de direitos fundamentais. As balizas do ordenamento jurídico são alargadas, mas a decisão política não representa, por si só, ruptura do Estado de Direito democrático.

O limite significa linha que não pode ser ultrapassada, sob pena de grave violação de direitos fundamentais e atropelo a dispositivos constitucionais.

Na pesquisa, foi possível detectar que a criminalização do terrorismo é um constrangimento (aceitável, portanto), em virtude dos seguintes entraves: i) dificuldade conceitual; ii) punição gravosa, uma vez que o terror é materializado pela prática de delitos-meio normalmente muito graves (como homicídio, por exemplo) e é possível punição do responsável pelo atentado por ambos os crimes (o delito-meio e o terrorismo propriamente dito); iii) antecipação do Direito Penal — com punição de atos preparatórios, de viagens de

treinamento, dentre outros; iv) não há incidência massiva do fenômeno em Portugal e no Brasil (análise quantitativa).

Concluiu-se, entretanto, que a criminalização do terrorismo é flexibilização admitida porque a tipificação permite uso de ferramentas investigativas que possibilitam a prevenção de atentados, já que os países objeto da investigação adotam o modelo de contraterrorismo policial ou de justiça criminal. É preciso, destarte, que exista suspeita da prática de delito formalmente tipificado no ordenamento jurídico, para que seja possível a utilização de meios de obtenção de prova.

Há, contudo, limites insuperáveis: i) eleição de inimigos pelo Estado — conceito do político de Schmitt; ii) uso do Direito Penal do inimigo — mais recentemente proposto por Jakobs; iii) prisões administrativas por tempo indeterminado, desapegadas de motivação concreta; iv) incomunicabilidade; v) institucionalização da tortura (assim como a tortura eufêmica, a tortura por procuração, a executada em país distinto e a ‘lavagem da tortura’⁶⁹⁹); vi) liquidação física extrajudicial; vii) ação militar externa agressiva.

Tratar o terrorista como inimigo, segundo acepção schmittiana, permite, em última medida, a adoção do Direito Penal do autor e a desumanização daquele. Ver o terrorista como uma não-pessoa faz com que a atuação estatal não tenha freios⁷⁰⁰. A olhar para o passado, no extremo, seria admitir transformar o terrorista no *homo sacer*, matável e insacrificável, estudado por Agamben⁷⁰¹, algo inimaginável no Estado de Direito democrático⁷⁰² — a observação é importante porque no Século XXI países democráticos,

⁶⁹⁹ Que significa utilizar a tortura numa atuação prospectiva, gerando inteligência, que será depois “lavada” com a obtenção de “provas” do envolvimento do torturado ou de outras pessoas com o terrorismo. O termo foi utilizado por William ‘Bill’ Kuebler em 11 de agosto de 2007, em discurso perante a Ordem dos Advogados do Canadá (SHEPHARD, Michelle. *Op. cit.*, p. 215).

⁷⁰⁰ Abre-se a porta para o que Primo Levi chamou de “violência inútil” — “a violência pela violência, orientada unicamente para a criação de dor” (LEVI, Primo. *Op. cit.*, p. 122). Mansoor Adayfi cita em seu livro um claro exemplo de violência inútil. Um dos detentos de Guantánamo, por ele identificado como Zakaria, reclamava de uma intensa dor de dente. Como as autoridades norte-americanas não atenderam aos pedidos do detento por atendimento odontológico, seus colegas resolveram protestar. Depois dos protestos, Zakaria finalmente foi levado para solução do seu problema dentário. A solução do caso é assustadora: “guess how many teeth that asshole criminal extracted from Zakaria’s mouth? Two, you might guess. No. Three. No. Please, go on. Five... Six? No. Are you crazy, Mansoor? They took eight teeth at one time” (ADAYFI, Mansoor, *Op. cit.*, p. 112).

⁷⁰¹ AGAMBEN, Giorgio. *Op. cit.*, p. 91.

