

NOTA TÉCNICA

PLS 272/2016

Altera a Lei 13.260

1. INTRODUÇÃO E O PROJETO DE LEI DO SENADO Nº 272/2016

O Projeto de Lei do Senado nº 272/2016, de autoria do Senador Lasier Martins, tem como objetivo alterar determinados dispositivos da Lei nº 13.260/2016, a Lei Antiterrorismo, aprovada em março de 2016. O Projeto foi distribuído à Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, em caráter terminativo, na qual recebeu a relatoria do Senador Magno Malta, que em março de 2018 deu parecer pela aprovação na forma de um substitutivo propondo alterações substanciais ao projeto original.

Os principais pontos da versão atual do projeto são, resumidamente:

- (i) a inclusão de motivação “política, ideológica ou social” no caput do art. 2º da lei;
- (ii) a expansão da finalidade prevista na legislação aprovada;
- (iii) a inclusão de dois novos incisos ao art. 2º, que diz respeito às condutas que poderão ser consideradas como atos terroristas;
- (iv) a equiparação do ato de dar “guarida ou abrigo” à pessoa que tenha cometido ato terrorista ao de auxílio genérico a organização terrorista, prevista no art. 3º, com exceção expressa para familiares próximos;
- (v) a reinserção do dispositivo relativo à apologia e financiamento ao crime de terrorismo, previamente vetado, com menção expressa à possibilidade de sua efetivação por meio virtual;
- (vi) o encaminhamento dos condenados por tipos penais existentes na lei a regime fechado em estabelecimentos de segurança máxima.

Este projeto é visto com extrema preocupação pela sociedade civil organizada, uma vez que busca inserir, de modo inconstitucional, a motivação política e ideológica entre as razões do cometimento do crime de terrorismo, além de ampliar o rol de atos considerados terroristas e reinserir alguns dispositivos que deixaram de constar na versão final da lei aprovada, com especial

destaque para a apologia e financiamento ao crime de terrorismo. A presente nota técnica busca trazer um conjunto de argumentos jurídicos contrários às alterações propostas, visto que os elementos em análise são permeados por uma percepção uniforme de que as proposições a respeito da tipificação do terrorismo no Brasil são demasiadamente amplas e aptas a permitir a criminalização de movimentos sociais e manifestações públicas.

2. DA AMPLIAÇÃO DO ROL DE MOTIVAÇÕES E INCLUSÃO DA MOTIVAÇÃO “POLÍTICA E IDEOLÓGICA”

A inclusão de motivação “política e ideológica” como elemento subjetivo especial do tipo afronta diretamente direitos fundamentais tais como a liberdade de expressão, reunião e associação, uma vez que enquadra como criminosa e submete a penas desproporcionais uma conduta, que, mais do que legítima, é verdadeiramente essencial a qualquer regime democrático: a expressão política e o direito à reunião.

A equiparação dos motivos “políticos e ideológicos” à xenofobia e ao racismo, presentes no rol atual da Lei nº 13.260/2016 - que são condutas altamente reprováveis e com consequências diretamente negativas a grande parte da população - evidencia o ímpeto de supressão da liberdade de expressão.

Essa alteração que não condiz com o regime democrático estabelecido pela Constituição brasileira que garante a livre manifestação do pensamento (art. 5º, IV), a liberdade de reunião (art. 5º, XIV), e que tem o pluralismo político como um de seus princípios basilares (art. 1º, V). Vale lembrar, também, que uma proposta nesse sentido contraria frontalmente as obrigações internacionais do Brasil, como o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos que estabelece que ninguém deve ser molestado por suas opiniões (art. 19, 1, do Pacto) e que é direito de todo indivíduo participar da condução dos assuntos públicos, direta ou indiretamente (art. 25 do Pacto).

Dessa forma, a alteração proposta contribui largamente para a criminalização de movimentos sociais e manifestações reivindicatórias em geral, na medida em que inclui ações “políticas e ideológicas”, empreendidas em sua maioria por estes grupos, como potenciais motivadoras do crime de terrorismo. Tal conduta, deve-se ressaltar, carrega consigo, para além de penalidades severas, também um forte estigma, que já recai sobre muitos destes movimentos a despeito da legitimidade de suas finalidades. Assim, a aproximação entre atos políticos e ideológicos e atos terroristas traz, além da já discutida criminalização de fato, também um efeito refrecedor geral sobre a liberdade de expressão.

Por fim, destaca-se que, para além dos aspectos específicos relativos à inserção das expressões políticas e ideológicas como motivadoras do ato terrorista, qualquer ampliação do rol previsto contribui para o aumento do carácter excessivamente amplo e impreciso desta legislação, que contraria o princípio da legalidade taxativa e permite a incidência do dispositivo sobre manifestações legítimas.

