



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

PGR-00423541/2019

NOTA TÉCNICA Nº 15/2019-PFDC/MPF

Tema: PLs que têm o propósito de alterar a Lei nº 13.260, de 16 de março de 2016. Crime de terrorismo. Possibilidades e limites constitucionais. Compreensão no âmbito do direito internacional dos direitos humanos.
Referência PA nº 1.00.000.018865/2019-95

I – OBJETO DA NOTA

Há, na atualidade, em tramitação no Congresso Nacional, vinte projetos de lei tendentes a dispor sobre o crime de terrorismo, alterando a disciplina que lhe foi conferida pela Lei nº 13.260, de 16 de março de 2016.

As iniciativas, em suma, propõem: (i) a ampliação dos atos de terrorismo, definidos no § 1º do artigo 2º da lei referida; (ii) a inclusão da figura típica de “apologia ao terrorismo”; (iii) a exclusão da ressalva contida no § 2º do artigo 1º ou uma nova redação do dispositivo, para excluir do seu âmbito de incidência movimentos “pseudo-sociais” ou as hipóteses de “abuso de articulação de movimentos sociais com o fim de dissimular atos terroristas”.

O propósito dessa nota não é a análise individualizada de cada PL, mas apontar os limites constitucionais – o que inclui a observância do direito internacional, por força do que contém o § 2º do art. 5º da CR – para a tipificação do crime de terrorismo.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

II – ASPECTOS INICIAIS

A Constituição da República de 1988 tratou de forma muito econômica o direito penal. Toda a sua disciplina está contida no artigo 5º, o mesmo que trata dos principais direitos e garantias fundamentais. Significa dizer que houve uma opção por um direito penal de caráter residual, que teria por objeto condutas que comprometessem seriamente o arranjo constitucional, assentado, em especial, nos princípios da dignidade da pessoa humana, do pluralismo social e da solidariedade, todos eles conformando a democracia nacional.

Não obstante esse minimalismo, o artigo 5º, em seu inciso XLIII, contém uma ordem de criminalização ao legislador ordinário em relação ao terrorismo, com a exigência de se tratar de delito inafiançável e insuscetível de graça ou anistia, por ele “respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-lo[s], se omitirem”.

A Lei 13.260 veio concretizar o comando desse dispositivo em relação ao crime de terrorismo. Por ocasião do processo legislativo que resultou nessa lei, mais especificamente em novembro de 2015, quatro relatores das Nações Unidas (Relator Especial sobre a promoção e proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais na luta antiterrorista, Relator Especial sobre a promoção e proteção do direito à liberdade de opinião e expressão, Relator Especial para os direitos da liberdade de reunião e associação e o Relator Especial para a situação de defensores de direitos humanos) manifestaram a preocupação de que a lei então em gestação possibilitasse a criminalização de movimentos políticos e sociais¹.

A preocupação era procedente. Na região que compreende a América Latina e o Caribe, países como México, Guatemala, El Salvador, Honduras, Paraguai, Equador, Colômbia, Chile e Argentina, entre outros, tinham aprovado draconianas leis antiterrorismo, sob influência de Washington, com um significado muito forte de

1 <http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=16709&LangID=E>



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

retorno ao ambiente de conflitos e inimigos próprios da “guerra fria” dos anos 70 e 80².

A Corte Interamericana de Direitos Humanos, em sentença de 29 de maio de 2014, caso *Norin Catrimán e outros vs Chile*³, julgou contrária à Convenção Americana a lei chilena que possibilitou a condenação, por crimes terroristas, de membros do povo indígena Mapuche que protestavam pela recuperação de suas terras ancestrais e pelo uso e gozo dos recursos naturais ali existentes.

