



UNIVERSIDADE D
COIMBRA

Joana Filipa Tocantins de Figueiredo Santos

TERRORISMO INTERNACIONAL
UM CRIME CONTRA O DIREITO INTERNACIONAL?

Dissertação no âmbito do Mestrado em Direito, na Área de Especialização em Ciências Jurídico-Criminais orientada pelo Professor Doutor António Pedro Nunes Caeiro e apresentada Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra

Outubro de 2020



Joana Filipa Tocantins de Figueiredo Santos

Terrorismo Internacional

Um crime contra o Direito Internacional?

International Terrorism

A crime against International Law?

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra no âmbito do 2.º Ciclo de Estudos em Direito (conducente ao grau de Mestre), na Área de Especialização em Ciências Jurídico-Criminais

Orientador: Exmo. Sr. Doutor Pedro Caeiro

Coimbra, 2020

Agradecimentos

À Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, por ter sido durante vários anos a minha segunda casa.

A todos os Senhores Professores da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, pelos ensinamentos.

Ao meu orientador, o Doutor Pedro Caeiro, por toda a paciência e disponibilidade.

A todos os meus amigos e familiares, pelo apoio.

Aos meus afilhados, Inês e Sérgio, pelo incentivo constante.

À minha irmã, Nina, por ser a minha força.

Aos meus pais, Pedro e M^a João, por acreditarem e serem responsáveis por todos os meus sucessos.

Ao Nuno, por muito.

Resumo e Palavras-Chave

Resumo: O terrorismo internacional é actualmente uma importante preocupação da comunidade internacional e por isso, também do Direito Internacional. A discussão em torno da definição, tanto na doutrina como na comunidade internacional em geral, parece interminável e pode ser explicada através da compreensão da evolução do conceito do terrorismo ao longo dos séculos. O terrorismo tem também rompido algumas certezas e manifestando influências no Direito Penal, como é visível no desenvolvimento da luta contra o terrorismo tanto internacional, regional e nacional. Com este trabalho pretende-se expor a discussão da existência de um crime de terrorismo contra o Direito Internacional, pois é necessária uma cooperação internacional eficaz para fazer frente a este crime e tal deve refletir-se na estabilização do terrorismo no Direito Internacional, o que demonstra a importância da constituição do crime de terrorismo como Crime Internacional Autónomo.

Palavras-chave: Terrorismo; Terrorismo Internacional; Crime Internacional; Direito Internacional; Direito Penal Internacional

Abstract: Currently, international terrorism represents a great concern to the international community and, therefore, to International Law. The discussion around the definition, for both the doctrine and the international community in general, seems endless and can be explained by understanding the evolution of terrorism's concept over the centuries. Terrorism has also breached some certainties and manifested influences in Criminal Law, as it is evident in the development of the international, regional, and national fight against terrorism. This work intends to expound the discussion of the existence of a terrorism crime against International Law since an efficient international cooperation is necessary to face this crime and must reflect in the stabilization of terrorism in international law, which demonstrates the importance of the constitution of a terrorism crime as a Discrete International Crime.

Keywords: Terrorism; International Terrorism; International Crime; International Law; International Criminal Law

Lista de Siglas e Abreviaturas

AG/AGNU – Assembleia Geral das Nações Unidas

CEDH – Convenção Europeia dos Direitos do Homem

CICV – Comité Internacional da Cruz Vermelha

CP – Código Penal Português

CPL – Código Penal Libanês

CPP – Código de Processo Penal Português

CRP – Constituição da República Portuguesa

CS/CSNU – Conselho de Segurança das Nações Unidas

DH – Direitos Humanos

DI – Direito Internacional

DIH – Direito Internacional Humanitário

DLG – Direitos, Liberdades e Garantias

DPI – Direito Penal Internacional

DQ – Decisão-Quadro

EM – Estado-Membro

ETPI – Estatutos do Tribunal Penal Internacional

EUA – Estados Unidos da América

GM – Guerra Mundial

LCT – Lei de Combate ao Terrorismo

NU – Nações Unidas

OI – Organização Internacional

OJ – Ordenamento Jurídico

ONU – Organização das Nações Unidas

PE – Parlamento Europeu

Res. - Resolução

TEL – Tribunal Especial para o Líbano

TPI – Tribunal Penal Internacional

TPIJ – Tribunal Penal Internacional para a ex-Jugoslávia

TUE – Tratado da União Europeia

UE – União Europeia

Índice

Introdução.....	6
Capítulo I - O Terrorismo: Dimensão empírica.....	9
1. Breve História.....	9
1.1. O Regime de Terror na Revolução Francesa	9
1.2. O Terrorismo Moderno	10
1.3. O Terrorismo Contemporâneo	13
2. (In)Definição do conceito.....	14
2.1. Nos Instrumentos Internacionais.....	16
2.2. Na Doutrina Internacional.....	17
2.3. Uma pluralidade de conceitos.....	20
2.4. Uma necessidade absoluta?	21
3. A Danosidade Social e influência no Direito Penal.....	22
3.1. O Contexto Social	22
3.2. Um Direito Penal menos garantístico.....	24
3.3. Liberdade vs Segurança.....	29
Capítulo II - A Definição Jurídica do Terrorismo	32
1. A Luta contra o Terrorismo	32
1.1. No Plano Internacional	33
1.2. No Seio da União Europeia	40
1.3. Influências em Portugal.....	45
2. Criminalização no Direito Internacional	50
2.1. O Crime de Terrorismo como Crime de Guerra	51
2.2. O Crime de Terrorismo como Crime (ou Sub-Categoria dos Crimes) Contra a Humanidade	56

Capítulo III -O Crime de Terrorismo como Crime contra o Direito Internacional ..	60
1. O Terrorismo Internacional como Crime de Direito Internacional autónomo ou a caminho de o ser?	60
1.1. Direito Internacional, Direito Penal Internacional e Crimes Internacionais	60
1.2. O Costume como fonte de Direito Internacional e o Crime de Terrorismo Internacional	65
1.3. A perspetiva de António CASSESE	69
1.4. A perspetiva de Kai AMBOS	71
2. A controversa decisão do Tribunal Especial para o Líbano – a declaração do crime de terrorismo como um crime internacional autónomo baseado no costume e suas críticas	73
3. Os contornos do Crime de Terrorismo como Crime contra o Direito Internacional	78
3.1. O Crime de Terrorismo Internacional <i>stricto sensu</i>	78
3.2. Problematização	81
Conclusão	84
Bibliografia.....	89

A presente dissertação não foi redigida ao abrigo do novo acordo ortográfico.

Introdução

“Terrorism is never spontaneous. Every act takes planning and preparation. It takes money to fund it, strategy to ensure it goes off properly, technology to be current arms for fear and control, the media to ensure the most people see it, political parties to gain influence from it, fundamentalists who take credit for it and finally, the power players who benefit from it the most. When this 8 pillars come together they create a perfect storm, which is what we saw on 9/11”

- Quântico

Sendo o terrorismo um dos assuntos mais discutidos actualmente a nível internacional, é essencial perceber o que é afinal este fenómeno e de que forma está a ser tratado pelo direito penal, pelo direito internacional, pelas organizações internacionais e pelos próprios Estados.

Tradicionalmente, o terrorismo era no essencial um problema nacional, mas devido aos acontecimentos das últimas décadas, o paradigma tem vindo a alterar-se e a despoletar o interesse e a necessidade de protecção da comunidade internacional.

Tanto o aumento do terrorismo como a pressão da opinião pública puseram o terrorismo no centro de muitas discussões internacionais. A globalização da sociedade e a maior aproximação de toda a comunidade internacional garantem naturalmente a internacionalização de muitas discussões e problemas, e o terrorismo, não foi excepção.

Desde os anos 70, têm existido incontáveis debates sobre o que deve ser o terrorismo, mas foi a partir do ataque de 11 de Setembro que houve um maior alerta para a falha sistemática até então existente, sentindo-se a necessidade de rever esta situação. Em função da emergência da importância que o terrorismo tem vindo a adquirir neste contexto, levantaram-se no Direito uma série de questões em torno desta temática. Houve um interesse renovado pela possibilidade de aceitação de uma definição de terrorismo internacional, levantando-se ainda a possibilidade da existência de um costume aquando da criminalização do terrorismo a nível internacional e, conseqüentemente, do terrorismo como crime de direito internacional.

É exactamente esta problemática que se procurará tratar, sem esquecer que perante toda esta discussão, há várias questões que se destacam: a indefinição dos *freedom fighters*, a diferença entre o terrorismo em tempo de paz ou em conflito armado, e a possibilidade de

existir a prática de terrorismo por parte dos Estados. Outra dicotomia, também importante e à qual se tentará dar resposta, é a distinção do que deve ser de facto o crime de terrorismo internacional e o que se constitui apenas como um crime de terrorismo transnacional.

Posta a questão em cima da mesa, torna-se claro que a internacionalização do terrorismo impõe igualmente uma resposta coordenada, pois um Estado sozinho não é capaz de o combater com sucesso, sendo que a internacionalização de um crime requer também a internacionalização da sua prevenção e repressão.

A dificuldade do crime de terrorismo passa pela incapacidade de elaboração dessa estratégia eficaz de repressão, o que é visível na elaboração em massa de tratados e convenções que se sobrepõem entre eles e que, apesar de caracterizarem o terrorismo como um crime internacional, se recusam a oferecer uma definição para este delito ou mesmo a determinar em que moldes se deve consagrar.

No entanto, quando se fala da luta contra o terrorismo, é inevitável falar também de direitos humanos e de toda a problemática advinda desta questão, razão pela qual não será esquecida nesta dissertação. No centro desta luta, está a tentativa de reconquistar a Segurança, a Dignidade, a Liberdade e todos os restantes direitos que o Terrorismo abalou. Devido à dificuldade crescente dos Estados em evitar as inegáveis consequências deste hediondo delito, verificou-se uma expansão na criminalização baseada numa tentativa exaustiva de prevenção do mesmo, marcada por um aumento do tipo de condutas aplicáveis e inseridas no crime de terrorismo e por uma extensão das molduras penais aplicáveis, tanto a nível Nacional, como Europeu e Internacional.

Através da análise do trabalho realizado na luta contra o terrorismo¹ e atendendo principalmente às Resoluções da Assembleia Geral e do Conselho de Segurança das Nações Unidas relativas ao terrorismo, às Directivas oriundas da União Europeia e à legislação nacional, tentando percorrer a sua larga e extensa cronologia, procurar-se-á entender de que forma o crime de terrorismo está a ser tratado pelo Direito Internacional e em que medida a posição teórica tomada pelos Estados influencia este último.

Apesar dos incontáveis debates e convenções sobre o assunto, parece que nada está ainda definido de modo eficaz que permita combater ou mesmo diminuir este problema, pois embora o problema do terrorismo seja de índole prática, verdade é que para se chegar a uma

¹ Entendendo como luta contra o terrorismo os esforços conjuntos dos Estados tanto a nível Nacional, como Regional e Internacional de prevenir e diminuir este crime e as suas consequências, através de medidas que considerem adequadas.

solução eficaz é necessário resolver diversas questões teóricas e conciliar as diferentes visões existentes acerca do mesmo.

Pretende-se perceber, assim, quais serão afinal as possíveis soluções para o futuro deste crime no Direito Internacional, sendo que a manutenção desta indecisão afecta a eficácia das medidas, impede a determinação de que comportamentos devem ser punidos e impossibilita que se atinja o nível de cooperação necessário para a prevenção e repressão deste crime.

Entre as soluções apresentadas hodiernamente a esta questão, existe a inclusão do crime de terrorismo como sub-categoria dos crimes contra a Humanidade ou dos crimes de Guerra e, a que nos é mais sedutora, a definição do crime de terrorismo como um crime distinto, pois entendemos que o terrorismo internacional atingiu nas últimas décadas um patamar de necessidade de protecção pela comunidade internacional muito próprio dos crimes internacionais autónomos.

Expondo todas estas posições e avaliando os problemas inerentes, tentar-se-á fazer uma reflexão sobre a existência, ou não, do terrorismo como crime de direito internacional, as razões das dificuldades que lhe estão inerentes, assim como as vantagens que poderíamos auferir da sua concretização.

Capítulo I – O Terrorismo: Dimensão empírica

Desde os anos 70 têm existido incontáveis discussões sobre o que deve ser o terrorismo², o seu conceito. Até ao ataque de 11 de Setembro, a falha sistemática existente era tida como não tendo qualquer significado legal³. A partir dessa data, houve um interesse renovado pela possibilidade de aceitação de uma definição de terrorismo internacional⁴, que antes era descartada devido à ideia de que as normas de direito internacional existentes assim como o direito interno de cada Estado eram suficientes para tratar esta situação. Neste capítulo, através da sua história e contextualização iremos tentar perceber o porquê desta questão, qual a sua importância através das suas consequências e quais são afinal os entraves à sua resolução.

1. Breve História

Apesar de o conceito de terrorismo ter surgido pela primeira vez em 1528 (em Inglês)⁵, autores como LAQUEUR acreditam que o terrorismo aparece no Antigo Testamento da Bíblia, e que foi parte integrante da Antiguidade tanto na história grega como romana⁶, já CHALIEND e BLIN apresentam-nos como os primeiros grupos terroristas os Zelotas e os *Assassins*, associando-os a um terrorismo de cariz religioso⁷.

1.1. O Regime de Terror na Revolução Francesa

A expressão “terror” surgiu na Revolução Francesa e é alusiva ao Regime de Terror vivido durante esse período, dando origem ao termo terrorismo como é mais conhecido hoje.⁸

² Segundo este autor o estudo sistemático do terrorismo começou nos anos 70. Cfr. LAQUEUR, *Terrorism: A Brief History*, p. 1

³ Cfr. CLERE, *An Examination of the Special Tribunal for Lebanon's Explosive Declaration of "Terrorism" at Customary International Law.*, p. 4: “The traditional consensus was that terrorism was a term without any legal significance.”

⁴ Cfr. CASSESE, *International Criminal Law*, p. 163 e CLERE, *op. cit.*, pp. 4-5

⁵ Cfr. ACHARYA, *War on Terror or Terror Wars: The Problem in Defining Terrorism*, p. 654

⁶ Cfr. LAQUEUR, *op. cit.*, pp. 2-3

⁷ Para um estudo mais aprofundado, vide CHALIAND & BLIN, *The History of Terrorism: From Antiquity to Al Qaeda*, cap. 3: pp. 55-78

⁸ Cfr. CHALIAND & BLIN, “The term “terrorism” of course, derives from the experience of the French revolutionary Terror that raged in 1793 and 1794. The Age of Enlightenment had bequeathed humanity the

No início dos anos 90 do Séc. XVIII os Jacobinos, liderados por Robespierre, tomaram o poder em França e deram ao terror uma nova dimensão. Usaram-no para manter a ordem e impor um pensamento comum.