⁷⁰² Sobre a desumanização e a liquidação física do inimigo, Emmanuel Carrère faz interessante citação a Emmanuel Levinas, que desenvolveu a ideia de que “uma vez que se examinou com atenção o rosto de um ser humano, torna-se

como os Estados Unidos, sob a retórica da ‘guerra ao terror’, nominaram pessoas acusadas de terrorismo de inimigos combatentes, insuscetíveis dos direitos e garantias outorgados a criminosos comuns e a prisioneiros de guerra, reduzindo-os a *homo sacer*.

O Direito Penal do inimigo segue a mesma linha. O poder soberano não pode, sob as hostes de uma Constituição liberal, avançar nesse sentido. Não se deve conceber, por exemplo, a criação de um novo campo de Dachau, para isolar inimigos políticos (já não seriam Bagram e Guantánamo exemplos concretos do renascimento de tal estrutura?). O Estado não pode ser dual — de um lado, respeitador dos ditames legais para os ‘cidadãos’ e, de outro, de atuação política e ilimitada, contra os ‘inimigos’, como Fraenkel detectou e descreveu na Alemanha nazista. A democracia não admite a existência de um Estado paralelo que atue no subterrâneo contra inimigos.

As prisões administrativas por tempo indeterminado e sem formulação de acusação criminal formal também não são admitidas em Portugal e no Brasil, vez que elas não são compatíveis com o modelo de contraterrorismo adotado por esses países — o policial ou de justiça criminal.

A incomunicabilidade, como se viu, permitiu sucessivos atropelos a direitos fundamentais quando Portugal e o Brasil enfrentaram regimes fechados. Trata-se de medida que anda de mãos dadas com a tortura institucional — aquela que é legalmente admitida, fomentada ou tolerada pelo Estado.

Sobre a tortura, aliás, restou anotado o fantasma da sua institucionalização durante o Estado Novo português e a ditadura militar brasileira. Tortura que redundava na produção de prova ilícita, imprestável no processo penal que busca a responsabilização criminal do terrorista, e que significa movimento de inversão da persecução penal inaceitável tanto em Portugal quanto no Brasil — abandona-se a atuação reativa e parte-se para atuação prospectiva (a própria prospecção na atividade investigativa é limitação inadmitida,

mais difícil matá-lo”. O escritor, que acompanhou o V13 — julgamento dos arguidos acusados de participação nos atentados de 2015 em Paris — pontua, contudo, que os vídeos atrozes de decapitações do Estado Islâmico contradizem essa ideia “tranquilizadora” (CARRÈRE, Emmanuel. *Op. cit.*, p. 56).

resultando em nulidade das provas produzidas). As sevícias podem, ainda, resultar em confissões e delações falsas.

Nessa esteira, não é possível admitir a tortura eufêmica (tentativa de suavizar a tortura por meio de palavras palatáveis)⁷⁰³, por procuração (executada por países falhados aliados), a executada em país distinto (como a que é executada nos Estados Unidos em Cuba, na prisão de Guantánamo) ou a lavagem da tortura (utilização da tortura em atuação prospectiva ou de inteligência, para obtenção de “provas” contra o torturado ou terceira pessoa).

Não se pode admitir, ainda, a liquidação física de terroristas. Afora das hipóteses legalmente aceitas de confisco da vida alheia (legítima defesa, por exemplo), não é possível que Portugal e o Brasil admitam o assassinato seletivo de pessoas suspeitas de terrorismo, como os países que adotam o modelo de contraterrorismo militar ou misto⁷⁰⁴.

Nessa toada, conclui-se, ainda, que o modelo ideal de enfrentamento do terrorismo em Portugal e no Brasil é o policial ou de justiça criminal. Seria inconcebível nesses países o uso de força militar para, por exemplo, lançar ataque em país distinto com o objetivo de liquidar fisicamente suspeitos de terrorismo, como faz, diuturnamente, Israel.