Também na Europa, leis de combate ao terrorismo sofreram escrutínio. O Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais na luta contra o terrorismo visitou a Espanha no período de 7 a 14 de maio de 2008⁴, logo após a organização terrorista ETA ter rompido o processo de paz iniciado pelo governo espanhol e realizado ataques que custaram a vida de seis pessoas. Na ocasião, apontou que delitos associados ao terrorismo, previstos nos artigos 572 a 579 do Código Penal daquele país, não satisfaziam, por sua imprecisão e vagueza, o requisito da legalidade consubstanciado no artigo 15 do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos⁵. Recomendou, então, que se iniciasse um procedimento para a revisão dos mesmos, do qual deveriam participar especialistas de direitos humanos nos planos nacional e internacional, bem como de direito penal.

A cautela em relação a leis de combate ao terrorismo decorre do forte impacto que elas podem ter nos direitos fundamentais e na própria democracia. As sociedades contemporâneas são marcadas por pluralismo e diversidade, e a vontade coletiva é, o tempo todo, resultado de negociações parciais e provisórias.

2 <https://wagingnonviolence.org/2016/03/across-latin-american-governments-criminalize-social-movements-to-silence-dissent/>

3 <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/09/142788b09442cde14d1b005c1920ccc0.pdf>

4 <https://undocs.org/es/A/HRC/10/3/Add.2>

5 Art. 15. 1. “Ninguém poderá ser condenado por atos ou omissões que não constituam delito de acordo com o direito nacional ou internacional, no momento em que foram cometidos. Tampouco poder-se-á impor pena mais grave do que a aplicável no momento da ocorrência do delito. Se, depois de perpetrado o delito, a lei estipular a imposição de pena mais leve, o delinqüente deverá dela beneficiar-se.”



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

Não é possível, portanto, a pretexto de combate ao terrorismo, o endosso de convicções valorativas, ainda que dominantes. Valores, na atualidade, também estão em disputa, porque convivem, mesmo nas comunidades locais, visões de mundo diversas, nos mais diferentes aspectos. Talvez por isso, sequer a comunidade supranacional tenha chegado a um acordo quanto ao conceito legal que se deva dar ao “terrorismo”. Os tratados internacionais até o momento existentes⁶ se limitam a descrever certos atos de violência armada ou ameaça terrorista, sem arriscar uma definição unívoca do termo.

A única certeza é que, tanto no ambiente interno quanto no internacional, as possibilidades para a tipificação do crime de terrorismo estão nos direitos fundamentais.

No caso brasileiro, a colocação topográfica do mandato de criminalização no artigo 5º da Constituição tem uma dupla implicação: de um lado, tem em conta que os atos que atentam contra os direitos fundamentais e a democracia, além de ser punidos, devem ser submetidos a regime especial, de modo a não merecerem fiança, graça ou anistia; de outro, as figuras típicas do terrorismo têm como limite os direitos fundamentais.

Segundo informe do Relator Especial sobre a promoção e proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais na luta contra o terrorismo, apresentado em 22 de dezembro de 2010,⁷ “na estratégia global contra o terrorismo, reafirmada recentemente pela Assembleia Geral em sua resolução 64/297, os Estados Membros das Nações Unidas reconhecem que os atos terroristas têm como objetivo a destruição dos direitos humanos, das liberdades fundamentais e da democracia”. Aponta ainda que, para o combate ao terrorismo, não é preciso qualquer flexibilização

6 Convenção da ONU de 1999, sobre o financiamento dos atos terroristas; Resolução 1373 (2001) do Conselho de Segurança da ONU; e a Convenção Interamericana da OEA contra o Terrorismo de 2002

7 https://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/16session/a.hrc.16.51_sp.pdf



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

nas normas de direitos humanos, uma vez que estas, em si, já são expressão do equilíbrio entre segurança e direitos humanos.

Também assim o compreendeu muito bem a Constituição de 1988, e a Presidente da República, ao vetar dispositivos que excediam os limites constitucionais impostos à disciplina legal da matéria.