O conceito de terrorismo ficou de tal forma enraizado e conotado com este acontecimento que se consultarmos o dicionário de língua portuguesa em “Terrorismo”, a referência realizada é exactamente a esse período da História⁹.

Segundo CHALIAND & BLIN, a Revolução Francesa é um marco de viragem na história do terrorismo.¹⁰ É a partir desse momento que surge um terrorismo diferente: com menos conexão religiosa e mais ideológico.

Nesta altura, “O terrorismo tinha um sentido político que ficou associado a um conceito deturpado de revolução democrática. Não era violência como fim, mas a violência usada como meio para se chegar a um fim, que em sua maioria era político ou ideológico.”¹¹

O terrorismo ficou assim associado aos abusos praticados pelo Estado, no seu sentido popular, o Terrorismo de Estado.

1.2. O Terrorismo Moderno

Os séc. XVIII e XIX foram séculos marcados por grandes mudanças. O Iluminismo, as Revoluções Liberais e os avanços científicos romperam com a forma de vida até então. As suas repercussões não foram alheias ao terrorismo. Camuflou-se o terrorismo de Estado e assiste-se ao terrorismo estratégico através de movimentos anarquistas e contra os

idea of popular sovereignty, and it was in the name of that sovereignty that the Revolution claimed to defend it through the deployment of state terror, in which the ends justified the means, including extreme violence.”, op. cit., p. 95

⁹ Segundo o *Grande Dicionário da Língua Portuguesa*, Vol. XI, p. 593, o Terrorismo é “Sistema, regime do Terror, em França (1793-1794), sistema de governar por meio de terror ou de determinações violentas.; Movimento clandestino contra qualquer regime, caracterizado por atentados violentos contra as pessoas e as propriedades.; Aspecto ou feição terrível.”; e “Terror”: “Qualidade do que é terrível.; Pavor, susto, medo.; Ameaça que causa grande pavor.; Perigo, dificuldade extrema.; Objecto de espanto.; Designação dada ao período mais sangrento da Revolução Francesa, durante o qual o poder foi exercido pelo Comité de Salvação Pública, e que durou desde a queda dos girondinos (21-V-1793) até ao 9 Terminador (17-VII-1794).; Com o nome de *Terror branco* é conhecida a luta sangrenta travada em França, em 1815, entre os realistas e os homens que tinham servido os regimes saídos da Revolução Francesa.; *Por ext.* Época de perseguições por motivos políticos.; *Terror branco*, época de perseguições políticas, movidas por elementos das direitas contra partidários de esquerda.; *Terror pânico*, susto ou terror súbito que os Antigos diziam ser causados pelo deus Pã; medo repentino e, às vezes, sem fundamento.; *Terror vermelho*, época de perseguições políticas movidas por elementos das esquerdas, especialmente comunistas, contra partidários das direitas.”

¹⁰ Cfr. CHALIAND & BLIN, *op. cit.*, p. 95

¹¹ In VASCONCELOS, *Terrorismo: As Faces do Terror*, p. 7

governos e as ordens políticas. Foi durante este século que ocorreram assassinatos regulares como o do Czar Alexandre II da Rússia, de vários ministros, duques, generais, presidentes,... figuras importantes, e que originaram ou evitaram alterações importantes nas sociedades onde ocorriam.

“O terrorismo, assim, passou a ser utilizado por tais grupos como um meio de acção, cujo objectivo era atrair a atenção da população de um determinado país para uma situação considerada opressiva, com vistas a criar um ambiente favorável à derrubada do poder vigente.”¹² A este tipo de terrorismo HUBAC-OCCHIPINTI dá a denominação de Terrorismo Anarquista¹³.

Tudo isto culmina no desencadear da 1ª GM exactamente através do assassinato do Arquiduque Franz Ferdinand, herdeiro do império Austro-Húngaro, a 28 de Junho de 1914, em Sarajevo, por um membro da organização nacionalista sérvia Mão Negra. É assim, a partir do início do séc. XX, que o terrorismo deixa de ser apenas local ou regional e ganha proporções mundiais.

No fim da 1ª GM, com o aparecimento de diversos regimes ditatoriais como são exemplos o Nazismo de Hitler na Alemanha, o fascismo de Mussolini em Itália e o comunismo de Stalin na União das Repúblicas Socialistas Soviéticas, o terrorismo torna a ser associado às acções repressivas dos Estados.

Mais tarde, durante a 2ª GM, foram também usados diversos tipos de práticas de terrorismo, nomeadamente assistimos ao início do método utilizado hoje pelas organizações terroristas, que através do treino de grupos e utilização de táticas e tecnologias direccionadas para determinadas acções desenhadas para mostrar força ou atingir alvos estratégicos têm o intuito de dissuadir as forças inimigas e forçá-las a desistir daquela batalha ou mesmo a renderem-se. São estes os mesmos que mais tarde durante a Guerra Fria foram igualmente utilizados, sendo frequente e usual o patrocínio dos próprios Estados.

Após a 2ª GM, começa a corrida ao terrorismo associado a fenómenos de autodeterminação, movimentos nacionalistas e de libertação (principalmente dos territórios colonizados nos últimos séculos). As minorias encontraram no terror e no medo uma forma

¹² In SOUKI, *Terrorismo e Direito Internacional: Reflexões acerca do fenómeno terrorista no século XXI*, ponto 2.1.

¹³ Para um estudo mais aprofundado *vide* CHALIAND & BLIN, *op. cit.*, pp.113-131

de publicidade, fazendo surgir por todo o globo os chamados *freedom fighters*¹⁴ e os grupos motivados por ideologias como é exemplo a inspiração marxista¹⁵.

Como ponto de viragem na internacionalização e concepção do terrorismo, HOFFMAN¹⁶ apresenta-nos a execução de uma sucessão de atentados pela Frente Popular para a Libertação da Palestina, como exemplo, a apropriação de um avião israelita a 22 de Julho de 1968 num voo entre Roma e Tel Aviv, aterrado forçadamente na Argélia, assim como o sequestro e assassinato de 11 atletas israelitas durante os Jogos Olímpicos de Munique em 1972, tornando este evento conhecido por Setembro Negro. O propósito foi exactamente o de angariar publicidade e mediatismo à sua causa. Com estas acções o seu líder Yasser Arafat conseguiu a atenção que necessitava da comunidade internacional, chegando mesmo a ser convidado para dar o seu célebre discurso na AGNU no qual afirmou “*The difference between a revolutionary and a terrorist lies in the reasons for which each fights. For whoever stands by a just cause and fight for freedom and liberation of his land from invaders (...) cannot possibly be called a terrorist.*”¹⁷.

Foram estes acontecimentos que despoletaram a consciência de que o terrorismo deixou de ser um problema meramente interno ou regional. A sua evolução, assim como o próprio desenvolvimento dos meios de comunicação, trouxe o terrorismo para a ribalta internacional, deixando a ONU de poder continuar a ignorar o tema. É neste contexto que se inicia o grande contributo que tem sido dado pelo CS e a AG da ONU nesta matéria. Através da Resolução 3034 (XXVII) de Dezembro de 1972¹⁸ estabelece o Comité Especial sobre o Terrorismo Internacional, que realizou o primeiro estudo sobre o terrorismo e que, apesar de não ter alcançado consenso e não ter tomado nenhuma medida contra o mesmo ou tenha sequer condená-lo, serviu para serem abordados os temas do terrorismo nas suas Resoluções ao longo dos anos seguintes.¹⁹

¹⁴ Sendo estes os combatentes ou guerrilheiros que com o objectivo de impor uma mudança de regime ou garantir a independência nacional, prosseguem actos terroristas, no limite do desespero, acreditando estar a defender a liberdade do seu povo e o seu direito de autodeterminação e de legítima defesa.

¹⁵ Enumeramos como exemplo: *Brigate Rosse* em Itália; *Baader-Meinhof* na Alemanha; *Ethniki Organosis Kypriou Agoniston* (EOKA) no Chipre; *Euskadi Ta Askatasuna* (ETA) em Espanha; *Irish Revolutionary Army* (IRA) na Irlanda; Organização Militar Nacional (IRGUN) em Israel; Organização para a Libertação da Palestina (OLP) na Palestina; Frente de Libertação Nacional (FLN) na Argélia; Movimento Popular de Libertação de Angola (MPLA) em Angola; Exército Vermelho no Japão; *Weathermen* e *Symbioner Liberation Army* nos EUA; *Front de libération du Québec* (FLQ) no Canadá; *Hezbollah* no Líbano.

¹⁶ Cfr. *Inside Terrorism*, p. 63

¹⁷ Apud HOFFMAN, *op. cit.*, p. 26

¹⁸ Res. AGNU n° 3034 (XXVIII), de 18 de Dezembro de 1972, doc. A/RES/3034(XXVIII)

¹⁹ Cfr. BESSA, *As Nações Unidas e o Terrorismo*

1.3. O Terrorismo Contemporâneo

O famoso ataque do 11 de Setembro de 2001, orquestrado pela organização terrorista Al-Qaeda²⁰, é consensualmente tratado como um marco histórico no desenvolvimento do terrorismo. Apesar de não ser a referência da sua internacionalização, é sem dúvida o momento da sua consciencialização global. A nível estratégico, este ataque foi igualmente importante e revela muito sobre a evolução das organizações terroristas, pois demonstrou o que até à data era considerado como impossível, a vulnerabilidade de uma das superpotências do mundo ocidental, os EUA, e ainda da própria comunidade internacional.

O terrorismo que apresentamos como contemporâneo é na sua maioria o regresso ao terrorismo religioso e, em grande escala, marcado pelo terrorismo islâmico.

A Al-Qaeda levou as organizações terroristas ao próximo nível. Assistimos a organizações realmente organizadas, hierarquizadas e a funcionar em rede. Fazem uso das novas tecnologias para trabalharem o seu recrutamento, garantirem o financiamento e darem boa aplicação às suas ligações internacionais, garantindo deste modo a globalização da sua ameaça.²¹ Outra organização bem-sucedida é a que muitos chamam de sucessora da Al-Qaeda, o Estado Islâmico²². Trabalham igualmente de forma inteligente a globalização, conseguindo atingir a dimensão mundial e travando uma luta contra o mundo e modo de vida ocidental.

É assim, nesta realidade actual, que lidamos com o terrorismo, um fenómeno que tem trazido muitos e diversos desafios, tanto aos Estados, como aos teóricos a nível

²⁰ A Al-Qaeda é uma organização fundamentalista islâmica, considerada internacionalmente como uma organização terrorista, fundada em 1988 sob a liderança de Osama Bin Laden. Para uma explicação mais detalhada *vide* SILVA, *A Ameaça Terrorista em Portugal*, que em resumo explica que “a Al-Qaeda é uma organização terrorista de cariz islâmico, mas que congrega elementos de diferentes nacionalidades, que depois de integrados na organização são convertidos ao Islão mais radical. Estes homens são designados “*mujahidines*” ou combatentes sagrados. O principal objectivo do grupo é travar uma guerra santa, o que em árabe se designa (*Jihad*), contra o ocidente e em particular os EUA”.

²¹ Cfr. SILVA, *op. cit.*, p. 43

²² O Estado Islâmico ou *Daesh* é, à semelhança da Al-Qaeda, uma organização fundamentalista islâmica considerada como terrorista internacionalmente que atua principalmente na Síria e no Iraque. Foi fundado entre 2003 e 2004 e em 2014 autoproclamou-se como um Estado, o Estado Islâmico, não sendo naturalmente reconhecido na comunidade internacional. Apesar de levar avante a ideia da guerra santa, ao contrário da Al-Qaeda não se foca nos EUA, mas sim na expansão do seu califado, tendo como alvos dos seus atentados no “mundo ocidental” a Europa. O Estado Islâmico tem então como missão a criação de um califado global, podendo assim recriar a sociedade perfeita idealizada por Maomé, utilizando para isso combatentes estrangeiros e infiltrando-se na sociedade internacional, facilitando assim a concretização das suas acções.

internacional. É então deste “novo” conceito de terrorismo, o terrorismo internacional com os seus contornos específicos, que nos iremos debruçar ao longo desta dissertação.

2. (In)Definição do conceito

A exposição do ponto anterior permite-nos concluir um dos problemas emergentes na definição do terrorismo. É que, apesar de ser do acordo comum pensar no terrorismo como o inculcar de medo ou terror num determinado grupo de pessoas ou mesmo na sociedade em geral, certo é que o conceito padece de uma adaptabilidade demasiado elevada ao longo do tempo. A forma como é praticado vai mudando através dos séculos, assim como os seus autores, as suas vítimas e as suas motivações, levando a que o seu conceito sofra inevitavelmente de uma volatilidade que funciona como um entrave à aceitação de uma definição comum e universal. Há quem diga mesmo, como é o caso de LAQUEUR, que o terrorismo aparece de tantas formas e sob tão diferentes circunstâncias que uma definição do conceito é praticamente impossível²³. A contrário, CASSESE defende que a definição de terrorismo já é uma realidade, pelo menos se a considerarmos em tempos de paz, dizendo que o problema não está efectivamente na existência da definição mas antes na sua aceitação, principalmente no que ao direito consuetudinário diz respeito²⁴. Para este autor a única discordância por resolver é a relativa às excepções ao termo²⁵.

Neste ponto não se tentará responder à questão da falta da definição (nem a tal nos atreveríamos), apenas explicar de forma tão breve quanto possível a problemática associada.

Uma das divergências existentes passa por alguns Estados apenas aceitarem esta definição se for conforme os termos que acham adequados. A inexistência de uma definição aceite internacionalmente, leva a que os Estados possam definir a sua própria ideia de terrorismo, podendo inclusive levar a apropriações indevidas do termo para justificar acções repressivas duvidosas, pois “o termo ‘terrorismo’ traduz reprovação: ele necessariamente veicula a ideia de ilegitimidade. A sua absoluta imprecisão traz consigo a possibilidade de

²³ Cfr. WEINBERG, PEDAHZUR & HIRSCH-HOEFLE, *The Challenges of Conceptualizing Terrorism*, p. 777

²⁴ Problemática desenvolvida em CASSESE, *The Multifaceted Criminal Notion of Terrorism in International Law*, pp. 933-937

²⁵ Como é o caso dos *freedom fighters*, do terrorismo de estado, entre outros, que desenvolveremos ao longo da dissertação.

uso por lados opostos do conflito.”²⁶ Em concordância, BRANT afirma que “A actual lacuna existente abre margem para que o alcance da noção seja variável, e portanto, aberta ao jogo da política internacional em que os Estados tendem a qualificar um determinado comportamento ou acção como terrorista quando este lhe é hostil, ao passo que evitam tal definição para os regimes aos quais são favoráveis.”²⁷. Neste contexto conseguimos perceber que esta problemática acarreta uma grande componente política e social. De tal modo que, de forma a evitar tomar uma posição, tanto o Estatuto de Roma como a Convenção da ONU para a Repressão do Financiamento do Terrorismo não fazem qualquer referência à definição de terrorismo (apesar de na convenção da ONU ser perceptível a natureza dos actos a que se destinam as suas medidas).