O enfrentamento do terrorismo é necessário, assim como o é o enfrentamento dos crimes violentos, para citar um só exemplo. Contudo, a atuação estatal no campo persecutório criminal precisa de delineamento claro. O Direito Penal e o Direito Processual Penal são limitadores da ação estatal e precisam ser interpretados de acordo com as balizas

⁷⁰³ O eufemismo também pode ser representado pela criação de novas definições de tortura que admitam relativização de convenções e tratados internacionais e permitam sua institucionalização, como ocorreu nos Estados Unidos: “*after 9/11, the Bush administration established a new standard. On August 1, 2002, White House lawyer Alberto Gonzales and Jay S. Bybee, the Assistant Attorney General for the White House Counsel, signed what has become known as the “torture memo.” The memo was a legal interpretation of the UN Convention against Torture whereby the lawyers narrowed the definition significantly. Torture, they argued, could be defined as activities that result in: “death, organ failure or the permanent impairment of a significant body function.” The memo also advises that criminal law prohibiting torture “may be unconstitutional if applied to interrogations undertaken of enemy combatants pursuant to the President’s Commander-in-Chief powers”* (SHEPHARD, Michelle. *Op. cit.*, p. 94).

⁷⁰⁴ A investigação de mortes potencialmente ilegais deve ser materializada seguindo os passos do Protocolo de Minnesota: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/MinnesotaProtocol.pdf>, acesso em 14 de junho de 2025. No Brasil, sugere-se, ainda, a leitura da Resolução Conjunta 2, de 13 de outubro de 2015, do Conselho Superior de Polícia da Polícia Federal e do Conselho Nacional dos Chefes de Polícia Civil: <https://pesquisa.in.gov.br/imprensa/jsp/visualiza/index.jsp?data=04/01/2016&jornal=1&pagina=8&totalArquivos=40>, acesso em 14 de junho de 2025.

constitucionais e com o irrestrito respeito aos direitos fundamentais. Não se pode enfrentar o terrorismo como se o fenômeno se traduzisse numa eterna emergência, capaz de vergar o Estado de Direito.

Essa retórica (a da emergência permanente) é perigosa e já foi usada diversas vezes para justificar a prática de descabros e para o fechamento de sistemas.

No fim das contas, não se pode perder de vista que a retórica por trás do terrorismo é política. Além de prevenir e responsabilizar criminalmente os envolvidos nos atentados, é preciso discutir com profundidade as causas da instabilidade que ocasionaram o ataque, para construir soluções que não se restrinjam a “apagar incêndios”.

Em um último exemplo pragmático: ainda que Israel, que adota o modelo de contraterrorismo militar, dizime todos os integrantes da alta cúpula do Hamas, a guerra não acabará⁷⁰⁵. O conflito não é motivado apenas pela existência física dessa ou daquela liderança, mas por ideias que têm um pano de fundo político. Enquanto houver quem acredite nas ideias e entenda que estas devem ser impulsionadas por meio de comunicação violenta (os atentados), o terrorismo continuará sendo uma ameaça naquele país⁷⁰⁶.

Destarte, demonizar o terrorista, caçá-lo e liquidá-lo fisicamente, longe de extirpar a ameaça, finda retroalimentando o fenômeno por meio da criação de mártires e a propagação do ódio⁷⁰⁷. Há de existir outra saída menos virulenta e adequada ao respeito de

⁷⁰⁵ Assim como a morte de Osama bin Laden, anunciada no dia 1 de maio de 2011, pelo Presidente dos Estados Unidos, Barack Obama, não colocou um fim na jihad contra o Ocidente. Foi “um marco histórico, sem dúvida, mas não representa o fim do radicalismo islâmico, nem do terrorismo” (SILVA, Teresa de Almeida e. *Op. cit.*, p. 148).

⁷⁰⁶ Nesse sentido, fala de Khalid Khawaja sobre a diferença do pensamento ocidental e do pensamento de quem acredita na jihad: “*for this reason, you cannot win from us. You fight to live; live a comfortable life. We fight to die. You love to live. We love to die.*” (SHEPHARD, Michelle. *Op. cit.*, p. 192).

⁷⁰⁷ Sobre Guantánamo e como construir um ciclo vicioso de violência e ódio: “assim, você tem interrogadores preparados, instruídos, treinados e incitados contra seus piores inimigos. E tem detentos normalmente capturados e entregues às forças americanas sem nenhum tipo de processo judicial. Depois disso, eles sofreram tratamento pesado e se encontraram encarcerados em outro hemisfério, na baía de GTMO, por um país que se diz guardião dos direitos humanos no mundo todo — mas um país que muitos muçulmanos suspeitam que está conspirando com outras forças do mal para varrer a religião islâmica da face da Terra. No final das contas, não é provável que o ambiente seja um lugar de amor e reconciliação. O ódio aqui é alimentado com fartura” (SLAHI, Mohamedou Ould. *Op. cit.*, p. 389).

direitos fundamentais reconhecidos a duras penas ao longo da história⁷⁰⁸. A ação violenta das organizações terroristas não pode ser enfrentada com a virulência do terror de Estado⁷⁰⁹.