III – O TERRORISMO E O PRINCÍPIO DA LEGALIDADE

O princípio *nullum crimen sine lege*, previsto nos incisos XXXIX e XL do artigo 5º da CR88; no artigo 9 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos de San José de Costa Rica; no artigo 15 do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos; e no artigo 5 da Convenção Europeia de Direitos Humanos, pode ter muitas ramificações. Nos países de tradição democrática, costuma se desdobrar em quatro outros: (i) as normas penais devem ser escritas e emanar do Parlamento; (ii) não podem ser retroativas; (iii) não é possível a sua aplicação de forma analógica; e (iv) devem ser redigidas de modo claro e preciso, com o propósito de evitar múltiplas interpretações e, assim, permitir aos cidadãos compreender de antemão qual a conduta de fato penalizada.

Segundo Andrew Ashworth⁸, subjaz a esse último aspecto do princípio da legalidade uma questão de justiça, uma vez que, como o direito penal traz em si a possibilidade de uma pena muito severa, que é a privação de liberdade, as pessoas têm que se encontrar suficientemente informadas sobre o que o legislador resolveu ser um delito, para que decidam livremente como conformar a sua conduta. Por outro lado, tampouco é concebível que, por conta de falta de clareza, se delegue a agente do Estado discricionariedade tamanha para definir, na prática, o que é ou não delito.

8 “Principles of Criminal Law”, Oxford University Press, OUP: 2006, p. 70



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

A Corte IDH, no caso *Castillo Petruzzi e outros v. Peru*⁹, assentou no parágrafo 121:

La Corte entiende que en la elaboración de los tipos penales es preciso utilizar términos estrictos y unívocos, que acoten claramente las conductas punibles, dando pleno sentido al principio de legalidad penal. Este implica una clara definición de la conducta incriminada, que fije sus elementos y permita deslindarla de comportamientos no punibles o conductas ilícitas sancionables con medidas no penales. La ambigüedad en la formulación de los tipos penales genera dudas y abre el campo al arbitrio de la autoridad, particularmente indeseable cuando se trata de establecer la responsabilidad penal de los individuos y sancionarla con penas que afectan severamente bienes fundamentales, como la vida o la libertad. Normas como las aplicables en el caso que nos ocupa, que no delimitan estrictamente las conductas delictuosas, son violatorias del principio de legalidad establecidas en el artículo 9 de la Convención Americana.

E, especificamente quanto ao crime de terrorismo, na decisão sobre o caso Mapuche acima referido¹⁰, a Corte IDH reafirmou:

161. El principio de legalidad, según el cual “[n]adie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable” (artículo 9 de la Convención Americana) constituye uno de los elementos centrales de la persecución penal en una sociedad democrática. La calificación de un hecho como ilícito y la fijación de sus efectos jurídicos deben ser preexistentes a la conducta del sujeto al que se considera infractor pues, de no ser así, las personas no podrían orientar su comportamiento conforme a un orden jurídico vigente y cierto, en el que se expresan el reproche social y las consecuencias de este.

162. La elaboración de tipos penales supone una clara definición de la conducta incriminada, que fije sus elementos y permita deslindarla de comportamientos no punibles o conductas ilícitas sancionables con medidas no penales. Es necesario que el ámbito de aplicación de cada uno de los tipos esté delimitado de la manera más clara y precisa que sea posible, en forma expresa, precisa, taxativa y previa.

163. Tratándose de la tipificación de delitos de carácter terrorista, el principio de legalidad impone una necesaria distinción entre dichos delitos y

9 http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_52_esp.pdf

10 Ver nota nº 3



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

los tipos penales ordinarios, de forma que tanto cada persona como el juez penal cuenten con suficientes elementos jurídicos para prever si una conducta es sancionable bajo uno u otro tipo penal. Ello es particularmente importante en lo tocante a los delitos terroristas porque respecto de ellos suele preverse – como lo hace la Ley N° 18.314 – la imposición de penas privativas de libertad más graves y de penas accesorias e inhabilitaciones con efectos importantes respecto del ejercicio de otros derechos fundamentales. Adicionalmente, la investigación de delitos terroristas tiene consecuencias procesales que, en el caso de Chile, pueden comprender la restricción de determinados derechos en las etapas de investigación y juzgamiento.