A ausência de acordo no conceito dificulta igualmente a adopção de medidas de combate a este crime a nível internacional, o que deixa a comunidade desprotegida. É certo que o terrorismo é, indiscutivelmente, uma grave violação dos direitos humanos, mas sem saber que comportamentos devem ser punidos e de que forma, a cooperação internacional encontra-se limitada. Relativamente a esta questão é de relevar ainda que em muitos casos nem a nível interno as instituições nacionais estão de acordo.²⁸

²⁶ WARBRICK apud SOUKI, *op. cit.*, ponto 2.2.

²⁷ Apud SCABELLO, *Terrorismo, as respostas de hoje e uma possível para amanhã*, p. 21

²⁸ Veja-se o caso dos EUA, um dos gigantes na luta contra o terrorismo no pós 11 de Setembro: de acordo com o FBI “*Terrorism is defined in the Code of Federal Regulations as “the unlawful use of force and violence against persons or property to intimidate or coerce a government, the civilian population, or any segment thereof, in furtherance of political or social objectives” (28 C.F.R. Section 0.85)*”, mas a própria agência avança outras definições. Com relevância para o que nos interessa, o FBI define como terrorismo internacional “*violent acts or acts dangerous to human life that are a violation of the criminal laws of the United States or any state, or that would be a criminal violation if committed within the jurisdiction of the United States or any state. These acts appear to be intended to intimidate or coerce a civilian population, influence the policy of a government by intimidation or coercion, or affect the conduct of a government by assassination or kidnapping. International terrorist acts occur outside the United States or transcend national boundaries in terms of the means by which they are accomplished, the persons they appear intended to coerce or intimidate, or the locale in which their perpetrators operate or seek asylum.*” disponível em <https://www.fbi.gov/stats-services/publications/terrorism-2002-2005>; o Departamento de Estado americano entende que “*the term “international terrorism” means terrorism involving citizens or the territory of more than one country; the term “terrorism” means premeditated, politically motivated violence perpetrated against non-combatant targets by subnational groups or clandestine agents*”, disponível em <https://2009-2017.state.gov/j/ct/rls/crt/2006/82726.htm>; o Departamento de Defesa in *Department of Defense Dictionary of Military and Associated Term*, disponível em https://fas.org/irp/doddir/dod/jp1_02.pdf, define terrorismo como “*The unlawful use of violence or threat of violence, often motivated by religious, political, or other ideological beliefs, to instill fear and coerce governments or societies in pursuit of goals that are usually political.*”; por último, no *USA Patriotic Act*, legislação americana aprovada após os atentados do 11 de Setembro de 2001, disponível em <https://www.congress.gov/107/plaws/publ56/PLAW-107publ56.pdf>, terrorismo “*means activities that— “(A) involve acts dangerous to human life that are a violation of the criminal laws of the United States or of any State; “(B) appear to be intended— “(i) to intimidate or coerce a civilian population; “(ii) to influence the policy of a government by intimidation or coercion; or “(iii) to affect the conduct of a*

A nível prático, a escassa regulamentação em vários sistemas legais domésticos resulta em lacunas na jurisdição, assim como as diversas divergências definitórias e falhas a nível de tratados, o que poderia ser colmatado com a existência de uma definição internacional²⁹.

Sobre as vantagens de se alcançar uma definição, a sua concordância facilitaria a luta contra o terrorismo internacional, assim como serviria de base para o que muitos consideram como uma lacuna na sua eficácia: o reconhecimento como um crime contra o direito internacional^{30,31}.

2.1. Nos Instrumentos Internacionais

Apesar de “actualmente, a adopção de um instrumento geral no qual conste uma definição de tal flagelo seja encarada pelos estudiosos do Direito Internacional como praticamente impossível.”³², não faltam tentativas nesse sentido³³.

Mesmo querendo manter-se à parte desta discussão, o CSNU, na Resolução nº 1566³⁴, de 08 de outubro de 2004, definiu terrorismo como sendo a prática de “actos criminosos, inclusive contra civis, cometidos com a intenção de causar a morte ou lesões corporais graves ou de tomar reféns com o propósito de provocar um estado de terror na população em geral, num grupo de pessoas ou em determinada pessoa, intimidar uma população ou obrigar um governo ou uma organização internacional a realizar um acto, ou abster-se de realizá-lo.”

Também o Parlamento Europeu tentou a sua definição na Proposta de Resolução sobre a Repressão do Terrorismo na União Europeia em 1996³⁵ considerando “acto de terrorismo qualquer acto perpetrado por indivíduos ou grupos através da ameaça de violência ou do recurso à mesma, contra um país, as suas instituições, a sua população em geral ou indivíduos específicos e que - por motivos separatistas, de ideologia extremista, de fanatismo

government by mass destruction, assassination, or kidnapping”. Após esta pequena enumeração, é possível analisar que mesmo instituições governamentais divergem aquando de encontrar uma definição de terrorismo.

²⁹ Cfr. CLERE, *op. cit.*, p. 5

³⁰ Questão desenvolvida no Cap. III

³¹ Posição defendida igualmente por CLERE, *op. cit.*, p. 5

³² In SOUKI, *op. cit.*, ponto 2.2.

³³ Questão desenvolvida no Cap. II

³⁴ Res. CS nº 1566, de 08 de Outubro de 2004, doc. S/RES/1566(2004)

³⁵ Disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=OJ:C:1997:055:FULL&from=EN>

religioso ou por motivos subjectivos ou irracionais - tem como objectivo provocar um estado de medo às autoridades públicas, a determinados indivíduos ou grupos da sociedade ou ainda ao público em geral”, no entanto, apenas em 2002, na Decisão-Quadro 2002/475/JAI do Conselho, de 13 de Junho avançou com uma “definição” demasiado complexa³⁶.

A 22 de Abril de 1998 a Convenção Árabe para a Repressão do Terrorismo definiu este como *“Any act or threat of violence, whatever its motives or purposes, that occurs in the advancement of an individual or collective criminal agenda and seeking to sow panic among people, causing fear by harming them, or placing their lives, liberty or security in danger, or seeking to cause damage to the environment or to public or private installations or property or to occupying or seizing them, or seeking to jeopardize a national resources.”*³⁷.

2.2. Na Doutrina Internacional

Quanto à doutrina internacional, são muitos os que se aventuraram nesta tentativa. Em 1981 FRAGOSO optou por adoptar um conceito elaborado no III Simpósio Internacional

³⁶ A DQ 2002/475/JAI do Conselho define “A noção de infracção terrorista como uma combinação de: elementos objetivos (homicídio, ofensas corporais, tomada de reféns, extorsão, atentados, ameaça de cometer os referidos atos, etc.), e elementos subjetivos (atos cometidos com a intenção de intimidar gravemente uma população, desestabilizar ou destruir as estruturas de um país ou de uma organização internacional ou de constranger os poderes públicos a abster-se de praticar qualquer ato)”, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=LEGISSUM%3A133168> e no seu artigo 1º dispõe que devem ser “considerados infracções terroristas os actos intencionais previstos nas alíneas a) a i), tal como se encontram definidos enquanto infracções pelo direito nacional, que, pela sua natureza ou pelo contexto em que foram cometidos, sejam susceptíveis de afectar gravemente um país ou uma organização internacional, quando o seu autor os pratique com o objectivo de: intimidar gravemente uma população, ou; constranger indevidamente os poderes públicos, ou uma organização internacional, a praticar ou a abster-se de praticar qualquer acto, ou; desestabilizar gravemente ou destruir as estruturas fundamentais políticas, constitucionais, económicas ou sociais de um país, ou de uma organização internacional: a) As ofensas contra a vida de uma pessoa que possam causar a morte; b) As ofensas graves à integridade física de uma pessoa; c) O rapto ou a tomada de reféns; d) O facto de provocar destruições maciças em instalações governamentais ou públicas, nos sistemas de transporte, nas infra-estruturas, incluindo os sistemas informáticos, em plataformas fixas situadas na plataforma continental, nos locais públicos ou em propriedades privadas, susceptíveis de pôr em perigo vidas humanas, ou de provocar prejuízos económicos consideráveis; e) A captura de aeronaves e de navios ou de outros meios de transporte colectivos de passageiros ou de mercadorias; f) O fabrico, a posse, a aquisição, o transporte, o fornecimento ou a utilização de armas de fogo, de explosivos, de armas nucleares, biológicas e químicas, assim como a investigação e o desenvolvimento de armas biológicas e químicas; g) A libertação de substâncias perigosas, ou a provocação de incêndios, inundações ou explosões, que tenham por efeito pôr em perigo vidas humanas; h) A perturbação ou a interrupção do abastecimento de água, electricidade ou de qualquer outro recurso natural fundamental, que tenham por efeito pôr em perigo vidas humanas; i) A ameaça de praticar um dos comportamentos enumerados nas alíneas a) a h).”, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex:32002F0475>.

³⁷ Disponível em https://www.unodc.org/images/tldb-f/conv_arab_terrorism.en.pdf

do Instituto de Ciências Criminais realizado em Junho de 1973, sendo então terrorismo internacional a “conduta coercitiva individual ou colectiva, com emprego de estratégias de terror violência, que contenham um elemento internacional ou sejam dirigidas contra alvos internacionalmente protegidos, com a finalidade de produzir um resultado que se oriente no sentido do poder.”³⁸.

Pouco após os atentados do 11 de Setembro, CERVERA analisou o terrorismo internacional e a influência que tiveram no mesmo, apresentando-nos o terrorismo como “*una serie de fenómenos caracterizados todos ellos por su dimensión conflictiva y violenta, aunque los elementos diferenciadores son tan numerosos y significativos como los rasgos comunes que puedan apreciarse en sus diversas manifestaciones.*”³⁹, demonstrando que apesar de multifacetado, já seria possível visualizar os elementos comuns existentes nas suas diversas manifestações.

Também na mesma altura SALMON definiu o terrorismo internacional como “*Fait illicite de violence grave commis par un individu ou um groupe d’individus, agissant à titre individuel ou avec l’approbation, l’encouragement, la tolérance ou le soutien d’un Etat, contre des personnes ou des biens, dans la poursuite d’un objectif idéologique, et susceptible de mettre en danger la paix et la sécurité internacionales*”⁴⁰. Este enfoque da paz e segurança internacionais é uma premissa crucial para o quesito da confusão entre o terrorismo transnacional e o terrorismo internacional⁴¹, razão pela qual, REINARES após investigar sobre o assunto com a finalidade de conseguir essa distinção⁴², conclui que terrorismo internacional é “*en primer lugar, el que se practica con la deliberada intención de afectar la estructura y distribución del poder en regiones enteras del planeta o incluso a escala misma de la sociedad mundial. En segundo término, aquel cuyos actores individuales y colectivos hayan extendido sus actividades por un significativo número de países o áreas geopolíticas, en consonancia con el alcance de los propósitos declarados.*”⁴³.

³⁸ Apud SOUKI, *op. cit.*, ponto 2.2

³⁹ In CERVERA, *La Incidencia de los Atentados del 11 de Septiembre en el Terrorismo Internacional*, p. 2

⁴⁰ In GLENNON & SUR, *Terrorism and International Law*, p. 129

⁴¹ A não confusão desta distinção é essencial para a necessidade do terrorismo como crime contra o direito internacional, pois o terrorismo transnacional, tido como o crime de terrorismo com um qualquer elemento que transcenda a esfera jurídica de um Estado, não carece de protecção internacional na mesma medida. Ao mesmo tempo que, o crime de terrorismo internacional, como o crime que sendo naturalmente transnacional, assume um carácter internacional porque põe em risco a paz, segurança e liberdade da comunidade internacional, necessita de uma protecção proporcionalmente superior, acreditando-se que essa conceptualização seja o mote para uma protecção mais afincada deste delito.

⁴² Cfr. REINARES, *Conceptualizando el terrorismo internacional*, pp. 1-6

⁴³ In REINARES, *op. cit.*, pp. 5-6

Em 2004 foi apresentado por WEINBERG, PEDAHZUR & HIRSCH-HOEFLER⁴⁴ um estudo estatístico que, comparando com o estudo anterior realizado por SCHMID & SURVEY (1988), avança a frequência com que elementos formadores do conceito como “violência, força”, “político”, “medo, terror”, entre outros, aparecem em muitas das definições de terrorismo existentes⁴⁵. Dividiram os resultados em função das profissões, áreas geográficas, áreas de estudo dos autores e ano de publicação, chegando à conclusão que naturalmente em função destes critérios a sua frequência pode ser bastante variada, mas que apesar de tudo, existem de facto coincidências. Concluem o estudo com uma definição consensual de terrorismo: “*Terrorism is a politically motivated tactic involving the threat or use of force or violence which the pursuit of publicity plays a significant role*”⁴⁶; e a consciência de que será demasiado ampla e sujeita a pleitos políticos, questionando mesmo se uma definição consensual será útil para quem deseja estudar o terrorismo, pois o risco de a aceitar poderá ser adoptar um conceito demasiado abstracto para que tenha efectivamente utilidade.

Apesar das diversas divergências e dezenas de definições já avançadas ao longos dos anos, começa a crescer a crença de que embora diferentes, há conceitos comuns que podem começar a orientar-nos para uma definição, pelo menos abrangente, do conceito. Neste sentido, SOUKI afirma que, “assim, pode-se apontar como características essenciais do terrorismo, (i) a utilização criminosa e planejada da violência ou da ameaça como meio de intimidação de pessoas, (ii) o objectivo de atingir um indivíduo, um grupo de pessoas ou uma sociedade predeterminada e (iii) uma motivação de cunho político-ideológico-religiosa.”⁴⁷. No mesmo sentido, CONTE avança igualmente três elementos comuns: “*firstly, that the victims or “physical” target(s) of a terrorism act (a building, or people) are not the ‘primary’ target of the act (the target against whom a message is being sent, usually a government or international organization); next, the purpose of the threat or violence is to intimidate and create a situation of fear or terror (hence the term terrorism) or to persuade or dissuade the primary target to do or abstain from doing something; and, finally, that this is done to advance an ideological, political, or religious cause.*”⁴⁸. Nestes

⁴⁴ Desenvolvido em WEINBERG, PEDAHZUR & HIRSCH-HOEFLER, *op. cit.*, pp. 777-794

⁴⁵ O estudo de SCHMID & SURVEY contou com uma amostra de 109 definições de terrorismo e o estudo de WEINBERG, PEDAHZUR & HIRSCH-HOEFLER com uma amostra de 73 definições.