3. A COAÇÃO DE TOMADORES DE DECISÃO COMO ESPECIAL FIM DE AGIR

O relatório apresentado para a votação da CCJC do Senado acrescenta ainda um novo elemento subjetivo ao crime de terrorismo, o fim especial de agir caracterizado pela finalidade de “coagir governo, autoridade, concessionário ou permissionário do poder público a fazer ou deixar de fazer alguma coisa, por motivação política, ideológica ou social”.

A formulação, primeiro, é ampla e, por isso, promove certa indefinição sobre o que seria uma conduta tipificada como terrorismo. Por outro lado, estabelece que o exercício de influência sobre tomadores de decisão, para que os direitos e interesses de um grupo em manifestação sejam considerados no processo decisório, é um elemento típico. A finalidade absolutamente legítima de incidir na política para alcançar direitos é equiparada a “provocar terror social generalizado” na caracterização da conduta terrorista, portanto.

A proposta é descabida. Enquanto a promoção de terror social generalizado, como fim especial da conduta terrorista, tem conteúdo de reprovabilidade facilmente identificável; influenciar ou constranger governos ou autoridades a fazer ou deixar de fazer algo é o propósito básico da mobilização e organização política e componente inescapável da liberdade de expressão, reunião e associação. Se é direito e, aliás, diz respeito a um conteúdo básico de liberdade não pode ter seu exercício como elemento integrante de um tipo penal.

4. O TERRORISMO CONTRA BENS E SERVIÇOS NÃO-ESSENCIAIS (TRANSPORTES, SISTEMAS DE INFORMÁTICA, ETC.)

O PLS 272/2017, em seu art. 1º, prevê algumas alterações à Lei nº 13.260/2016, dentre as quais está a inclusão de dois novos incisos ao art.2º, que estabelece a definição de terrorismo e exemplifica os atos terroristas.

As inclusões previstas no projeto e no substitutivo apresentado pelo Relator dizem respeito a atos genéricos de depredação de bens e serviços públicos e privados:

VI - incendiar, depredar, saquear, destruir ou explodir meios de transporte ou qualquer bem público ou privado;

VII - interferir, sabotar ou danificar sistemas de informática ou bancos de dados

Trata-se de uma expansão indevida das hipóteses de aplicação da legislação antiterror, que pela severidade de suas penas deve reger-se pela excepcionalidade e pela tutela de bens e valores jurídicos considerados verdadeiramente essenciais. O aumento da lista de condutas concretas categorizadas como atos terroristas têm como consequência prejuízo à precisão da lei e desvirtuamento de seus objetivos, uma vez que as condutas genéricas descritas no trecho acima citado já são contempladas e sancionadas pela legislação penal em vigência no país, revelando-se desnecessária e desproporcional incluí-las em nova tipificação que possui penas muito mais elevadas.

A nova redação proposta não contempla qualquer diferenciação relativa à natureza essencial dos bens e serviços que se almeja proteger, o que pode resultar na abrangência de todo e qualquer bem ou serviço público como passível de ser alvo de ato terrorista, o que não condiz com o mencionado princípio da excepcionalidade.

Também vale ressaltar que as novas condutas previstas somam-se a um extenso rol já definido na Lei Antiterrorismo aprovada, que não invoca nenhum tipo de diferenciação na gravidade das condutas tipificadas, cominando a todas essas penas elevadíssimas de reclusão de 12

a 30 anos. Dessa forma, a utilização de armas químicas aptas a promover “destruição em massa” e a depredação de lixeiras ou orelhões públicos (ambas já tipificadas, ressalta-se novamente) podem vir a ser consideradas atos terroristas de igual gravidade e com igual tratamento.

Além disso, o caráter aberto do tipo revela-se também na dificuldade em precisar a aplicação concreta das hipóteses elencadas. Qualquer “depredação” a bem público ou privado, se verificado determinado fim “político” será considerada um ato de terrorismo, ainda que, em sua essência, represente exatamente o mesmo ato já compreendido pelo tipo penal relativo ao dano? Da mesma forma, protestos que se utilizem de conhecimentos informáticos e manipulação de códigos-fonte com o fim de promover ideias contrárias ao *status quo* podem ser considerados “sabotagem”?

Ora, a ideia de “forçar a autoridade pública a praticar ato” pode ser facilmente atribuída a manifestantes e movimentos sociais cujas ações, mais ou menos enérgicas, guiam-se pela tradicional vontade de provocar mudanças políticas e sociais a partir de alterações no comportamento do Poder Público. Dessa forma, a caracterização destas práticas genéricas, atreladas a uma série de outros atos com níveis de gravidade distintos, como atos terroristas, terá como consequência a ampla possibilidade de criminalização de movimentos sociais e do direito fundamental de protesto.