164. Existe consenso en el mundo, y en particular en el continente americano, respecto de “la amenaza que el terrorismo representa para los valores democráticos y para la paz y seguridad internacionales[, así como para ...] el goce de los derechos y libertades fundamentales”. El terrorismo es un fenómeno que pone en peligro los derechos y libertades de las personas que se encuentran bajo la jurisdicción de los Estados Partes en la Convención Americana. Por lo tanto, los artículos 1.1 y 2 de dicha Convención obligan a los Estados Partes a adoptar todas aquellas medidas que resulten adecuadas, necesarias y proporcionales para prevenir y, en su caso, investigar, juzgar y sancionar ese tipo de actos. Según la Convención Interamericana contra el Terrorismo, “la lucha contra el terrorismo debe realizarse con pleno respeto al derecho nacional e internacional, a los derechos humanos y a las instituciones democráticas, para preservar el estado de derecho, las libertades y los valores democráticos en el Hemisferio”.

165. En particular, cuando los Estados adoptan las medidas necesarias para prevenir y sancionar el terrorismo tipificando como delitos las conductas de ese carácter, están obligados a respetar el principio de legalidad en los términos arriba señalados (supra párrs. 161 a 164). Varios órganos y expertos internacionales de la Organización de Naciones Unidas han puesto de relieve la necesidad de que las tipificaciones y definiciones internas relativas al terrorismo no sean formuladas de manera imprecisa que facilite interpretaciones amplias con las cuales se sancionen conductas que no tendrían la gravedad y naturaleza de ese tipo de delitos.

Várias informes de relatores especiais da ONU sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais na luta contra o terrorismo¹¹ recomendam que não se amplie o conceito de terrorismo para condutas

11 Informe de Abril de 2014: <http://acnudh.org/wp-content/uploads/2014/05/A-HRC-25-59-add.2-s.pdf>;
Informe de Dezembro de 2010:

https://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/16session/a.hrc.16.51_sp.pdf; Informe de Dezembro



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

que não tenham relação com a comissão de atos de violência grave contra os cidadãos, seja por conta da pena elevada que lhes é em regra atribuída, seja pelas implicações processuais e no campo da execução da pena que essa tipificação enseja.

Em linhas gerais, o ato de terrorismo deve causar a morte ou lesões corporais graves a uma ou mais pessoas ou a parte da população, com o propósito de provocar um estado de terror ou obrigar um governo ou uma organização internacional a fazer algo ou abster-se de fazê-lo¹². Por isso, o Relator Especial recomenda que, na tipificação do crime de “incitação” ao terrorismo, sugerida pelo Conselho de Segurança da ONU em sua Resolução 1624 (2005), parágrafo 1 “a”, (i) se limite a uma conduta que seja verdadeiramente de caráter terrorista, no sentido acima explicitado; (ii) seja definido em linguagem precisa, evitando o uso de termos vagos como “apologia” ou “promover o terrorismo”; (iii) implique um risco real (objetivo) de que se cometa o ato ao qual se incita; (iv) contenha uma referência expressa a dois elementos de intencionalidade, a saber, a intenção de transmitir uma mensagem e a intenção de que essa mensagem incite à comissão de um ato terrorista; (v) contenha uma referência ao caráter “ilícito” da incitação ao terrorismo, de modo a que não se exclua a possibilidade de aplicação de causas de modificação ou exclusão da responsabilidade penal.