⁴⁶ In WEINBERG, PEDAHZUR & HIRSCH-HOEFLER, *op. cit.*, p. 786

⁴⁷ In SOUKI, *op. cit.*, ponto 2.2

⁴⁸ In CONTE, *Human Rights in the Prevention and Punishment of Terrorism*, p. 21

elementos é visível o acrescento de mais uma variável, a questão da vítima, servindo de alerta, mais uma vez, para o quão abrangente este assunto é.

Para finalizar, segundo CASSESE, defensor da existência de um conceito estável no direito consuetudinário, “*terrorism consists of (i) acts normally criminalized under any national penal system, or assistance in the commission of such acts whenever they are performed in time of peace; those acts must be (ii) intended to provoke a state of terror in the population or to coerce a state or an international organization to take some sort of action, and finally (iii) are politically or ideologically motivated, i. e. are not based on the pursuit of private ends.*”⁴⁹. Também aceitando a existência de uma definição de terrorismo em tempos de paz estão os autores AMBOS & TIMMERMANN⁵⁰.

2.3. Uma pluralidade de conceitos

Ao longo dos pontos anteriores fomos apontando diversas problemáticas e questões que foram sendo inseridas naquilo que tanto os Estados, como os autores, têm entendido como fazendo parte do conceito de terrorismo. É possível aferir que assistimos hoje a uma tentativa de criação de um conceito demasiado extenso e abrangente, de tal forma que, corremos o risco de descontextualizar por completo o terrorismo na sua génese.

Questões como a qualificação dos *freedom fighters* e a existência ou não de Terrorismo de Estado estão no centro dos entraves à adopção de uma definição internacional⁵¹.⁵² Tentam incluir-se dúvidas sobre que meios podem ser usados para que se considere terrorismo, quais os seus possíveis alvos ou vítimas e se a intenção, ou a inclusão do elemento psicológico do terror, têm mesmo de existir⁵³. Mas será mesmo esse um problema para tratar aquando da adopção de um conceito e respectiva definição? Ou será antes um problema jurídico para o direito internacional resolver?

⁴⁹ In CASSESE, *op. cit.*, p. 937

⁵⁰ Tentando perceber se é o terrorismo um crime segundo o direito consuetudinário, estes autores concluem que “*De cualquier forma, esta definición parece estar establecida y aceptada como una opinio iuris común para tiempos de paz. Por tanto, el primer criterio de una definición internacional consensuada se ve satisfecho.*” in AMBOS & TIMMERMANN, *Terrorismo y Derecho Penal Consuetudinario*, p. 42

⁵¹ No mesmo sentido, CASSESE, *op. cit.*, p. 933

⁵² Já no seu relatório, o Secretário-Geral da ONU, Kofi ANNAN, a 21 de Março de 2005 defendia que “*It is time to set aside debates on so-called “State terrorism”. The use of force by States is already thoroughly regulated under international law.*”

⁵³ A (des)necessidade da inclusão do elemento psicológico é problematizado na conclusão do estudo de WEINBERG, PEDAHZUR & HIRSCH-HOEFLER, *op. cit.*, p. 787

Por outro lado, existem diversas formas de executar o terrorismo, que a nosso ver têm sido erradamente incluídas no estudo da conceptualização do terrorismo, como são exemplo o Bioterrorismo, o Ciberterrorismo, o Terrorismo Ambiental, entre outros. Na verdade, estas são apenas manifestações do terrorismo em si, a forma como este é praticado. Nada tem que ver com a definição de terrorismo, devendo ser apresentadas apenas como extensões da mesma e não como parte integrante.

Com estes breves exemplos é possível perceber que dezenas de definições foram já formuladas tanto por instituições e instrumentos internacionais como pelos estudiosos da matéria, havendo até mais que um estudo estatístico de forma a tentar resolver este problema. Independentemente da nossa posição relativa à confirmação ou negação da existência de uma definição consensual, é indiscutível a coincidência nas diversas propostas de muitos dos termos incluídos no conceito.

2.4. Uma necessidade absoluta?

Apesar de não existir um consenso do que deve constar na definição, continua a ser discutível se o conceito em sentido amplo é similar para a comunidade internacional, e se essa semelhança é suficiente para se definir um costume e consagrar este como um crime de direito internacional⁵⁴. A questão que se põe é se os elementos nucleares do conceito aceites pela maioria, tidos como *core elements*, podem ou não ser suficientes para a adopção de uma definição bastante para tomar as rédeas da repressão deste crime a nível internacional.

Na verdade, há mesmo quem defenda a desnecessidade de resolução desta questão. Nas palavras de MELLO, “vale a pena referir uma outra perspectiva mais pragmática, mas não menos corrente, a qual tem como simplesmente improvável o alcance de um acordo geral acerca do que deva ser considerado globalmente um ato terrorista. Com efeito, apesar de reconhecer os inúmeros prejuízos acarretados pela inexistência de uma definição legal no âmbito internacional, certos autores nem sequer se questionam sobre a sua necessidade, posto que afirmam a inutilidade de tal debate. Nesse sentido, por estar o termo carregado de elementos políticos, o reconhecimento dos seus aspectos técnicos para a construção de um

⁵⁴ Questão desenvolvida no ponto 1.2. do cap. III

conceito essencialmente jurídico seria impraticável. Assim, a ausência de acordo no campo político implicaria, necessariamente, a ausência de acordo no campo normativo”⁵⁵.

Não querendo alongar mais o tema, pois demasiada tinta já correu sobre o mesmo, parece ser inevitável e essencial que se a comunidade internacional vê como crucial encontrar um conceito comum, vai ter de optar por descomplicar a definição, de forma a que esta possa ser flexível e adaptável o suficiente para reunir o consenso mínimo necessário. Outra ideia certa é que a não aceitação de um conceito de terrorismo revela ainda a dificuldade de possibilitar a sua manipulação de forma oportunista, consoante as necessidades de cada Estado, transformando esta questão numa guerra mais política do que propriamente ideológica.

Para efeitos deste trabalho, adoptaremos uma noção muito básica do conceito, sendo que quando falarmos em terrorismo internacional nos estaremos a referir a qualquer acto ilícito praticado por um indivíduo ou grupo de indivíduos contra pessoas, bens, instituições ou Estados, com a intenção de pôr em causa a paz, segurança ou liberdade internacionais ou coagir uma entidade ou Estado a praticar ou abster-se de praticar um acto.

Em jeito de remate, e concordando com CAEIRO, *“terrorism is a dynamic phenomenon that takes on ever-changing and multifarious forms. That is also the reason why, as distinct from international core crimes, no universally agreed definition of terrorism has ever been reached. And yet, in no other field is there such a strong push to label prohibited acts with a precise official name. (...) What is the reason for this obsession with a name? Obviously, the special moral blame (terrorist offences are graver than the underlying acts of murder, violence, etc.)”*⁵⁶.

3. A Danosidade Social e influência no Direito Penal

3.1. O Contexto Social

A nível social o terrorismo pode ser entendido como “qualquer forma de violência que tenha o potencial de inspirar terror nas suas vítimas, associado a um julgamento moral

⁵⁵ In MELLO, *O Combate ao Terrorismo e as suas consequências na garantia dos Direitos Humanos*, pp. 41-42

⁵⁶ In CAEIRO, *Concluding remarks*, p. 308

que depende do ponto de vista de cada um”⁵⁷. É um crime que tem como característica a “estigmatização e desumanização daqueles a quem é dirigido”⁵⁸, “um fenómeno multiforme que comporta discussões ideológicas e políticas, sociais, económicas e morais”⁵⁹, que culmina numa sensação de insegurança omnipresente, em qualquer lugar e em qualquer tempo. É devido a toda esta componente negativa e ao seu carácter hediondo que o terrorismo mobiliza toda a comunidade internacional, gerando ondas tanto de revolta, como de união e entreaajuda.

Apesar de tradicionalmente ter sido considerado um problema de índole interna, ao qual cada Estado deveria atender em conformidade com as suas necessidades, crenças ou mesmo políticas, o que é certo é que cada vez mais se assiste a uma alteração deste paradigma, que culmina na emergência de um interesse e necessidade de protecção comuns que extravasa o âmbito reservado de cada país. Devido ainda à crescente globalização, muito pouco, actualmente, acontece sem que seja do conhecimento internacional. Como tal, é cada vez mais complicado a definição do que deve ser, efectivamente considerado como “internacional”⁶⁰. No entanto, e exactamente pelo mesmo motivo, é também demasiado fácil que um acto considerado terrorista afecte a comunidade internacional, principalmente quando tenha um carácter transnacional na sua finalidade ou execução.

Na verdade e apesar de tudo, somos todos cidadãos do mesmo mundo e sentimos, mesmo a uma distância que é cada vez menor, as consequências dos actos infligidos a toda a Humanidade. Isto porque a utilização em massa dos meios de comunicação, assim como a evolução dos *media* oferece instantaneidade à informação, armas que os terroristas não hesitam em usar para proveito próprio.

O terrorismo é-nos, agora, apresentado como a guerra do século XXI devido aos seus contornos específicos e por consistir num atentado à Liberdade conquistada pelos cidadãos. Acaba sendo um ataque não só à liberdade física das pessoas, mas principalmente à liberdade psicológica, devido ao facto de originar um sentimento generalizado de medo e impotência e de ter como finalidades retirar a identidade aos povos, a dignidade aos países e a segurança ao mundo.

⁵⁷ In CLERE, *op. cit.*, p. 3

⁵⁸ In CLERE, *op. cit.*, p. 3

⁵⁹ In KLEIN, *Le droit international à l'épreuve du terrorisme*, p. 218

⁶⁰ Referimo-nos à dicotomia *supra* explicada entre o conceito de transnacional e internacional.

Posto isto, apesar de o terrorismo não ser nem um tema nem um distúrbio recente, verdade é que nos últimos anos as repercussões deste fenómeno têm-se sentido de forma bastante marcante.

3.2. Um Direito Penal menos garantístico

Não obstante todas as discussões teóricas e os esforços, tanto a nível internacional, como regional, para parar este flagelo, o que é certo é que as medidas adoptadas⁶¹ não são suficientes e estão longe de ser eficazes, como podemos verificar através dos acontecimentos dos últimos anos. Tendo em consideração apenas a Europa, pois é a área geográfica mais próxima e na qual nos incluímos, é possível aferir um número bastante elevado deste tipo de atentados (principalmente nos últimos cinco anos), que atingiram proporções nunca antes cogitáveis⁶².

Toda a sequência de eventos ocorridos chocou tanto a Europa como o Mundo e revelou uma vez mais a renovada necessidade de acção, pois após os terrores de Madrid e Londres em 2004 e 2005, não voltou a Europa a pensar-se como alvo deste tipo de atentados, muito menos com tal dimensão. Mas o que é certo é que, uma década depois, voltamos a ver-nos a braços com tal fenómeno e “desesperados” por medidas eficazes para o evitar.

⁶¹ Como poderemos verificar no ponto 1. do cap II.

⁶² Segue-se uma descrição dos atentados terroristas dos últimos 5 anos na Europa: a 7 de Janeiro de 2015 ocorreu o histórico ataque às instalações da revista de sátira do Charlie Hebdo por jihadistas em Paris; a 14 de Fevereiro do mesmo ano, em Copenhaga também a mesma organização atacou o seminário destinado a homenagear as vítimas do ataque ao Charlie Hebdo, juntamente com uma sinagoga; a 13 de Novembro de 2015, novamente em Paris, ocorreram diversos ataques simultâneos em cinco locais diferentes da cidade, que contaram com cerca de 130 mortos e centenas de feridos, tendo repercussões astronómicas e originando ondas de solidariedade por todo o globo; a 22 de Março de 2016 deu-se um ataque suicida em Bruxelas, no aeroporto da cidade e na estação Maelbeek; a 28 de Junho foi a vez da Turquia, onde houve um ataque no aeroporto de Istambul que fez cerca de 40 mortos; a 14 de Julho, enquanto a cidade de Nice celebrava a Tomada da Bastilha, símbolo da Liberdade Moderna, uma multidão foi arrastada por um camião, provocando a morte de 85 pessoas e 450 feridos; oito dias depois, em Munique, mais 3 tiroteios ditaram a morte de mais 10 pessoas; a 22 de Março de 2017 um atropelamento na ponte de Westminster em Londres levou à morte de 6 pessoas; a 7 de Abril do mesmo ano um homem num camião acelerou contra uma multidão e matou mais 5 pessoas em Estocolmo; em 22 de Maio de 2017, em Manchester, um atentado suicida durante o concerto da cantora Ariana Grande tirou a vida a 22 pessoas; a 3 de Junho novamente em Londres três homens atropelaram várias pessoas na *London Bridge* e, saindo do carro, esfaquearam outras tantas; a 17 de Agosto em Barcelona dá-se um atropelamento em massa nas *Ramblas*, e poucas horas depois os suspeitos pelo ataque acionam um carro-bomba a sul da cidade, totalizando 16 mortes e 125 feridos; no dia a seguir na Finlândia um jovem de 18 anos entra numa escola profissional com uma espada e fez 2 mortos e 8 feridos; em 23 de Março de 2018 ocorreu uma série de ataques em França que fizeram 4 mortos e 15 feridos; a 29 de Maio um homem matou duas polícias e um estudante na Bélgica; em 11 de Dezembro de 2018 dá-se um tiroteio no mercado natalício em Estrasburgo que contou com 5 mortos e 11 feridos.

Uma das consequências e questões levantadas por este problema sentido não só na Europa é a maior percepção da impotência do direito penal perante este delito.

A crença de que o direito penal como o conhecemos, o direito penal liberal-iluminístico⁶³, não é eficaz contra este crime levantou diversas problemáticas e a consolidação da ideia na sociedade de que o terrorista é o inimigo que é preciso erradicar. Em consequência, os princípios basilares tanto do direito constitucional como do direito penal foram questionados e surgiu uma corrente que defende a utilização de uma luta menos flexível e que não se compadece com um direito penal preventivo e garantístico.⁶⁴

Verdade seja dita, que argumentos tem o direito penal contra um bombista suicida? Um indivíduo que não tem respeito sequer pela própria vida pode ser dissuadido pelo medo de uma pena? Posto assim, o direito penal parece desarmado e limitado para combater este delito.