A trilha para solução definitiva (ou pelo menos duradoura) é o diálogo⁷¹⁰. Ainda que difícil e por vezes lenta, a solução pacífica e negociada, longe de se traduzir numa utopia, deve ser sempre a alternativa preferencial. Ela poupa vidas e deslegitima o radicalismo enquanto meio comunicacional, minorando a ameaça do terrorismo enquanto via eleita para questões políticas. Repete-se: definitivamente, o terrorismo dos atores não estatais não deve ser respondido com o terror de Estado.

É preciso coragem para afirmar que a evolução civilizatória não pode ser abandonada por meio da implementação de propostas simplistas para resolução de problemas graves⁷¹¹. O Estado de Direito democrático deve ser protegido contra soluções unicamente bélicas para questões políticas complexas. Isso porque os direitos fundamentais são “a dimensão normativa do comum e, por isso, servem de obstáculos inegociáveis ao arbítrio e à opressão”⁷¹².

O marco civilizatório da humanidade parece ser frágil como um fino cristal. Ultrapassar limites estabelecidos pelas Constituições de Estados de Direito democráticos pode fraturar definitivamente esse cristal e nos conduzir a uma realidade outrora pensada como distópica. Transformar o atropelo de direitos fundamentais em prática sistemática, tolerada ou fomentada pelo Estado, pode conduzir a seu fechamento. O fechamento do Estado normaliza e perpetua o estado de exceção e é porta aberta de tragédias anunciadas e tempos sombrios.

⁷⁰⁸ “Civilização é aprender a colocar o direito no lugar da retaliação, a justiça no lugar da vingança” (CARRÈRE, Emmanuel. *Op. cit.*, p. 61).

⁷⁰⁹ “Violência gera naturalmente mais violência; o único empréstimo que se pode conceder com garantia de pagamento é o de violência. Pode levar algum tempo, mas você sempre terá seu empréstimo de volta (SLAHI, Mohamedou Ould. *Op. cit.*, p. 418).

⁷¹⁰ Ao falar da relação conflituosa entre israelenses e palestino, Teresa de Almeida e Silva afirma que “enquanto as partes não aceitarem sentar-se à mesma mesa e negociar, havendo, como é óbvio, cedências e ambos os lados, a chamada Terra Santa jamais conhecerá uma paz duradoura e feliz” (SILVA, Teresa de Almeida e. *Op. cit.*, p. 122-123).

⁷¹¹ “A coragem, mais do que uma virtude do guerreiro presente na narrativa dos grandes feitos, consiste, em princípio, na defesa de uma ideia ou de valores considerados inegociáveis em um contexto em que seria mais fácil, mais cômodo e mais vantajoso omitir-se” (CASARA, Rubens. *Op. cit.*, p. 315).

⁷¹² CASARA, Rubens. *Op. cit.*, p. 328.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ADAYFI, Mansoor. *Don't forget us here: lost and found at Guantánamo*, Hachette Books, 2021.

ADONIS. *Violência e Islão*, Porto Editorial, 2016, original publicado em 2015.

AGAMBEN, Giorgio. *Estado de Excepção*, Edições 70, 2021, original publicado em 2003.

AGAMBEN. Giorgio. *Homo Sacer: o poder soberano e a vida nua*, traduzido por Henrique Burigo, Editora UFMG, 2002, original publicado em 1995.

AGAMBEN, Giorgio. *O que resta de Auschwitz: o arquivo e a testemunha (Homo Sacer III)*, traduzido por Selvino J. Assmann, editora Boitempo, 2008.

ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*, Malheiros, 2005.

ALI, Ayaan Hirsi. *Infiel*, Companhia das Letras, 2012, original publicado em 2006.