Sobre a possibilidade de prever antecipadamente que pessoas ou grupos possam ser qualificados como terroristas, ela está limitada a pessoas ou grupos que tenham em seus propósitos ou atividades realizar atos terroristas em sentido próprio ou facilitar sua comissão, além de levar emparelhadas as seguintes garantias: (i) necessidade de determinar os indícios razoáveis de que a entidade realizou ou conscientemente facilitou a comissão de atos de terrorismo ou deles tenha participado; (ii) procedimentos que permitam às entidades solicitar sua exclusão da lista, juntamente com o direito a recorrer a uma instância judicial e a possibilidade de instar

de 2008: <https://undocs.org/es/A/HRC/10/3/Add.2>
12 Informe de dezembro de 2010



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

a exclusão da lista em caso de modificação substancial das circunstâncias ou do surgimento de novos elementos relacionados com a inclusão na lista; (iii) revisão periódica da lista para determinar se seguem existindo fundamentos razoáveis para manter as entidades incluídas; e (iv) mecanismos que permitam tratar com rapidez as reclamações por identidade errônea e oferecer indenização a pessoas injustamente afetadas¹³.

No informe produzido em dezembro de 2008, há ainda a recomendação que os termos utilizados para a tipificação do crime sejam apropriados em uma sociedade multicultural¹⁴.

IV – O TERRORISMO E MOVIMENTOS SOCIAIS

Os anais do processo constituinte que levou à Constituição de 1988 revelam a razão do forte investimento nas liberdades expressivas: expressão, manifestação, protesto, associação e reunião. Um documento que distribui fartamente direitos, propõe-se a reorganizar os espaços sociais e a reorientar as relações entre as pessoas, atento sempre ao diverso e ao plural, não é, e nem poderia ser, apenas obra de um legislador benevolente. Ele só foi possível porque os constituintes reconheceram a importância da participação social, e esta permitiu que direitos ignorados, histórias suprimidas e vozes sufocadas fossem publicamente discutidos e reconhecidos.

A tese de doutoramento de Evorah Lusci Costa Cardoso¹⁵, “Cortes Supremas e Sociedade Civil na América Latina: Estudo comparado Brasil, Argentina e Colômbia”, faz referência à relação sociedade civil/movimentos sociais e Estado/Direito tendo em conta a história recente do País. No período da ditadura que vai até o início da década de 80, o cenário é de pluralismo jurídico e direito

13 *Id, ib*

14 Parágrafo 62

15 Disponível em <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2139/tde-16052013-162225/pt-br.php> .



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

alternativo; no período da redemocratização, lutas coletivas para estarem dentro do Direito estatal; período pós-Constituição de 1988, incorporação da linguagem do Direito para implementação, pelo Estado, das demandas sociais. Confira-se:

“A relação dos movimentos sociais com o direito é ambígua. Ora suas demandas encontram-se à margem do direito, ora os movimentos sociais utilizam o direito e as instituições estatais para promovê-las. O processo de democratização e a permeabilidade das instituições por meio de diversos mecanismos de participação estimulam a mobilização social em torno desses espaços do Estado, o que também altera o tipo de ação política dos movimentos sociais e sua linguagem. É a diferença de lutar “contra” o direito ou “à margem” dele e “por” direitos.

A sociologia jurídica no Brasil surge e se dissemina enquanto disciplina na década de 80 e tem como agendas iniciais de estudo o pluralismo jurídico e o direito alternativo. Ambas correspondem ainda a um contexto político autoritário e a um direito excludente e excessivamente formalista. O debate sobre o pluralismo jurídico é influenciado principalmente pela pesquisa de Boaventura de Sousa Santos, sobre o direito e formas de solução de conflitos produzidos por moradores de uma favela brasileira, que recebeu o nome fictício de Pasárgada (Santos, 1977, p. 5-125). Para algumas leituras desse trabalho feitas à época, essa forma do direito local representava uma forma de direito emancipatória, menos formal, mais consensual e democrática, pois era produzida e aplicada diretamente pelos atores sociais envolvidos e prescindia do aparato estatal, que na maioria das vezes era alheio ou persecutório a essa comunidade.