Na mesma altura houve ainda um marcado movimento de “redescoberta da vítima”⁶⁵, que levou a outra crítica: a negligência da vítima em detrimento do criminoso, ao

⁶³ Que segundo GOMES CANOTILHO, é o chamado direito penal do cidadão, baseado em leis formais fundamentais, de onde se decalcam os princípios mor da nossa sociedade (tais como o princípio da legalidade, o princípio da não-retroactividade das leis penais, o princípio *ne bis in idem*, o princípio da presunção de inocência, o princípio das garantias de defesa, o princípio do inquisitório, o princípio da reserva do juiz natural, entre outros, cfr. GOMES CANOTILHO, *Terrorismo e Direitos Fundamentais*, pp. 233-234

⁶⁴ Neste sentido: GOMES CANOTILHO, *Terrorismo...*, pp. 233-241; GUEDES VALENTE, *Terrorismo: Fundamento de restrição de Direitos?*, pp. 421-427; CALLEGARI & LINHARES, *O combate ao terrorismo e a expansão do Direito Penal*, pp. 125-128; TANGERINO, D’AVILA & CARVALHO, *O direito penal na “luta contra o terrorismo”*, pp. 2-5

⁶⁵ A história da vítima pode dividir-se em três fases: a fase da vingança privada, em que era facultado à vítima o direito de “fazer justiça pelas próprias mãos”; a fase em que a responsabilidade da administração da justiça fica a cargo do Estado, na qual a vítima é deixada para segundo plano, falando-se tradicionalmente num esquecimento da vítima; e a fase actual, que teve início com o fim da Segunda Guerra Mundial, onde surge a vitimologia e que tem como primordial objectivo um olhar mais atento à vítima, através de um tratamento adequado em função das suas necessidades individuais avaliadas casuisticamente e a inclusão da vítima nos processos criminais, pois apesar de tudo, a vítima é a principal prejudicada com o cometimento do crime. Esta é comumente designada de redescoberta da vítima. Para um estudo mais detalhado *vide* KIRCHHOFF, *Victimology at the Transition From 20th to 21st Century*, pp. 58-59, NEVES & FÁVERO, *A Vitimologia e os seus percursos históricos, teóricos e epistemológicos*, pp. 13-19 e COSTA ANDRADE, *A vítima e o problema criminal*, pp. 23-26.

Provas deste movimento são visíveis em diversas situações: o exemplo no DPP Português é a Lei 130/2015 de 4 de Setembro, dando mais poderes à vítima no processo, mais protecção, apoios, direitos e formas de tentar diminuir ao máximo os efeitos nefastos já provocados pelo crime. Esta legislação teve como objectivo a transposição da Diretiva 2012/29/UE do PE e do Conselho de 25 de Outubro de 2012, que estabeleceu normas mínimas aos direitos, apoios e protecção das vítimas da criminalidade e veio introduzir várias alterações e novidades ao OJ Português, entre elas, uma bastante discutível: o novo conceito de “Vítima”, inexistente até então no processo penal. No âmbito Internacional, através da ONU, e em concreto relativamente ao terrorismo, podemos verificar a influência deste movimento através da Res. AGNU n° 72/165, de 19 de Dezembro de 2017, dic. A/RES/72/165, que instaurou o Dia Internacional em Memória e Tributo às Vítimas de Terrorismo e da Res. AGNU n° 73/305, de 28 de Junho de 2019, doc. A/RES/73/305, que apela ao melhoramento da cooperação internacional para assistência das vítimas de terrorismo.

qual são concedidos demasiados direitos e protecções. O crescimento deste pensamento, resultou numa alteração de paradigma, privilegiando-se o retorno da vítima “à ribalta”, passando a priorizar-se a tutela da vítima e a “esquecer-se” a do criminoso (ou a do inocente). Com tal questão, não quer pôr-se em causa a tutela dos direitos do arguido (nem penais nem constitucionais), mas apenas reflectir-se sobre a desvantagem que a sua absolutização pode implicar. No entanto, esta é “contraposta” pela injustiça da excessiva limitação da tutela quando inocentes.

Todas estas questões levaram a que os Estados aquando da adopção de medidas de prevenção e repressão do terrorismo, primassem pela segurança em detrimento da liberdade. É neste contexto que em contraposição ao direito penal tradicional, preventivo, marcado pela protecção de bens jurídicos e pela construção de uma identidade social, assiste-se, através de uma introdução paulatina de regimes de excepção a nível do direito processual penal (que analisaremos em seguida), ao ressurgimento de um direito penal punitivo⁶⁶, principalmente nas áreas mais críticas da criminalidade (visível no aumento do número de crimes e do agravamento das penas já existentes).⁶⁷

A doutrina não escapou, também, a estas ideias e este tipo de direito ressurgiu nas discussões internacionais. No centro destes debates encontra-se uma construção ideológica jurídico-penal, de origem alemã, que muitos associam a JACKOBS, o direito penal do inimigo, ou como prefere GOMES CANOTILHO, “contra o inimigo”. Este não é nada mais que a instrumentalização do direito penal como função política para tranquilizar os cidadãos, acreditando-se ser um meio idóneo a controlar a criminalidade e que representa um mal menor em casos como o terrorismo, jogando com os conceitos de necessidade, eficácia e subsidiariedade⁶⁸. O “direito penal do inimigo, enquanto ramo do direito repressivo que não tem *destinatários*, antes tem por *objecto* indivíduos não qualificáveis como pessoas e que por isso não desfrutam necessariamente dos direitos conferidos por esse estatuto”⁶⁹, é uma doutrina que se baseia na ideia de que o inimigo “se nega a si próprio como *pessoa* e aniquila a sua existência como *cidadão* de forma voluntária e permanente da *comunidade*”⁷⁰ e

⁶⁶ Marcado pela introdução massiva de novos crimes no OJ e pelo aumento das penas, acreditando-se ser uma forma de controlo da criminalidade.

⁶⁷ Cfr. GOMES CANOTILHO, *Terrorismo e Direitos Fundamentais em Estudos sobre Direitos Fundamentais*, pp. 233-235 e CALLEGARI & LINHARES, *op. cit.*, p. 126

⁶⁸ Cfr. GOMES CANOTILHO, *Terrorismo.....*, pp. 235-236

⁶⁹ In CAEIRO, *Direito Penal Clássico VS. Direito Penal do Inimigo*, p. 27

⁷⁰ In GOMES CANOTILHO, *Terrorismo e Direitos Fundamentais em Criminalidade organizada e criminalidade de massa*, p. 23

consequentemente do sistema judiciário pelo qual está regulado. O fim da pena, que era preventivo, passa a ser repressivo (apesar de o apregoarem como igualmente preventivo), de neutralização do criminoso que através do seu comportamento destabilizou a sociedade, abrindo uma guerra entre si e o Estado/Comunidade.⁷¹ Tal tipo de direito é característico de um Estado autoritário e não de Direito ou Democrático, exactamente porque este último se pauta pela igualdade humana e dignidade que tanto custou a atingir ao longo dos séculos. Já para não falar que não é possível, numa sociedade moderna, haver “não cidadãos” ou pessoas que se auto-excluem.⁷² Nas palavras de CAEIRO, “quando fria e racionalmente negamos o estatuto de pessoa ao *Outro*, a qualquer *Outro*, pretendendo excluí-lo da “comunidade legal”, somos nós quem se afasta dela.”⁷³.

A par da renovada discussão desta teoria, há também outra ideia, bastante aceite, a do Direito Penal de Risco, característico por ser um direito penal expansivo que pretende ilustrar exactamente a “sociedade de risco” em que vivemos actualmente.⁷⁴ Enquanto o direito penal pune condutas que são consideradas como penalmente relevantes e socialmente inadequadas, o direito penal de risco tipifica e pune condutas para que estas sejam consideradas socialmente inadequadas, prevenindo em exagero, e evitando o “risco”. Este tipo de direito penal, além de aumentar o número de crimes de perigo⁷⁵, pune não apenas a lesão de bens jurídicos, mas a sua colocação em perigo, o que faz com que entremos numa área demasiado subjectiva que pode levar a um uso incorrecto do direito penal, restringindo em demasia os direitos individuais.⁷⁶ Uma característica importante deste tipo de ideias, destas tendências no direito penal, é a criminalização antecipada, ou antecipação da tutela penal, sendo também marcada por uma crescente mobilização de técnicas de antecipação da punibilidade.⁷⁷

⁷¹ Cfr. GOMES CANOTILHO, *Terrorismo... em Criminalidade...*, p. 23

⁷² Nesse sentido, para um estudo mais aprofundado *vide* CAEIRO, *Direito...*, pp. 125-131, em concreto “resta lembrar que a dicotomia pessoa/inimigo, se existia no tempo de Hobbes e de Kant, cujo pensamento é expressamente invocado por Jakobs – o que também não é isento de dúvidas –, não existe hoje da mesma forma, visto que o direito humanitário atribui *direitos* ao inimigo (tomado no seu sentido militar originário), considerando a sua violação como crimes de guerra. Segundo boa parte da doutrina, tratar-se-ia mesmo de normas imperativas (*jus cogens*) e de alcance universal. Atribuição que, assim, transcende a vontade do Estado e não depende de qualquer autolimitação no uso da coacção.”, p. 130

⁷³ In CAEIRO, *Direito...*, p. 131

⁷⁴ Cfr. ALFLEN, *Características de um Direito Penal do Risco*, p. 1

⁷⁵ Crimes de perigo são crimes que se consumam com a mera colocação em risco do bem jurídico protegido.

⁷⁶ Cfr. ALFLEN, *op. cit.*, p. 1

⁷⁷ Cfr. COSTA, *O Tratamento Jurídico do Terrorismo e os Direitos na Europa (à luz da CEDH)*, pp. 13-14

São exactamente técnicas deste género que têm sido utilizadas nas medidas adoptadas nas áreas mais críticas do crime, em concreto, na legislação antiterrorismo, daí que se note a sua influência.⁷⁸

Apesar do “desespero” sentido por medidas drásticas, a verdade é que não nos podemos esquecer de toda a história e das conquistas que alcançámos ao longo do tempo no que toca ao que actualmente podemos chamar de direitos humanos⁷⁹, assim como é essencial, quando falamos em direito penal, não esquecer a sua ligação umbilical a estes e ao direito constitucional que os formaliza.

É assim possível afirmar que, apesar das suas influências, que veremos em diante, este tipo de direito penal seria impossível de praticar em Portugal em respeito à nossa CRP, pois tal não é garante dos DH defendidos pela mesma.

Mais, como se pode ver não podemos falar de direito penal, principalmente em matéria de direitos humanos e fundamentais, sem fazer tanto referência como cruzamento com o direito constitucional, visto a indissociabilidade de ambas as matérias num assunto tão sensível. Como tal, o direito constitucional como ordem-quadro fundamental e o direito penal como direito de *ultima ratio* de protecção dos bens jurídicos criminais, segundo as teorias apresentadas, teria de rever os respectivos fundamentos, pois o DP seria obrigado a aumentar tanto o leque de ilícitos, que ficaria a funcionar mais como um instrumento de polícia e “caça” dos inimigos do que propriamente de último recurso.⁸⁰

Exemplo deste tipo de influências e da visível afectação dos DH é o *Patriotic Act* dos EUA de 2001, que permite ao Estado, baseado no rótulo de Terrorismo, adoptar medidas intromissivas da liberdade, privacidade e dignidade dos seus cidadãos. A internacionalização

⁷⁸ Podemos ver uma análise da incidência do direito penal do inimigo sobre o direito penal substantivo em CAEIRO, *Direito...*, pp. 131-136

⁷⁹ Os direitos humanos nem sempre foram um dado adquirido e ainda hoje, para muitos, continuam sem o ser. Apesar da existência de várias manifestações a favor da consagração de direitos humanos aos cidadãos de vários países (Como são exemplo a Magna Carta de 1215, a Declaração de Direitos de 1689 em Inglaterra, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 em França e a Carta de Direitos de 1791 nos Estados Unidos da América.), só após a Segunda Guerra Mundial é que a Humanidade acordou para o problema das barbaridades e tratamentos desumanos que já vinham sendo hábito no Mundo. Também na mesma altura os países aperceberam-se da necessidade de união entre eles como forma de tentar evitar uma nova guerra à escala mundial. Assim, em 1945, através da Carta das Nações Unidas, diversos países formaram a Organização das Nações Unidas sob o lema *Unidos por um mundo melhor*, que, com o objectivo de reafirmar “a fé nos direitos fundamentais do Homem, na dignidade e no valor da pessoa humana”, convocou os países membros a promover o respeito universal, a observância dos direitos humanos e liberdades fundamentais por todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião, consagrando-os, em 1948 na Declaração Universal dos Direitos Humanos.

⁸⁰ Cfr. GOMES CANOTILHO, *Terrorismo... em Criminalidade...*, p. 24

do terrorismo apresenta ainda outro perigo, a igualmente internacionalização destas medidas, mais concretamente a europeização das mesmas.

3.3. Liberdade vs Segurança

“A denominada “guerra contra o terrorismo” tem sido responsável por levar a antiga tensão entre as noções de segurança e liberdade ao seu limite mais extremo. A dimensão dos atos terroristas vivenciados neste século e o medo da sua repetição têm se convertido em argumentos decisivos em prol da adopção – muitas vezes a qualquer custo – de medidas de tutela da segurança do Estado.”⁸¹ O equilíbrio entre estes dois direitos é actualmente um dos maiores desafios de um Estado de Direito. São ambos direitos fundamentais dos indivíduos e igualmente deveres do Estado, tendo este de os garantir aos seus cidadãos.

A liberdade e a segurança são assim dois direitos que andam frequentemente de mãos dadas e, prova disso, é que no nosso OJ encontram-se ambos consagrados no mesmo artigo, o 27º/1 CRP⁸². Não é também à toa que a UE preza pela defesa de um espaço de liberdade, segurança e justiça, que se encontra consagrado também no Título V do Tratado da União Europeia e que estes dois direitos surgem exactamente como dois pilares da UE. No entanto, muitas vezes a tentativa de atender a um implica a limitação do outro. Tal, quanto à matéria que nos importa, é bastante visível em Estados que enfrentam organizações terroristas, pois as liberdades individuais tendem a ser restringidas principalmente no que toca a direitos como a liberdade de expressão, associação e até mesmo de circulação ou apenas deslocação. Escusado será dizer que, só o facto de os Estados se encontrarem perante este dilema e limitarem as liberdades dos seus cidadãos, não é nada mais do que uma representativa vitória para o Terrorismo, pois um dos seus objectivos é exactamente destabilizar a estrutura dos países ou da população alvo e, que forma melhor de o fazer que não obrigar um Estado que prima pela defesa dos direitos fundamentais a ter de os contrair?