APPLEBAUM, Anne. *Autocracia S.A.: os ditadores que querem dominar o mundo*, editora Record, 2024.

APPLEBAUM, Anne. *Gulag — Uma história*, Bertrand Editora, 2003.

APPLEBAUM, Anne. *O crepúsculo da democracia*, editora Record, 2021.

ARBEX, Daniela. *Cova 312*, editora Intrínseca, 2019.

ARENDT, Hannah. *As Origens do Totalitarismo*, 9.^a Edição, 2020, editora Dom Quixote, original publicado em 1948.

ARENDT, Hannah. *Eichmann em Jerusalém — Uma reportagem sobre a banalidade do mal*, Itaca, 2017, original publicado em 1963/1964.

ARENDT, Hannah. *Verdade e política*, Relógio D'Água Editores, 1995, original publicado em 1968.

ATWOOD, Margaret. *O conto da Aia*, Rocco, 2017, original publicado em 1985.

BELEZA, Teresa Pizarro, PINTO, Frederico de Lacerda da Costa (coordenadores). *Prova Criminal e Direito de Defesa: estudos sobre a teoria da prova e garantias de defesa em processo penal* (obras colectivas), Coimbra: Editora Almedina, 2019.

BENSOUSSAN, Georges. *Atlas do Holocausto – A execução dos judeus da Europa, 1939 -1945*, editora Guerra e Paz, 2022.

BETTO, Frei. *Batismo de sangue: guerrilha e morte de Carlos Marighella*, editora Rocco, 2021.

BOBBIO, Norberto. *O Positivismo Jurídico*, Ícone, 1992.

Brasil: nunca mais, Arquidiocese de São Paulo, 41.^a edição, Vozes, 2014, 8.^a reimpressão, 2021.

BRAUN, Virginia, CLARKE, Victoria. *Using thematic analysis in psychology. Qualitative Research in Psychology*, v. 3, n. 2, 2006.

BRAZ, José. *Investigação criminal: a organização, o método e a prova: os desafios da nova criminalidade*. 4.^a edição, Almedina, 2019.

BROWNING, Christopher. *Homens comuns: O Batalhão de Polícia de Reserva 101 e a Solução Final na Polônia*, Vide Editora, 2023, original publicado em 1992.

CARRÈRE, Emmanuel. *V13: O julgamento dos atentados de Paris*, tradução Mariana Delfini, Rio de Janeiro, Alfaguara, 2024.

CARRASCO, Carmen Márquez (*editor and main co-author*), ALVAREZ, Laura Iñigo, LOOZEN Nora e GÁRATE, Elizabeth Salmón. *Human rights violations in conflict settings*, disponível em https://www.academia.edu/71315764/Human_rights_violations_in_conflict_settings.

CASARA, Rubens. *A construção do idiota: o processo de idiossubjetivação*, Da Vinci Livros, 2024.

CELLARD, André. *A análise documental*, in: POUPART, J. et al. *A pesquisa qualitativa: enfoques epistemológicos e metodológicos*, Vozes, 2008.

CHALÁMOV, Varlam - 1907-1982. *Contos de Kolimá*, Editora 34, 2018.

CHALÁMOV, Varlam - 1907-1982. *Contos de Kolimá 2: A margem esquerda*, Editora 34, 2019.

CHUY, José Fernando M. *Operação Hashtag: a primeira condenação de terroristas islâmicos na América Latina*, Novo Século Editora, 2018.

CLAUSEWITZ, Carl Von. *Da guerra*, Clássica Editora, 2020, original publicado em 1832.

COELHO, António Borges. *Inquisição de Évora – 1522 – 1668*, editora Caminho, 2018.

COELHO NETO, Ubirajara. *‘Temas de Direito Constitucional: estudos em homenagem ao Professor José Lima Santana’*, Editor Ubirajara Coelho Neto, 2022.

CONDE, Francisco Muñoz. *Direito Penal do Inimigo*, Juruá, 2012.

CRESWELL, John W. *Research Design: Qualitative, Quantitative, and Mixed Methods Approaches*, Sage, 2014.

DA SILVA, Paulo Marques. *A PIDE – Casos e Processos*, Palimage, 2021.