(...)

O direito alternativo, por sua vez, foi influenciado pelo debate sobre o “uso alternativo do direito”, na Itália. Um movimento de magistrados que tinha por objetivo produzir novas interpretações jurídicas, alheias ao formalismo jurídico e à tradição civilista, para levar em consideração demandas sociais. Essa é uma atuação dentro do sistema jurídico, por seus próprios operadores, mas ainda assim crítica ou contrária à própria forma do direito.

(...)

A democratização, o processo de elaboração da nova Constituição, fruto de intensa mobilização social, trazem consigo um novo aparato do Estado, dentro do qual o direito está em disputa por um maior número de atores. Novos direitos, novos instrumentos processuais, novas funções para o



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

Ministério Público, novos mecanismos de participação no Poder Executivo. Embora em um primeiro momento tenha ficado mais evidente a mobilização social em torno do Poder Legislativo pós-Constituinte, para a positivação de novos direitos ou regulamentação de outros, e do Poder Executivo, por conta da permeabilidade de partidos políticos, criação de conselhos e conferências (Schattan & Nobre, 2004), atualmente observa-se também a mobilização social em torno do Poder Judiciário. Os casos difíceis do Supremo Tribunal Federal, com realização de audiências públicas, são um exemplo dessa mobilização.”

Ou seja, a Constituição vai reconhecer que ela é apenas a etapa inicial na luta por direitos e que essa prossegue permanentemente com endosso do Direito estatal.

O Representante Especial do Secretário Geral das Nações Unidas para os Defensores de Direitos Humanos, em seu Informe A/62/225¹⁶, de agosto de 2007, ressaltou, entre outros pontos, que:

“Ao longo da história, os protestos e manifestações foram agentes de mudança e fatores importantes que contribuíram para a promoção dos direitos humanos. Em todas as regiões do mundo e em todas as épocas da história, defensores anônimos e ativistas reconhecidos lideraram e inspiraram movimentos de protesto que prepararam o terreno para as conquistas alcançadas na esfera dos direitos humanos”.

Em países como o Brasil, de um longo passado de privilégios e de desigualdades abissais, as garantias de reunião, associação, manifestação e protesto são absolutamente fundamentais para assegurar que movimentos sociais levem adiante a implementação do projeto constitucional.

Como se trata de um processo agônico, de disputa, ele, via de regra, se desenvolve de modo a desestabilizar certezas, sempre provocando incômodos. E tem também formas performáticas, alegóricas, de se representar. Lutas feministas

16 Disponível em <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N07/457/26/PDF/N0745726.pdf?OpenElement>



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

costumam apresentar seus corpos nus como denúncia do patriarcado; gays, lésbicas, travestis e transexuais tornaram famosas as “paradas gays”, protesto contra a condenação de seus desejos à invisibilidade dos “armários”; negros e negras ostentaram toda a beleza da sua negritude e recusaram os padrões estéticos dominantes; povos indígenas e quilombolas voltaram a ocupar seus territórios ancestrais; e trabalhadores, no campo e na cidade, ocupam imóveis ociosos, denunciando o descumprimento da função social da propriedade e a não implementação dos direito à reforma agrária e à moradia.

Há um interessante precedente do Tribunal de Justiça Europeu no caso C-112/00 Eugen Schmidberger, Internationale Transporte und Planzüge v Republik Österreich¹⁷, sobre o fechamento da auto-estrada de Brenner por parte de movimentos ambientalistas. A alegação posta perante o Tribunal, por uma empresa privada, era de que o governo da Áustria, ao permitir o fechamento da estrada, que também passa pela Alemanha e pela Itália, teria comprometido o direito comunitário, no que diz respeito à livre circulação de mercadorias no âmbito da União Europeia. A Corte entendeu que os direitos de reunião, manifestação e protesto são pilares do direito comunitário, e que o fechamento da estrada, apesar dos inconvenientes gerados, era forma legítima de chamar a atenção para os impactos na saúde e no meio ambiente causados pelo trânsito permanente na região e de avançar na luta pela redução da poluição na região sensível dos Alpes.