Assim, e a partir de uma leitura global da lei e das propostas que visam alterá-la, a inclusão de novos atos de terrorismo aos já tipificados é supérflua e, mais do que isso, representa um exemplo contundente de expansão do poder punitivo do Estado em detrimento da garantia do exercício de direitos fundamentais.

4. APOLOGIA AO TERRORISMO E ABRIGO A TERRORISTAS

Art. 3º

§3º Nas mesmas penas incorre aquele que, pessoalmente ou por interposta pessoa, presta auxílio ou abriga pessoa de quem saiba que tenha praticado crime de terrorismo. (...)

Art. 3º-A.

Recompensar ou louvar outra pessoa, grupo, organização ou associação pela prática dos crimes previstos nesta lei, em reunião pública, ou fazendo uso de meio de comunicação social – inclusive rede mundial de computadores, ou por divulgação de escrito ou outro meio de reprodução técnica.

§1º Nas mesmas penas incorre quem incitar a prática de fato tipificado como crime nesta Lei.”

Um outro ponto crítico que esteve presente no processo de tramitação da Lei nº 13.260/2016 e que o projeto em questão almeja retomar é a ideia de “apologia ao terrorismo”, consubstanciada nos termos “recompensar ou louvar” do artigo 3º-A. Em relação a esta proposição, as críticas centram-se em três aspectos, bastante semelhantes aos pontos levantados anteriormente: a desnecessidade, o potencial para a aplicação arbitrária e a desproporcionalidade das penas cominadas.

Quanto ao primeiro ponto, conforme diversos outros dispositivos, a conduta que se pretende criminalizar já encontra tipificação no ordenamento jurídico brasileiro. Os artigos 286 e 287 do Código Penal punem, respectivamente, a incitação da prática de crime e a apologia de fato criminoso ou de autor de crime. Dessa forma, trata-se de nova norma penal incriminadora que visa coibir condutas já criminalizadas atualmente, e cuja única diferença em relação ao ordenamento jurídico atual é a elevação desproporcional das penas previstas. Isso porque as penas previstas para os crimes de incitação e apologia previstos no Código Penal são de detenção de três a seis meses, ou multa, o que os caracteriza como crimes de menor potencial ofensivo e sujeitos aos institutos despenalizadores da Lei 9.099/95, como a transação penal e suspensão condicional do processo. A pena proposta no projeto em discussão, por outro lado, é mínima de 4 anos e máxima de 8, uma sanção desproporcionalmente mais gravosa quando comparada ao Código Penal, ou até mesmo se forem observadas as legislações retrógradas e contestadas, como a Lei de Segurança Nacional, que, em seus artigos 22 e 23, comina aos delitos de “propaganda” (que corresponde à apologia) e incitação a pena de detenção de 1 a 4 anos.

Um tratamento penal menos rigoroso é compatível com sua questionável lesividade e capacidade de reclamar a intervenção extrema do direito penal, uma vez que ao se falar em apologia, na realidade se fala em manifestação do pensamento, cuja real influência sobre o cometimento de crimes é de difícil mensuração, abrindo espaço para toda sorte de interpretação arbitrária.

Nesse sentido, vale retomar uma das críticas mais relevantes ao processo de tipificação do terrorismo, segundo o qual as proposições amplas e pouco precisas dos projetos e da lei aprovada possuem o condão de resultar na arbitrária violação de direitos fundamentais, como a liberdade de expressão e de reunião. Assim, pode-se questionar, por exemplo, em que exatamente consiste apologia ao terrorismo, uma vez que o próprio conceito de terrorismo tipificado é demasiado amplo. A medida e a definição da linha entre apologia, neste caso, e a manifestação legítima de opiniões é tênue e só poderá ser verdadeiramente delimitada por ocasião da aplicação da norma.

É importante ressaltar, nesse sentido, que organismos internacionais de Direitos Humanos, tais quais a Organização das Nações Unidas (ONU) e a Organização dos Estados Americanos (OEA), dispensam especial proteção à liberdade de opinião, intimamente relacionada à liberdade de expressão, na medida em que esta fornece o veículo necessário para o desenvolvimento e difusão das opiniões.

A respeito da liberdade de opinião, o Comitê de Direitos Humanos da ONU, em seu Comentário Geral No.34, do ano de 2011, é enfático: "O Parágrafo 1º do artigo 19 requer proteção ao direito de manter opiniões sem interferência. Trata-se de um direito ao qual o Pacto não permite restrições ou exceções. Nenhum indivíduo pode ser submetido a qualquer restrição de direitos garantidos pelo Pacto em razão de sua opinião, seja ela verdadeira, aparente, ou mera suposição. Todas as formas de opinião são protegidas, incluindo opiniões de fundo científico, histórico, moral ou religioso. É incompatível com o parágrafo 1º que se criminalizem opiniões(...)".