DE BRITO, Adriane Sanctis... (et al.). *O caminho da autocracia: estratégias atuais de erosão democrática*, Tinta-da-China, 2023, p. 141.

DE FIGUEIREDO DIAS, Jorge. *Direito Penal: parte geral – Tomo I – Questões Fundamentais; A Doutrina Geral do Crime*, 3.^a Edição, Gestlegal, 2019.

DIKÖTTER, Frank. *Como ser um ditador: o culto à personalidade no século XX*, editora Intrínseca, 2022, original publicado em 2018.

DUARTE, Felipe Pathé. *Jihadismo Global – Das palavras aos actos*, 2.^a edição, Marcador Editora, 2015.

FRAENKEL, Ernst. *O Estado Dual: uma contribuição à teoria da ditadura*, editora Contracorrente, tradução Pedro Davoglio, 2024.

FELITTE, Almir. *História da polícia no Brasil: estado de exceção permanente?*, editora Autonomia Literária, 2023.

FERRAJOLI, Luigi. *Direito e Razão: Teoria do Garantismo Penal*, Revista dos Tribunais, 2010.

FERRARI, Marco. *A incrível história de António Salazar, o ditador que morreu duas vezes*, editora Todavia, 2023.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Mini Aurélio: o dicionário da língua portuguesa*, Maralto Edições, 2020.

FLICK, Uwe. *Introdução à Pesquisa Qualitativa*, Artmed, 2009.

FOUCAULT, Michel. *Vigiar e Punir: Nascimento da Prisão*, Edições 70, 2020, original publicado em 1975.

FOUREAX, Rodrigo. *Segurança Pública*. Salvador: Editora Juspodivm, 2019.

FRATTINI, Eric. *Ahnenerbe: os cientistas de Hitler*, 2021, Bertrand Editora.

GABEIRA, Fernando. *O que é isso companheiro?*, Estação Brasil, 2016, original publicado em 1979.

GARCIA, Francisco Proença. *A guerra e a estratégia revisitadas*, Novas Edições Acadêmicas, 2019.

GASPARI, Elio. *A Ditadura Envergonhada*, editora Intrínseca, 2.^a edição, 2014, original publicado em 2002.

GASPARI, Elio. *A Ditadura Escancarada*, editora Intrínseca, 2.^a edição, 2014, original publicado em 2002.

GASPARI, Elio. *A Ditadura Derrotada*, editora Intrínseca, 2.^a edição, 2014, original publicado em 2003.

GERRING, John. *Case Study Research: Principles and Practices*, Cambridge University Press, 2007.

GIL, Antônio Carlos. *Métodos e Técnicas de Pesquisa Social*, Atlas, 2008.

GREEN, Toby. *A Inquisição: o reino do medo*, Editorial Presença, 2010, original publicado em 2007.

GUEDES, Armando Marques. *Ligações perigosas: conectividade, coordenação e aprendizagem em redes terroristas*, editora Almedina, 2007.

GUERRA, Cláudio, NETTO, Marcelo e MEDEIROS, Rogério. *Memórias de uma guerra suja*, Topbooks Editora, 2012.

HAN, Byung-Chul. *Infocracia: digitalização e a crise da democracia*, Vozes, 2022.

HERCULANO, Alexandre. *Criminologia*, Editora Juspodivm, 2020.

HITLER, Adolf. *Mein Kampf — A Minha Luta, Guerra e Paz*, 3.^a edição, 2018, original publicado em julho de 1925.

JAKOBS, Günther, MELIÁ, Manuel Cancio. *Direito Penal do inimigo, noções e críticas*, 6.^a Edição, Livraria do Advogado, 2020.

JONES, Gareth (1905-1935). *Fome na Ucrânia: os relatos do front do Holodomor* (organização e introdução de Duda Teixeira, Avis Rara, 2022.

JORDÃO, Fernando Pacheco. *Dossiê Herzog: prisão, tortura e morte no Brasil*, 7.^a edição, Autêntica, 2021, original publicado em 1979.

JÚNIOR, Elisio Augusto de Souza Machado. *Tipificação do Terrorismo Internacional: empasses jurídico-penais e novas perspectivas de enfrentamento*. Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2019.