Em reunião de 17 de dezembro de 2018, a Assembleia Geral da ONU aprovou a Resolução 173/73¹⁸, que, entre outras providências, “insta a los Estados a que reconozcan, mediante declaraciones públicas, políticas, programas y leyes, la importante y legítima función que desempeñan las personas, los grupos y las instituciones de la sociedad en la promoción de todos los derechos humanos y las

17 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=ecli:ECLI:EU:C:2003:333>

18 Disponível em <https://undocs.org/es/A/RES/73/173>. Acesso em janeiro de 2019.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

libertades fundamentales, incluidos los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación”. Alguns de seus pressupostos merecem destaque:

“Reconociendo que el ejercicio efectivo de los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación es esencial para el disfrute de otros derechos humanos y libertades fundamentales y constituye un pilar fundamental para la construcción de una sociedad democrática y el fortalecimiento de la democracia, puesto que ofrece a las personas oportunidades inestimables de, entre otras cosas, expresar sus opiniones políticas, tomar parte en proyectos literarios y artísticos y en otras actividades culturales, económicas y sociales, participar en prácticas religiosas u otras creencias, fundar sindicatos y cooperativas y afiliarse a ellos, y elegir líderes que representen sus intereses y rindan cuentas de sus actos,

Recordando los derechos a la libertad de reunión pacífica, de expresión y de asociación, que comprenden la organización, la participación, la observación, el seguimiento y el registro de manifestaciones, y expresando preocupación por la criminalización, en todas las partes del mundo, de personas y grupos por el mero hecho de haber tomado parte en la organización, la participación o la observación, el seguimiento o el registro de protestas pacíficas,

Reconociendo que un gobierno caracterizado por la transparencia, la responsabilidad, la rendición de cuentas, la apertura y la participación, sensible a las necesidades y aspiraciones del pueblo, es el fundamento en el que se basa la buena gobernanza, y que ese fundamento es una de las condiciones indispensables para el pleno ejercicio de los derechos humanos, incluidos el derecho a la libertad de reunión pacífica y el derecho a las libertades de asociación y de expresión(...)”

Um outro precedente importante sobre o tema, no âmbito da Corte Interamericana de Direitos Humanos, é o “Caso Escher e outros vs Brasil¹⁹”, que trata da interceptação de linhas telefônicas das organizações sociais ADECON e COANA, ligadas ao MST na luta pela reforma agrária no País, e sua posterior divulgação na imprensa. A Corte endossou a conclusão da Comissão Interamericana de Direitos

19 Disponível em http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_200_por.pdf. Acesso em janeiro de 2019.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

Humanos, de ofensa ao direito de reunião ou associação, com previsão no artigo 16.1 da Convenção Americana de Direitos Humanos (“Pacto de San José da Costa Rica”):