Outra questão associada a este dilema é o facto de nem todos os direitos serem restringíveis, tendo em conta a absolutização de alguns, como é o caso do direito à vida. Mas mesmo os susceptíveis de restrição têm de ser sempre sujeitos a uma análise rigorosa, não podendo, mesmo em casos como o terrorismo, haver limitações desproporcionais. Desta

⁸¹ In TANGERINO, D’AVILA & CARVALHO, *op. cit.*, p. 2

⁸² “Artigo 27.º (Direito à liberdade e à segurança): 1. Todos têm direito à liberdade e à segurança.”

forma, as privações das liberdades, em nome da segurança e paz públicas, têm sempre de obedecer ao programa de contenção, tendo de passar no teste da necessidade, adequação e proporcionalidade, previsto no OJ português no artigo 18º/2 da CRP⁸³.

Este paradigma é ainda visível nas tarefas fundamentais do Estado⁸⁴, presentes no artigo 9º da CRP⁸⁵: a alínea b) invoca a garantia dos direitos e liberdades e a d) a promoção da qualidade de vida e ambas são igualmente fundamento da luta do Estado contra o Terrorismo, pois este último é um atentado tanto aos princípios do Estado Democrático como ao bem-estar dos cidadãos que ambas as alíneas pretendem proteger.

“O problema essencial que o terrorismo internacional de grave envergadura põe ao Direito é o de encontrar um novo equilíbrio entre as necessidades de segurança nacional e as do respeito pelos direitos fundamentais”⁸⁶, pois “nem a segurança pode ser subestimada, nem os direitos fundamentais sacrificados sem qualquer limite”⁸⁷.

Este, é o problema principal presente na luta moderna que tem como alvo o terrorismo. É claro que as missões estatais e as medidas adoptadas impõem necessariamente as restrições dos DLG aos cidadãos, mas o que é imprescindível manter presente é que esta demanda não pode ser levada a qualquer custo, sendo imperativo manter em consideração que por mais que queiramos garantir a segurança, não o podemos fazer molestando a liberdade. Como princípios orientadores deste equilíbrio desejado, é possível encontrar limites tanto na própria CRP, como no direito penal e direito processual penal, que mesmo apesar do visível crescimento de um direito penal e processual de prevenção mais activo, como um direito penal de risco (que tem como pilares a prevenção, o controlo das fontes de perigo, a minimização do risco e o ressurgimento do punitivismo), e que não é nada mais que uma das influências das alterações já referidas no direito penal moderno, se mantêm como limitações intransponíveis. Sendo exemplos e características desta luta: o princípio do

⁸³ “Artigo 18.º (Força jurídica): (...) 2. A lei só pode restringir os direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos.”

⁸⁴ Cfr. GUEDES VALENTE, *Terrorismo: Fundamento de restrição de Direitos?*, pp. 423-424

⁸⁵ “Artigo 9.º (Tarefas fundamentais do Estado): São tarefas fundamentais do Estado: a) Garantir a independência nacional e criar as condições políticas, económicas, sociais e culturais que a promovam; b) Garantir os direitos e liberdades fundamentais e o respeito pelos princípios do Estado de direito democrático; c) Defender a democracia política, assegurar e incentivar a participação democrática dos cidadãos na resolução dos problemas nacionais; d) Promover o bem-estar e a qualidade de vida do povo e a igualdade real entre os portugueses, bem como a efectivação dos direitos económicos, sociais, culturais e ambientais, mediante a transformação e modernização das estruturas económicas e sociais; (...)”

⁸⁶ Citação do Prof. Diogo Freitas do Amaral in GUEDES VALENTE, *op. cit.*, p. 422

⁸⁷ In GUEDES VALENTE, *op. cit.*, p. 422

Estado de Direito democrático (2º CRP), as garantias de defesa em processo penal (32º/1 CRP em conjunto com o CP e o CPP), a proibição da discriminação étnica, política e religiosa (13º/2 CRP) e as restrições às intercepções de comunicações (34º/4 CRP).

Apesar de o terrorismo querer abalar os pilares da democracia e da sociedade, a difícil tarefa do Estado é impedir que tal aconteça ao mesmo tempo que não os autodestrói.

Capítulo II – A Definição Jurídica do Terrorismo

A definição jurídica do terrorismo passa pelo entendimento deste crime no plano jurídico-político, sendo fundamental a observância tanto da actuação dos Estados e das Organizações Internacionais e Regionais perante este delito, como do posicionamento do mesmo na Ordem Jurídica Internacional. Dentro do mesmo espírito que a definição do conceito de terrorismo, a definição jurídica de terrorismo apresenta igualmente diversas dificuldades e incertezas. De seguida, analisaremos as actuações da ONU perante esta matéria e a título de exemplo também as da UE e do Estado Português nos últimos anos, encadeando-as como suporte para a compreensão da sua influência na concepção jurídica do terrorismo no seio da comunidade jurídica internacional.

1. A Luta contra o Terrorismo

O modo como os Estados e as Organizações Internacionais e Regionais desenrolam o combate a este delito é uma das fundações da estrutura do crime de terrorismo na ordem jurídica internacional e é igualmente o reflexo da conjugação do plano político e jurídico que opera como alicerce para um entendimento na matéria. De forma a enfatizar a brutalidade deste crime, a esta actuação foi dado o nome de Luta contra o Terrorismo, dando a ideia de que se trava hoje uma guerra global que tem como meta a irradiação do terrorismo (ou pelo menos o terrorismo que aos Estados interessa).

Com a alteração da crença de que os direitos internos e internacional seriam bastantes para fazer face ao fenómeno do terrorismo, seguiu-se uma corrida exacerbada à criminalização do mesmo, tendo ocorrido nos últimos 20 anos todo um processo demasiado rápido, complexo e desordenado de criação e implementação de normas sobre esta matéria.

A importância da definição jurídica e do tratamento do terrorismo a nível internacional, assim como a própria necessidade dos Estados de chegar a um consenso, é visível nas inúmeras tentativas realizadas para a estabelecer e na vontade de cooperação na repressão do mesmo, reflectidas no incontável número de convenções, tratados e resoluções existentes nesta matéria, como poderemos ver.

1.1. No Plano Internacional

Após o atentado do 11 de Setembro, a ONU passou a ter o terrorismo como parte da sua agenda principal, tendo criado um comité contra-terrorismo, implementado uma *task-force* e adoptado inúmeras estratégias e resoluções ao longo dos anos⁸⁸. Também de realçar é a tentativa de criação de uma convenção geral contra o terrorismo que se mantém há quase 20 anos⁸⁹ nas Nações Unidas, e que, devido às divergências na definição de terrorismo não se concretiza. As medidas contra este fenómeno encontram-se igualmente espalhadas nas legislações nacionais, regionais e internacionais, sendo necessário a existência de uma tentativa de conciliação global de forma tanto a desenvolver como a executar, coordenada e conjuntamente, uma estratégia adequada e eficaz ao combate deste delito, que não ponha em causa todas as conquistas dos Estados de Direito e dos cidadãos.

A nível internacional é fundamental referir o importante contributo do Conselho de Segurança e da Assembleia Geral da ONU no combate a este crime. No entanto, no assunto ao qual esta dissertação convém, parece-nos importante uma breve nota explicativa a diferenciar os seus papéis no tocante à legitimidade e coercibilidade das suas resoluções: O terrorismo, como atentado à paz e segurança internacionais, é parte integrante da competência do CS (artigos 39⁹⁰ e 41⁹¹ da Carta das NU), cujos membros concordaram em aceitar e aplicar as suas decisões segundo os artigos 25⁹² e 48⁹³ da Carta. No entanto, este último estaria direccionado para situações concretas, resoluções de conflitos considerados, sendo que, a competência para o que pode ser tido como o aproximar a uma actividade

⁸⁸ Disponíveis em <https://nacoesunidas.org/acao/terrorismo/>

⁸⁹ Como faz exactamente referência uma notícia do Jornal Brasileiro *Envolverde* de 10 de Janeiro de 2014, disponível em <http://www.envolverde.com.br/ips/inter-press-service-reportagens/convencao-contra-o-terrorismo-continua-parada-na-onu/>

⁹⁰ “Art. 39: O Conselho de Segurança determinará a existência de qualquer ameaça à paz, rutura da paz ou ato de agressão e fará recomendações ou decidirá que medidas deverão ser tomadas de acordo com os Art.ºs 41 e 42, a fim de manter ou restabelecer a paz e a segurança internacionais.”

⁹¹ “Art. 41: O Conselho de Segurança decidirá sobre as medidas que, sem envolver o emprego de forças armadas, deverão ser tomadas para tornar efetivas as suas decisões e poderá instar os membros das Nações Unidas a aplicarem tais medidas. Estas poderão incluir a interrupção completa ou parcial das relações económicas, dos meios de comunicação ferroviários, marítimos, aéreos, postais, telegráficos, radioelétricos, ou de outra qualquer espécie, e o rompimento das relações diplomáticas.”

⁹² “Art. 25: Os membros das Nações Unidas concordam em aceitar e aplicar as decisões do Conselho de Segurança, de acordo com a presente Carta.”

⁹³ “Art. 48: 1. A ação necessária ao cumprimento das decisões do Conselho de Segurança para a manutenção da paz e da segurança internacionais será levada a efeito por todos os membros das Nações Unidas ou por alguns deles, conforme seja determinado pelo Conselho de Segurança. 2. Essas decisões serão executadas pelos membros das Nações Unidas diretamente e mediante a sua ação nos organismos internacionais apropriados de que façam parte.”

legislativa da ONU estaria apenas no âmbito da AG (conforme os artigos 11º/1⁹⁴ e 13º/1/a)⁹⁵ da Carta). “As resoluções e diretrizes da Assembleia Geral (...) são legitimadas na ordem internacional porque as suas deliberações são aprovadas por maiorias estabelecidas na Carta, além de se basearem na igualdade absoluta entre os Estados”⁹⁶, premissas pelas quais não se rege o CS. Desta forma os documentos emanados pelo CS deveriam ser de carácter específico e limitado, ao passo que os da AG poderão ser “gerais e com carácter legislativo”⁹⁷. No entanto, em relação à matéria do terrorismo, esta fronteira aparenta apresentar-se cada vez mais ténue, tendo mesmo o CS apresentado resoluções pós 11 de Setembro de “carácter quase-legislativo que impõem modelos de conduta gerais e obrigatórios aos Estados membros das Nações Unidas”⁹⁸. E, apesar de alguns autores desconsiderarem tal controvérsia⁹⁹, uma parte da doutrina questiona se não tem ido o CS longe de mais, pondo em causa a legalidade e legitimidade internacional das suas decisões.¹⁰⁰

A nível da fiscalização, os poderes do CSNU são mais abrangentes. O CSNU pode decretar sanções aos Estados que, no caso do terrorismo são realizadas através do Comité de Sanções 1267/1989 e que, através da Resolução nº 2253 de 17 de Dezembro de 2015 expandiu o Comité contra a Al-Qaida ao mais actual ISIL (Daesh) (Comité de Sanções 1267/1989/2253 contra o ISIL (Daesh) e Al-Qaida) e a Lista de Sanções contra a Al-Qaida passa igualmente a incluir o ISIL (Daesh) (Lista de Sanções contra o ISIL (Daesh) e Al-Qaida). Esta Res. dá também ênfase, devido a exageros cometidos, ao facto de o congelamento de bens já determinado anteriormente ser limitado às despesas básicas que o suspeito tenha de efectuar, reforçando o respeito pelos direitos humanos e garantias de um nível básico de vida. No entanto, e mesmo assim, tal definição do que é necessário à pessoa está dependente da aprovação do Comité, sendo na prática este que determina esses “direitos

⁹⁴ “Artº. 11: 1. A Assembleia Geral poderá considerar os princípios gerais de cooperação na manutenção da paz e da segurança internacionais, inclusive os princípios que disponham sobre o desarmamento e a regulamentação dos armamentos, e poderá fazer recomendações relativas a tais princípios aos membros ou ao Conselho de Segurança, ou a este e àqueles conjuntamente.”

⁹⁵ “Artº. 13: 1. A Assembleia Geral promoverá estudos e fará recomendações, tendo em vista: a. Fomentar a cooperação internacional no plano político e incentivar o desenvolvimento progressivo do direito internacional e a sua codificação;”

⁹⁶ MELLO, *op. cit.*, p.69

⁹⁷ MELLO, *op. cit.*, p.69

⁹⁸ SARAIVA, *O Terrorismo como ameaça à Paz*, p. 3

⁹⁹ Como SARAIVA que conclui que o CS “deve ter total liberdade para escolher os instrumentos que considera mais adequados, recusando, deste modo, a ideia de que existe um problema de controlo da legalidade dos seus actos”, in *op. cit.*, p. 6

¹⁰⁰ Cfr. SARAIVA, *op. cit.*, p. 5 e MELLO, *op. cit.*, p. 71

humanos”, o que torna naturalmente questionável se alguma instituição deveria ter este poder.

Ultrapassando estas questões, analisaremos o trabalho desta organização ao longo dos anos.¹⁰¹

Embora em 1937 se tenham feito esforços para a criação de uma Convenção para a Prevenção e Punição do Terrorismo, devido à emergência da 2ª GM, esta não teve aplicação. A comunidade internacional só em 1963 acorda novamente para a necessidade de contrariar estes actos. Com a ONU com o papel principal, foram diversos os instrumentos internacionais produzidos. O seu carácter era em larga medida sectorial e reactivo em resposta directa às situações que surgiam no plano internacional¹⁰², o que de pouco servia para a definição jurídica de terrorismo. Apenas em 1994 a AGNU toma uma posição através da Declaração sobre Medidas para Eliminar o Terrorismo Internacional¹⁰³ na qual qualifica o terrorismo como crime¹⁰⁴.

¹⁰¹ Os instrumentos e resoluções enumeradas em seguida não são as únicas existentes a respeito da matéria que estamos a cuidar, são apenas as que considerámos importantes para o desenvolvimento deste trabalho.