LAKATOS, Eva Maria, MARCONI, Marina de Andrade. *Metodologia Científica*, Atlas, 2010.

KOZLOVA, Alena, MIKHAILOV, Nikolai, OSTROVSKAYA, Irina e FADEEVA, Svetlana. *Cartas do pai – cartas de pais reclusos no GULAG aos filhos*, Relógio D'Água Editores, 2022, original publicado em 2014.

KRAMER, Heinrich e SPRENGER, James. *O martelo das feiticeiras*, 25.^a edição, Rio de Janeiro: Record: Rosa dos Tempos, 2014.

LENGYEL, Olga – 1908-2001. *Os fornos de Hitler*, 4.^a edição, Crítica, 2018.

LEVI, Primo. *Os que sucumbem e os que se salvam*, Dom Quixote, 2019, original publicado em 1986.

MALAPARTE, Curzio. *Técnicas de golpes de estado*, Avis Rara, 2022, p. 87-100, original publicado em 1931.

MANUEL, Alexandre, CARAPINHA, Rogério e NEVES, Dias. *PIDE – A história da repressão*, editora Fundação, 1974.

MCDONOUGH, Frank. *Gestapo*, LeYa, 2016, original publicado em 2015.

MERLE, Robert. *A morte é meu ofício*, Vestígio, 2022, original publicado em 1972.

MEIERHENRICH, Jens. *Uma etnografia do Direito Nazista: os fundamentos intelectuais da teoria da ditadura de Ernest Fraenkel*, ensaio inserido no livro *O Estado Dual*, publicado pela editora Contracorrente, 2024.

MENEZES, Francisco. *Direito Penal antiterrorista brasileiro*, Tirant lo blanch, 2022.

MONTE, Mário Ferreira. *Para os crimes interpessoais, urge resgatar uma abordagem criminológica que eleve o papel da vítima e potencie a ressocialização do agente: um desafio velho, mas atual*, artigo publicado no livro *Liber Amicorum Benedita Mac Crorie Volume II*, UMinho editora.

MURAD, Nadia. *Eu serei a última*, Objectiva, 2021.

NAPOLITANO, Marcos. *1964: História do Regime Militar Brasileiro*, editora Contexto, 2020.

ORWELL, George. 1984, Porto Editora, 2021, original publicado em 1949.

ORWELL, George. *Porque Escrevo e outros ensaios*. Artigo: *Literatura e Totalitarismo*, editora Antígona, 2.^a Edição, 2021, artigo original de 1941.

PEREIRA, Rui Soares. *Sobre o uso de sistemas de identificação biométrica (e de tecnologias de reconhecimento facial) para fins de segurança pública e de aplicação coerciva da lei: reflexões a propósito da proposta de regulamento europeu sobre a inteligência artificial*, Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, volume LXIII, 2022, 1 e 2.

PLESCH, Dan. *Os Direitos Humanos depois de Hitler – A história perdida da acusação dos crimes de guerra do Eixo*, Temas e Debates – Círculo de Leitores, 2018.

PIMENTEL, Irene Flunser. *A história da PIDE*, editora Círculo de Leitores, Temas e Debates, 2016, original publicado em 2007.

PIRES, Nuno Lemos. Artigo *Das ameaças e riscos intangíveis aos Estados frágeis e às guerras civis* na obra *Ameaças e Riscos Transnacionais no Novo Mundo Global*, coordenação BORGES, João Vieira e RODRIGUES, Teresa Ferreira, Fronteira do Caos Editores, Porto, 2016.

PLATÃO. *Apologia de Sócrates*, Babel, 2019.

PLATÃO. *Fedro*, Edições 70, 2022.

PORTO, Cláudia Oliveira e PONTES, Armênio. *Revista do Ministério Público* 165 – janeiro a março de 2021. Artigo: *Crime de adesão a organização terrorista internacional religiosa de matriz jihadista*.

RAPOPORT, David. *The four waves of modern terrorism*. Disponível em <https://international.ucla.edu/media/files/Rapoport-Four-Waves-of-Modern-Terrorism.pdf>, acesso em julho de 2023.

ROBESPIERRE, Maximilien. *Virtude e terror*, Bookbuilders, 2018, p. 136, discurso de 25 de dezembro de 1793 - 5 Nivoso ano II.