“165. A Comissão destacou “a obrigação do Estado de não interferir no exercício do direito de reunião ou associação, [e] a obrigação de adotar, em certas circunstâncias, medidas positivas para assegurar [seu] exercício efetivo”. Alegou que as restrições à liberdade de associação constituem “graves obstáculos à possibilidade de as pessoas reivindicarem seus direitos, darem a conhecer suas solicitações e promoverem a busca de mudanças ou soluções aos problemas que as afetam”. Ainda, “a intervenção arbitrária das comunicações de pessoas [pertencentes a uma associação] restringe não somente a liberdade de associação de um indivíduo, mas também o direito e a liberdade de determinado grupo de associar-se livremente, sem medo ou temor”. A liberdade para associar-se e buscar certos fins coletivos é indivisível, de modo que uma restrição à possibilidade de associar-se representa diretamente um limite ao direito da coletividade de alcançar os fins aos quais se propõe. As forças de segurança do Estado podem ver-se em necessidade de realizar operações de inteligência, de acordo com a lei, para combater o crime e proteger a ordem constitucional. Contudo, tais ações são legítimas quando constituem uma medida estritamente necessária para salvaguardar as instituições democráticas e quando existem garantias adequadas contra os abusos. No presente caso, “a interceptação, o monitoramento e a gravação das comunicações telefônicas das vítimas foram realizados com o objetivo de exercer o controle de suas atividades associativas, [e] a publicação dessas comunicações, resguardadas por segredo de justiça, foi efetuada expressamente para deslegitimar o trabalho das associações de que faziam parte [as vítimas]”. Em virtude “da natureza de sua atividade, e da existência de uma tendência de perseguição contra os defensores e representantes dos trabalhadores sem terra, [...] a Comissão consider[ou] que as intervenções, o monitoramento e a publicação d[as] informações em questão configuraram um modo de restrição velada à liberdade de associação [das vítimas]”. Com base no exposto, solicitou à Corte que declare a violação ao artigo 16 da Convenção Americana.”

A afirmação das liberdades fundamentais de expressão, manifestação, protesto, reunião e associação no contexto da luta antiterrorista é ainda mais necessária pelo impacto inibidor e silenciador que disposições vagas na lei respectiva podem ensejar. Recorde-se que aqui reside a alma dos direitos fundamentais, ou seja, liberdades que permitem a concretização de direitos.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

Por isso a importância da cláusula da salvaguarda contida no § 2º do artigo 2º da Lei 13.260, segundo a qual não se aplicam as normas que configuram atos de terrorismo “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”.

Preservam-se, assim, os direitos centrais de uma sociedade plural e democrática, livres da imobilização e do silenciamento pelo temor das medidas rigorosíssimas próprias da lei antiterrorismo, com a cautela de que condutas excessivas estejam sujeitas ao regime geral do direito penal.

V – A REVISÃO DA LEI ANTITERRORISMO

O Relator Especial sobre promoção e proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais na luta contra o terrorismo, Martin Scheinin, no informe de 22 de dezembro de 2010 apresentado ao Conselho de Direitos Humanos da ONU²⁰, propôs “dez esferas de melhores práticas na luta contra o terrorismo”.

Uma dessas esferas diz respeito aos projetos de lei antiterrorismo: “habida cuenta de las profundas repercusiones que puede tener la legislación contra el terrorismo, es importante también que los gobiernos traten de obtener el máximo apoyo político y popular para esa legislación siguiendo un proceso abierto y transparente”.

Também aponta a importância de reavaliações periódicas de leis antiterrorismo, de modo a reconsiderar a sua necessidade e a evitar que medidas extraordinárias se convertam em normais ou se perpetuem.

²⁰ Ver nota nº 11



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

O fundamental, em todo esse processo, é que o exercício de legislar em tema com tamanho impacto na vida coletiva se faça acompanhar de estudos técnicos, avaliações e informes, sempre abertos à consulta pública.

VI – PEDIDO

Pelo exposto, a Procuradora Federal dos Direitos do Cidadão submete essas considerações ao Parlamento brasileiro, para eventual subsídio na análise dos seguintes projetos de lei tendentes a promover alterações na Lei 13.260, de 16 de março de 2016: PL 2443/2011, PL 272/2016, PL 5065/2016, PL 11007/2018, PL 9604/2018, PL 9555/2018, PL 9858/2018, PL 9808/2018, PL 181/2018, PL 76/2018, PL 3668/2019, PL 2307/2019, PL 1339/2019, PL 650/2019, PL 492/2019, PL 443/2019, PL 87/2019, PL 271/2019, PL 2418/2019 e PL 1595/2019.

Brasília, 10 de setembro de 2019.

DEBORAH DUPRAT
Procuradora Federal dos Direitos do Cidadão