¹⁰² São exemplos importantes de instrumentos internacionais a *Convenção Referente às Infracções e a Certos Outros Actos Cometidos a Bordo de Aeronaves* (Convenção de Tóquio), assinada em Tóquio a 14 de Setembro de 1963; a *Convenção para a Repressão da Captura Ilícito de Aeronaves*, concluída em Haia a 16 de Dezembro de 1970; em 1971 a *Convenção para a Repressão de Atos Ilícitos contra a Segurança da Aviação Civil*, de Montreal; a *Convenção sobre a Prevenção e Punição de Crimes contra Pessoas que gozam de Protecção Internacional, inclusive agentes diplomáticos*, adoptada pela AGNU em 1973; a 17 de Dezembro de 1979 a AGNU adoptou a *Convenção Internacional contra a Tomada de Reféns*; a *Convenção sobre a Protecção Física dos Materiais Nucleares* foi assinada em Viena em 1980; em 1988 assinaram-se o *Protocolo para a Repressão de Atos Ilícitos de Violência nos Aeroportos que prestem Serviços à Aviação Civil Internacional, complementar à Convenção para a Repressão de Atos Ilícitos contra a Segurança da Aviação Civil*, em Montreal, em Roma a *Convenção para a Supressão de Atos Ilegais contra a Segurança da Navegação Marítima* e o *Protocolo para a Supressão de Atos Ilícitos contra a Segurança das Plataformas Fixas situadas na Plataforma Continental*; em 1990 ocorreu em Havana o *VIII Congresso das Nações Unidas para a Prevenção do Crime e o Tratamento dos Delinquentes*; e a *Convenção sobre a Marcação dos Explosivos de Plástico para Efeitos de Detecção*, de 01 de Março de 1991 em Montreal. A AGNU contribuiu ainda mais para esta matéria com a *Convenção Internacional Global em Matéria de Terrorismo* em 1996, a *Convenção Internacional para a Supressão de Atentados Terroristas a Bomba* em 1997 e a *Convenção Internacional para a Eliminação do Financiamento do Terrorismo* em 1999.

¹⁰³ Res. AGNU n° 49/60, de 09 de Dezembro de 1994, doc. A/RES/49/60

¹⁰⁴ “1. *The States Members of the United Nations solemnly reaffirm their unequivocal condemnation of all acts, methods and practices of terrorism, as criminal and unjustifiable, wherever and by whomever committed, including those which jeopardize the friendly relations among States and peoples and threaten the territorial integrity and security of States*; 2. *Acts, methods and practices of terrorism constitute a grave violation of the purposes and principles of the United Nations, which may pose a threat to international peace and security, jeopardize friendly relations among States, hinder international cooperation and aim at the destruction of human rights, fundamental freedoms and the democratic bases of society*; 3. *Criminal acts intended or calculated to provoke a state of terror in the general public, a group of persons or particular persons for political purposes are in any circumstance unjustifiable, whatever the considerations of a political, philosophical, ideological, racial, ethnic, religious or any other nature that may be invoked to justify them*.”

No entanto, em 1999, na Convenção Internacional para a Eliminação do Financiamento do Terrorismo, no seguimento da Res. AGNU nº 51/210 de 17 de Dezembro de 1996, da Res. AGNU nº 52/165 de 15 de Dezembro de 1997 e da Res. AGNU nº 63/108 de 08 de Dezembro de 1998, os Estados contratantes decretaram que “Comete uma infracção, nos termos da presente Convenção, quem, por quaisquer meios, directa ou indirectamente, ilegal e deliberadamente, fornecer ou reunir fundos com a intenção de serem utilizados ou sabendo que serão utilizados, total ou parcialmente, tendo em vista a prática: a) De um acto que constitua uma infracção compreendida no âmbito de um dos tratados enumerados no anexo e tal como aí definida; ou b) De qualquer outro acto destinado a causar a morte ou ferimentos corporais graves num civil ou em qualquer pessoa que não participe directamente nas hostilidades numa situação de conflito armado, sempre que o objectivo desse acto, devido à sua natureza ou contexto, vise intimidar uma população ou obrigar um governo ou uma organização internacional a praticar ou a abster-se de praticar qualquer acto.”¹⁰⁵. Nesta nova “definição” de Terrorismo, parece que os Estados quiseram ir mais além que a Res. 49/60, retirando, (parece-nos) propositadamente, desta definição os combatentes quando em tempos de conflito armado. Escusado será dizer que esta declaração dos Estados não passou em claro, e veio dificultar ainda mais a tentativa de definição e enquadramento do crime de terrorismo no Direito Internacional¹⁰⁶.

A partir de 2001, devido ao conhecido atentado, o número de resoluções aumentou exponencialmente, tendo o CS da ONU emitido logo em seguida a Resolução 1368¹⁰⁷ a condenar a prática de tais actos e mais tarde, de forma mais desenvolvida, a importante Resolução 1373¹⁰⁸ que, agindo ao abrigo do Capítulo VII da Carta das Nações Unidas, declarou a obrigação de todos os Estados prevenirem e reprimirem o financiamento de actos de terrorismo, de tipificarem como crime a prestação ou recolha voluntária de fundos para a prática de actos terroristas, de congelarem os bens dos suspeitos de prática ou tentativa de prática de actos terroristas, de adoptarem as medidas necessárias para impedir actos terroristas e de cooperação interestadual, de não concederem asilo a suspeitos de tais actos assim como de impedirem a sua circulação através de um controlo fronteiriço e de

¹⁰⁵ Artigo 2º da *Convenção Internacional para a Eliminação do Financiamento do Terrorismo*, disponível em http://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/convencao_int_eliminacao_financiamento_terrorismo.pdf

¹⁰⁶ Questão que será desenvolvida no ponto 2.1. do presente capítulo.

¹⁰⁷ Res. CS nº 1368 (2001), de 12 de Setembro de 2001, doc. S/RES/1368(2001)

¹⁰⁸ Res. CS nº 1373 (2001), de 28 de Setembro de 2001, doc. S/RES/1373(2001)

documentos e encorajou os Estados a tornarem-se parte das Convenções já existentes e a formarem acordos de forma a combater conjuntamente tal aberração, mas sempre em observância com os DH. Observou ainda “com preocupação as estreitas ligações existentes entre o terrorismo internacional e a criminalidade organizada transnacional, as drogas ilícitas, o branqueamento de capitais, o tráfico ilícito de armas, a circulação ilícita de materiais nucleares, químicos, biológicos e outros materiais potencialmente letais e, a esse respeito, sublinha a necessidade de promover a coordenação de esforços a nível nacional, sub-regional, regional e internacional para reforçar uma resposta global a estes graves desafios e ameaças à segurança internacional”, declarou “que os actos, métodos e práticas terroristas são contrários aos fins e princípios das Nações Unidas e que financiar com conhecimento de causa actos de terrorismo, planeá-los ou incitar à sua prática é igualmente contrário aos fins e princípios das Nações Unidas” e implementou um Comité Antiterrorista para supervisionar a implementação da resolução, assumindo assim a globalização do terrorismo¹⁰⁹.

Em 2002 a AGNU adoptou a Resolução 57/83¹¹⁰, que foi o “primeiro texto a conter medidas para impedir terroristas de conseguirem tais armas e meios de lançamento”¹¹¹ e que dá início a resoluções de carácter preventivo ao invés do reactivo praticado até então. A esta seguiram-se diversas Resoluções tanto da AGNU como do CS sobre a matéria, como a Resolução nº 1566 do CS¹¹², de 08 de Outubro de 2004, que, como já referido, avançou com uma definição de terrorismo e, ao contrário das suas Resoluções anteriores, que apenas determinavam nas considerações iniciais que “*terrorism in all its forms and manifestations constitutes one of the most serious threats to peace and security*”, dando um grande passo na sua tentativa de conceptualização, assumiu o terrorismo como um crime, passando assim o texto nas resoluções vindouras para “*terrorism in all forms and manifestations constitutes one of the most serious threats to international peace and security and that any acts of terrorism are criminal and unjustifiable regardless of their motivations, whenever and by whomsoever committed*”¹¹³. Actualmente, a única alteração realizada na frase constantemente presente nas resoluções do CS na matéria de terrorismo foi a introdução do

¹⁰⁹ Cfr. SARAIVA, *op. cit.*, p. 3

¹¹⁰ Res. AGNU nº 57/83, de 09 de Janeiro de 2003, doc. A/RES/57/83

¹¹¹ In <https://nacoesunidas.org/acao/terrorismo/>

¹¹² Res. CS nº 1566, de 08 de Outubro de 2004, doc. S/RES/1566(2004)

¹¹³ Texto retirado do 2º parágrafo da Res. CS nº 1617, de 29 de Julho de 2005, doc. S/RES/1617(2005), negrito nosso.

elemento “*wherever*”, passando a ler-se “*whenever, wherever and by whomsoever committed*”¹¹⁴. Ainda sobre a Resolução 1566, esta também “criou obrigações genéricas aos Estados para impedir a aquisição de armas químicas, biológicas e nucleares por terroristas”¹¹⁵ e solicitou tanto aos Estados como às organizações internacionais, regionais e subregionais uma maior interacção, coesão e cooperação internacionais na luta contra este crime.

Em 2005, a AGNU adoptou a Convenção Internacional para a Supressão de Atos do Terrorismo Nuclear e o CS a Resolução nº 1624¹¹⁶ que exortava os Estados a proibir o incitamento do terrorismo.

Uma década depois, podemos ver a adopção pelo CS da Res. nº 2161 de 17 de Junho de 2014 na qual inclui a “Proibição de Viajar” e da Res. nº 2178 de 24 de Setembro de 2014 mais direccionada para as medidas de combate aos “combatentes terroristas estrangeiros” e à “Luta contra o extremismo violento para prevenir o terrorismo”. Estas resoluções surgem no seguimento do crescimento da migração de combatentes que convertendo-se ao Daesh partiram para o Médio Oriente e Norte de África. No entanto, “apesar de definir o que se entende por combatentes estrangeiros que se juntam a movimentos terroristas, continua sem definir claramente o que se entende por terrorismo”¹¹⁷, levantando mais uma vez problemas conceptuais. A par disso o que é o extremismo violento? Mais questões para serem respondidas.

Em 2016, o CSNU, através da Res. 2322¹¹⁸, apela aos Estados Membros mais cooperação em matéria de terrorismo, assim como a partilha de informações sobre combatentes estrangeiros terroristas, reforçando a importância da INTERPOL e do desenvolvimento de redes 24/7 no combate ao terrorismo.

Em 2017, o CSNU desenvolve ainda mais as directrizes da Res. 2178 através da Resolução 2396¹¹⁹, onde, entre outras coisas, solicita o desenvolvimento e implementação de sistemas de recolha de dados biométricos¹²⁰, o que é bastante duvidoso a nível de

¹¹⁴ Como se pode ler nas considerações iniciais (2º parágrafo) da Res. CS Nº 2462 (2019), de 28 de Março de 2019, doc. S/RES/2462(2019)

¹¹⁵ In SARAIVA, *op. cit.*, p. 3

¹¹⁶ Res. CS nº 1624, de 14 de Setembro de 2005, doc. S/RES/1624(2005)

¹¹⁷ In SARAIVA, *op. cit.*, p. 4

¹¹⁸ Res. CS nº 2322, de 12 de Dezembro de 2016, doc. S/RES/2322(2016)

¹¹⁹ Res. CS nº 2396, de 21 de Dezembro de 2017, doc. S/RES/2396(2017)

¹²⁰ “15. Decides that Member States shall develop and implement systems to collect biometric data, which could include fingerprints, photographs, facial recognition, and other relevant identifying biometric data, in order to responsibly and properly identify terrorists, including foreign terrorist fighters, in compliance with

protecção de dados¹²¹. No mesmo ano, a AGNU através da Res. 71/291¹²² recorre à criação de um *Office of Counter-Terrorism* como fonte de fortalecimento da capacidade do sistema da ONU para ajudar os EM na implementação da Estratégia Global da ONU contra o terrorismo; adopta a Res. n.º 72/42¹²³, incluindo nos seus pontos de acção para o “Desarmamento geral e total” medidas para evitar que os terroristas adquiram armas de destruição massiva; e relembrando a Res. n.º 49/60, adopta a Res. n.º 72/123¹²⁴, Medidas para Eliminar o Terrorismo Internacional.

Mais recentemente, em 2019, o CSNU adoptou a Resolução n.º 2462¹²⁵, que tem novamente como objecto o financiamento do terrorismo e solicita aos Estados diversas acções (algumas que duvidosas e que podem levar a exageros cometidos pelos Estados aquando da sua aplicação, como veremos mais à frente) que visam combater este acto¹²⁶, e a Res. n.º 2482¹²⁷, sobre o terrorismo e o crime organizado. Esta última é de facto bastante promíscua, pois nos diversos pontos acaba por aludir variadas vezes à regulamentação do terrorismo e do crime organizado quase como uma unidade. E de facto, “não podemos ignorar casos de ligações entre terrorismo e crime organizado, mas o problema desta resolução é o perigo de uma eventual dissolução da fronteira que hoje separa os dois regimes”¹²⁸.

Por fim, mas não menos importante, é de enfatizar a necessidade que a ONU sentiu em içar a bandeira da protecção dos DH e das vítimas, neste caso associado directamente ao terrorismo. Através da Res. da AGNU n.º 72/165¹²⁹ proclamou 21 de Agosto como o Dia Internacional em Memória e Tributo às Vítimas de Terrorismo, com a Res. n.º 73/305¹³⁰ apelou aos Estados o reforço da cooperação internacional para a assistência das vítimas de

domestic law and international human rights law, calls upon other Member States, international, regional, and subregional entities to provide technical assistance, resources, and capacity building to Member States in order to implement such systems and encourages Member States to share this data responsibly among relevant Member States, as appropriate, and with INTERPOL and other relevant international bodies;”

¹²¹ Questão hodiernamente preocupante e por isso alvo de diversas acções legislativas.

¹²² Res. AGNU n.º 71/291, de 15 de Junho de 2017, doc. A/RES/71/291

¹²³ Res. AGNU n.º 72/42, de 04 de Dezembro de 2017, doc. A/RES/72/42

¹²⁴ Res. AGNU n.º 72/123, de 07 de Dezembro de 2017, doc. A/RES/72/123

¹²⁵ Res. CS n.º 2462, de 28 de Março de 2019, doc. S/RES/2462(2019)

¹²⁶ Segundo SARAIVA, “a resolução sobre o financiamento do terrorismo tem causado alguma apreensão, por se temer que possa vir a atingir atores da sociedade civil, dissidentes e defensores dos direitos humanos”, *op. cit.*, p. 5

¹²⁷ Res. CS n.º 2482, de 19 de Julho de 2019, doc. S/RES/2482(2019)

¹²⁸ In SARAIVA, *op. cit.*, p. 5

¹²⁹ Res. AGNU n.º 72/165, de 19 de Dezembro de 2017, doc. A/RES/72/165

¹³⁰ Res. AGNU n.º 73/305, de 28 de Junho de 2019, doc. A/RES/73/305

terrorismo, e pela Res. nº 72/180¹³¹ incitou os Estados a garantir a protecção dos direitos humanos e liberdades fundamentais na luta contra o terrorismo. Tal surge possivelmente como reflexo tanto da consciencialização da danosidade social, já abordada, que o terrorismo impõe na sociedade, como da importância do não esquecimento da vítima¹³².