Igual proteção é concedida à manifestação do pensamento pela Constituição brasileira, em seu art. 5º, IV, e por toda a construção do ordenamento jurídico pátrio, que não mais se compatibiliza com a ideia de delito de opinião. Nesse sentido, a imprecisão dos dispositivos que criminalizam o terrorismo torna impossível, em uma ordem democrática, a aplicação de elevadas

sanções ao discurso que “louve” este tipo de ação, sem que se estabeleçam sequer balizas mínimas de interpretação para que o exercício da liberdade de expressão não seja inviabilizado pela norma em discussão.

Por fim, vale destacar que o artigo previsto inclui, expressamente, manifestações realizadas no meio virtual, o que sugere a utilização da *internet* e, possivelmente, de redes sociais. Dessa forma, de encontro ao pensamento que genericamente criminaliza esse veículo de expressão e disseminação de ideias e opiniões, deve-se considerar sua importância na ampliação do acesso a meios facilitados de comunicação com amplo alcance, que permitem a criação de um ambiente plural de ideias. Nesse sentido, os efeitos perversos de tal normativa sobre a liberdade de expressão e manifestação do pensamento são ainda mais graves quando se considera as potencialidades da *internet*.

No que se refere ao ato de dar guarida ou abrigo a pessoa que tenha cometido ato terrorista, trata-se, de forma semelhante à apologia, de ato de apoio, ainda que este direto e aquele indireto. Diante da problemática apontada em relação à amplitude dos dispositivos que definem o terrorismo e os atos terroristas e que contemplam, inclusive, condutas de baixa gravidade e que podem ser facilmente associadas a movimentos sociais e manifestantes, a inclusão de uma conduta associada a esta prática, com as mesmas penas elevadas, não é razoável, na medida em que amplia ainda mais o rol de atores que podem se ver indevidamente atingidos pelas definições da lei.

5. CONCLUSÃO

Optou-se por focar, aqui, em alguns pontos centrais de mudança que o PLS 272/2016 almeja criar. Entretanto, os outros elementos descritos na introdução inserem-se no mesmo contexto geral que permeia todas as críticas realizadas à proposição e à tramitação de propostas que visam criminalizar o terrorismo. Nesse sentido, pode-se citar a redação ampla e imprecisa dos dispositivos, de forma a efetivamente contemplar uma gama de atores e ações muito mais extensa do que seria legitimamente aceito em um cenário democrático de combate ao terrorismo. Expressões tais como “finalidade política e ideológica”, “objetivo de forçar a autoridade pública a praticar ato”, a

apologia e o “abrigo” ao terrorismo possuem valor normativo que relega à interpretação posterior o papel de enquadrar condutas ao ato terrorista, e nestas, vale reafirmar, há condutas legítimas

Além disso, a proposta também revela a expansão do poder punitivo do Estado, uma vez que comina penas extremamente elevadas a condutas já tipificadas criminalmente e com níveis de gravidade contestáveis. Este recrudescimento do poder punitivo sem que se leve em consideração os perigos previamente apontados revela-se também no ponto relativo ao cumprimento de pena em estabelecimentos de segurança máxima. Uma vez que a lei não fornece segurança jurídica no que diz respeito a seu alvo de incidência, não é razoável promover mudanças legislativas que a tornem, ao mesmo tempo, menos enxuta e precisa e mais criminalizadora. Dessa forma, o PLS 272/2016 deve ser rejeitado.

São Paulo, 18 de novembro de 2018

Assinam esta nota:

Artigo 19

Rede Justiça Criminal

Terra de Direitos

Comitê Brasileiro de Defensoras e Defensores de Direitos Humanos

Instituto de Defesa do Direito de Defesa

AJD - Associação Juízes para a Democracia

IBCCRIM - Instituto Brasileiro de Ciências Criminais

Intervozes - Coletivo Brasil de Comunicação Social

JusDh - Articulação Justiça e Direitos Humanos

Justiça Global

Conectas Direitos Humanos

Instituto Pólis

MLB - Movimento de Luta nos Bairros, Vilas e Favelas

Centro de Assessoria Popular Mariana Criola

Plataforma Dhesca

Fórum Justiça

Geledés - Instituto da Mulher Negra

CPT – Comissão Pastoral da Terra

Justiça nos Trilhos

Centro de Defesa de Direitos Humanos da Serra

MNDH - Movimento Nacional de Direitos Humanos