ROGÉRIO, NUNO. *O Cabo do Medo – O Daesh em Moçambique*, Dom Quixote, 2020.

ROLAND, Paul. *Os julgamentos de Nuremberg – os nazistas e seus crimes contra a humanidade*, M. Books do Brasil Editora, 2013.

SAEED, Abdullah. *Introdução ao pensamento islâmico*, Edições 70, 2006

SARAIVA, Antônio José. *A inquisição portuguesa*, Publicações Lisboa, Europa América.

SARAMAGO, José. *Ensaio sobre a cegueira*, Companhia das Letras, 2017, original publicado em 1995.

SCKELL, Soraya Nour. *A ideologia*, editora WMF Martins Fontes, 2019.

SERENY, Gitta. *Into that darkness*, Vintage Books, 1983, original publicado em 1974.

SCHMITT, Carl. *O Conceito do Político*, Edições 70, 2019 – original publicado em 1932.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Criminologia*, Revista dos Tribunais, 2014.

SHEFFIELD, Gary. *Uma breve história da Primeira Guerra Mundial*, Editorial Presença, original publicado em 2014.

SHEPHARD, Michelle. *Guantanamo's child: the untold story of Omar Khadr*, Haper Collins e-books, 2014, original publicado em 2008.

SILVA, Márcio Alberto Gomes. *A Fórmula da Tirania*, editora Amanuense, 2023.

SILVA, Márcio Alberto Gomes. *Eficiência e respeito a direitos fundamentais na atividade investigativa: um discurso possível: pela criação de axiomas que limitem a atuação estatal na busca de uma investigação criminal garantista*, 2.^a edição, 2023, editora Juspodivm.

SILVA, Teresa de Almeida e. *Islão e Fundamentalismo Islâmico: Das Origens ao Século XXI*, Pactor, 2.^a edição, 2016, original publicado em 2011.

SIMPSON, Duncan. *Tenho o Prazer de Informar ao Sr. Diretor... Cartas de Portugueses à PIDE (1958-1968)*, BookBuilders, 2022.

SLAHI, Mohamedou Ould. *O diário de Guantánamo*, organização Larry Siems, Companhia das Letras, 2015.

SOLJENÍTSIN, Aleksandr. *O arquipélago Gulag*, Sextante Editora, 2020, original publicado em 1973.

SOLJENÍTSIN, Aleksandr. *Um dia na vida de Ivan Deníssovitch*, Livros do Brasil/Porto Editora, 2022, original publicado em 1962.

STAKE, Robert E. *The Art of Case Study Research*, Sage, 1995.

TROTSKY, Leon. *Terrorismo e Comunismo: resposta a Karl Kautsky*, Book Builders, 2018, original publicado em 1920.

VALENTE, Manuel Monteiro Guedes. *Direito penal do inimigo e o terrorismo: do progresso ao retrocesso*, 4.^a edição, Almedina, 2020.

VALENTE, Manuel Monteiro Guedes. *Cadeia de custódia da prova*. 2.^a edição, Almedina, 2020.

VASCONCELOS, Suzane Paes de. *BRICS, segurança internacional e contraterrorismo: o modelo de contraterrorismo declarado no BRICS, os modelos de contraterrorismo de cada país membro do BRICS e um possível novo contraponto ao tradicional eixo de poder mundial em matéria de defesa e segurança internacional*, Tirant lo Blanch, 2023.

VENTURA, Zuenir. *1968: O ano que não terminou*, editora Objetiva, 2.^a edição, 2013, original publicado em 1988.

YIN, Robert K. *Case Study Research: Design and Methods*, Sage, 2015.

YOUSEF, Mosab Hassan. *Filho do Hamas*, Sextante, 2010.

ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Doutrina Penal Nazista: a dogmática penal alemã entre 1933 a 1945*, tradução Rodrigo Murad do Prado, editora Tirant lo Blanch, 2019.

ZAFFARONI, Eugenio Raul. *O inimigo no direito penal*, Revan, 2007.

ZWEIGERT, Konrad; KÖTZ, Hein. *Introduction to Comparative Law*, Oxford University Press, 1998.