Importante ainda referir que a par dos desenvolvimentos da ONU, internacionalmente, mas a nível regional, os Estados e as organizações foram também compondo as suas Convenções e Tratados por todo o globo.¹³³

1.2. No Seio da União Europeia

A Europa demonstrou igualmente a sua preocupação com o assunto e, apesar de haver já decisões anteriores sobre a matéria, é em 2002 que surge o instrumento mais importante, quando o Conselho da União Europeia adopta a Decisão-Quadro¹³⁴ 2002/475/JAI de 13 de Junho¹³⁵ relativa à luta contra o terrorismo, na qual, baseando-se “nos valores universais da dignidade humana, da liberdade, da igualdade e da solidariedade, do respeito dos direitos do homem e das liberdades fundamentais”, declara que o terrorismo “constitui uma das mais graves violações desses princípios”, nos quais inclui o “princípio da Democracia e do Estado de Direito”. Concentrando a sua actuação em “três focos

¹³¹ Res. AGNU nº 72/180, de 19 de Dezembro de 2017, doc. A/RES/72/180

¹³² Que poderá ser conotado com o tal movimento de “redescoberta da vítima” um pouco desenvolvido no ponto 3.2. do Cap. I

¹³³ Como exemplo alguns instrumentos regionais importantes na matéria do terrorismo: em 1971, em Washington DC teve lugar a *Convenção da Organização dos Estados Americanos para a Prevenção e a Punição de Actos de Terrorismo sob a Forma de Crimes contra as Pessoas e Extorsão que Sejam de Relevância Internacional*; em 1977 foi a vez da Europa em Estrasburgo adoptar a *Convenção Europeia para a Supressão do Terrorismo*; em 1987 a *Convenção da Associação do Sul da Ásia para a Cooperação Regional (SAARC) sobre a Supressão do Terrorismo* teve lugar em Kathmandu; a *Convenção Árabe para Supressão do Terrorismo* ocorreu no Cairo em 1998; em 1999 em Argel, a *Convenção da Organização dos Estados Africanos sobre a Prevenção e o Combate ao Terrorismo*; no mesmo ano em Minsk, o *Tratado para Cooperação entre os Estados-Membros da CEI no Combate ao Terrorismo*; e em Ouagadougou, a *Convenção da Organização da Conferência Islâmica sobre o Combate ao Terrorismo Internacional*; em 2002 Conselho da UE adoptou a *Decisão-Quadro 2002/475/JAI*, relativa à luta contra o terrorismo, recentemente alterada pela Directiva 2017/541 do PE e do Conselho, de 15 de Março de 2017; e em Barbados, deu-se a *Convenção Interamericana contra o Terrorismo*; em 2004 em Adis Abeba, desenvolveu-se a *Convenção da União Africana sobre a Prevenção e Combate ao Terrorismo*; em 2005 em Varsóvia, o Conselho da Europa adoptou a *Convenção para a Prevenção do Terrorismo*; recentemente em Nairobi, realizou-se *The African Regional High-level Conference on Counter-Terrorism and the Prevention of Violent Extremism Conducive to Terrorism*, em Julho de 2019; e em Janeiro de 2020 a República da Colômbia sediou a *III Conferência Ministerial Hemisférica de Luta contra o Terrorismo*, que já tinha tido realizadas duas edições anteriores em Washington e Buenos Aires.

¹³⁴ Actualmente este instrumento foi substituído pelo termo Directiva, devido à extinção desta figura jurídica de Decisão-Quadro pelo Tratado de Lisboa.

¹³⁵ Disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A32002F0475>

estratégicos: harmonizar o direito penal substantivo relativo à repressão do terrorismo, prover a uma mudança radical nas leis de extradição tradicionais (...) e reforçar a cooperação judicial e policial na seara do direito penal”¹³⁶ a UE quer com esta DQ dar resposta tanto ao terrorismo internacional como às próprias obrigações criadas pelas Resoluções da ONU¹³⁷. A DQ pretende que os Estados Membros tomem as medidas necessárias para que determinados actos sejam considerados como infracções terroristas, definindo tanto um conjunto de elementos subjectivos (“quando o seu autor os pratique com o objectivo de: intimidar gravemente uma população, ou constranger indevidamente os poderes públicos, ou uma organização internacional, a praticar ou a abster-se de praticar qualquer acto, ou desestabilizar gravemente ou destruir as estruturas fundamentais políticas, constitucionais, económicas ou sociais de um país ou de uma organização internacional”¹³⁸) como uma panóplia de elementos objectivos, com a finalidade de criminalizar as ofensas à vida e à integridade física, rapto ou tomada de reféns, destruição de instalações ou infra-estruturas, captura de aeronaves e navios, entre outras condutas susceptíveis de alcançar o objectivo pretendido e, a mais importante e susceptível de falta de objectividade, a criminalização da ameaça de um deste tipo de condutas como terrorismo. Também o ponto 2 do mesmo artigo releva uma enorme importância, pois declara que a DQ não se sobrepõe à obrigação de respeitar os direitos fundamentais e princípios jurídicos do artigo 6º do TUE. Ademais, define ainda o que deve ser entendido por grupo terrorista e que as suas actividades devem ser punidas. Adiciona às infracções, no âmbito de actividades terroristas, o roubo agravado, a chantagem e a produção de falsos documentos e pede a punição da instigação, cumplicidade e tentativa. Estipula ainda molduras mínimas e máximas no artigo 5º/3 e refere circunstâncias especiais. Define a responsabilidade das pessoas colectivas e ainda apresenta um leque de sanções a aplicar. Apresenta a competência dos Estados Membros em caso de terrorismo e ainda “sugere” formas do procedimento penal a adoptar.

Após uma descrição bastante resumida sobre em que consiste a DQ de 2002¹³⁹, é importante perceber o que devia ser então uma DQ: constituía um acto de direito comunitário derivado cujo âmbito de aplicação se restringia, exclusivamente, à matéria da cooperação policial e judicial em matéria penal. No artigo 34º/2/b) do TUE (na redacção existente à data

¹³⁶ In COSTA, *op. cit.*, p.22

¹³⁷ Também neste sentido, FIGUEIREDO DIAS & CAEIRO, *A Lei de Combate ao Terrorismo*,... p. 71-72

¹³⁸ Que coincidem com os elementos defendidos por CASSESE que serão descritos no Cap. III

¹³⁹ Para um estudo mais aprofundado *vide* FIGUEIREDO DIAS & CAEIRO, *op. cit.*, pp. 70-74

do Tratado de Nice), a DQ tinha por objectivo facilitar a aproximação das disposições legislativas e regulamentares dos Estados-Membros nas questões abrangidas pelo chamado terceiro pilar europeu¹⁴⁰. Deveria vincular os Estados-Membros a um determinado resultado que se visava atingir, mas deixando às autoridades nacionais a escolha da forma e dos meios apropriados à realização do fim pretendido.¹⁴¹ Desta forma, é visível que as DQ deveriam regular o mínimo necessário para que os resultados pretendidos fossem atingidos. No entanto, apesar de dever ser um instrumento que deveria determinar os mínimos, parece exageradamente detalhada. E mesmo assim, em 2008 o PE e o Conselho consideraram que tal não era suficiente e actualizaram-na, adoptando a Decisão-Quadro 2008/919/JAI de 28 de Novembro¹⁴². O grande problema que ocorre quando os parâmetros mínimos extravasam os “mínimos” é exactamente o risco de exagero por parte dos países na sua aplicação/transposição.¹⁴³

A DQ de 2008 vem aumentar a panóplia de condutas incluídas no que devem ser consideradas infracções relacionadas com actividades terroristas (artigo 3º/1 e 2), nomeadamente o incitamento público à prática de infracções terroristas, o recrutamento para o terrorismo e o treino para o terrorismo, e reforça a punição da tentativa de qualquer um destes actos (3º/3). Tal inclusão não era novidade, pois a 16 de Maio de 2005 em Varsóvia, o Conselho da Europa adoptou também a Convenção para a Prevenção do Terrorismo, com os objectivos realizar uma união estrita entre os seus membros e melhorar a cooperação judiciária devido à multiplicação de acções terroristas e pelo aumento da sua ameaça. Em particular pretendeu, igualmente, fazer face ao incitamento público, recrutamento e treino do terrorismo. Alega também à protecção e respeito pelos direitos humanos, ao Estado Democrático, às garantias e liberdades fundamentais e restantes disposições do direito internacional e humanitário.

O aumento do branqueamento de capitais e a sua possibilidade de uso para o financiamento do terrorismo preocupou igualmente a UE, tendo esta emitido em 2005 uma

¹⁴⁰ Referente à justiça, principalmente através da cooperação policial e judiciária em matéria penal.

¹⁴¹ Cfr. Euroogle, disponível em <http://euroogle.com/dicionario.asp?definition=448>

¹⁴² Disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32008F0919>

¹⁴³ Sobre esta questão, “*‘over-implementation’ of European legislation on substantive criminal law is also a direct consequence of the so-called ‘minimum rules’ scheme that continues to limit the legislative competence of the Union, even under the new Treaties. The EU can set the definition of minimum punishable conduct, but cannot prevent Member States from adopting broader incriminations or harsher penalties*”, CAEIRO, *Concluding remarks*, pp. 306-307

Directiva (2005/60/CE de 26 de Outubro¹⁴⁴) relativa à prevenção da utilização do sistema financeiro para efeitos de branqueamento de capitais e de financiamento do terrorismo, que 10 anos depois, devido ao facto de tanto estes fenómenos como o crime organizado permanecerem um problema e o terrorismo ter aumentado significativamente nos últimos anos, revogou com uma nova Directiva bastante mais aprofundada (2015/849 de 20 de Maio¹⁴⁵).

Na mesma linha de actuação e de forma a melhorar a Estratégia de Segurança Interna, o Regulamento nº 513/2014 do PE e do Conselho¹⁴⁶ criou um instrumento de apoio financeiro à cooperação policial, à prevenção e luta contra criminalidade e à gestão de crises.

Como podemos verificar, ao longo destes últimos anos, esta matéria tem sido alvo de preocupação e trabalho no seio tanto da UE como do Conselho da Europa, no entanto, mais uma vez, podemos denotar, pela ausência de resultados práticos, a insuficiência destas medidas. Novamente, a única ocorrência visível é a sequência infinita de Resoluções, Directivas e Convenções, que simplesmente avançam uma criminalização cada vez maior e um aumento das penas relativamente a tais crimes, apelando a uma cooperação judiciária mundial que claramente se apresenta disfuncional.

Repetidamente, numa tentativa de alterar esta fatalidade, a 15 de Março de 2017 o PE e o Conselho adoptaram a Directiva 2017/541¹⁴⁷ relativa à luta contra o terrorismo e que vem substituir a DQ de 2002 alterada em 2008 (outra vez). Foi também discutido um Protocolo Adicional à Convenção do Conselho da Europa para a Prevenção do Terrorismo e a 27 de Abril de 2016, após 5 anos de discussão sobre o assunto, é criado o registo de identificação de passageiros (PNR) ao abrigo da Directiva 2016/681¹⁴⁸ que tem como finalidade a prevenção, detecção, investigação e repressão das infracções terroristas e da criminalidade

Voltando à Directiva relativa à luta contra o terrorismo (2017/541), esta apresenta uma renovação bastante mais aprofundada do que a alteração realizada em 2008: incluiu no artigo das infracções terroristas os elementos subjectivos do crime (3º/1) e os objectivos (3º/2); retirou deste artigo o incitamento, o recrutamento, o treino do terrorismo e as restantes que estavam no artigo 3º, criando artigos autónomos para cada um deles; e criminalizou

¹⁴⁴ Disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A32005L0060>

¹⁴⁵ Disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32015L0849>

¹⁴⁶ Disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32014R0513>

¹⁴⁷ Disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32017L0541>

¹⁴⁸ Disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32016L0681>

ainda as condutas de receber treino para o terrorismo, deslocações para fins de terrorismo e a organização ou facilitação de deslocações para fins de terrorismo. É de referir, afinal de contas, uma inovação, motivada provavelmente pelos mesmos movimentos energéticos sobre o tema que levaram igualmente a ONU a tomar acção neste campo: a criação de um Título autónomo com disposições em matéria de protecção, apoio e direitos das vítimas do terrorismo, ao invés do único artigo existente na DQ de 2002. Em resumo, a Directiva alterou a DQ (que detinha 13 artigos, e passa a ter 30 artigos), adicionando mais tinta a toda a legislação já existente sobre a matéria. No entanto, importante é enfatizar, que apesar de tudo, no seu artigo 2º, referente às definições, ficou o terrorismo omissivo, sendo apenas possível retirar a sua conceptualização jurídica do extenso artigo 3º relativo às infracções terroristas.

Apesar desta alteração parecer mais elaborada e pensada que a anterior, há determinadas questões que são duvidosas, como a inclusão de condutas como a “deslocação para fins de terrorismo”, ou mesmo a “organização ou facilitação de deslocações para fins de terrorismo”. Parece bastante utópica tal pretensão, pois como vamos criminalizar uma conduta que vem do direito de deslocação dos cidadãos e vamos definir que é para fins de terrorismo? Estaremos a prevenir demasiado e a sofrer influências do direito penal de risco ou mesmo do direito penal do inimigo, criminalizando condutas ordinárias e quase que adivinhando qual será o fim para o qual as pessoas se deslocam? E como vamos saber esse fim, através da intromissão excessiva na vida privada dos cidadãos?! Parece que a necessidade de combater este crime é tanta que acabamos a entrar num campo demasiado subjectivo, volúvel e falível.

É claro que independentemente das críticas, a DQ 2002/475/JAI não deixou de ter um papel muito importante, nomeadamente tanto na “imposição do dever de incriminar as ofensas terroristas como tal”¹⁴⁹¹⁵⁰, como na criação de uma noção de central de infracções terroristas aplicada na UE e na melhoria da cooperação devido a isso¹⁵¹, o que demonstra o já defendido até então: a concordância na comunidade internacional, nem que seja de uma noção geral de terrorismo, aperfeiçoaria a cooperação internacional na repressão deste crime. Outra questão igualmente importante, foi a imposição aos EM “*to expand the ambit of*

¹⁴⁹ In CAEIRO, *op. cit.*, p. 305

¹⁵⁰ Tal devendo-se ao facto de, segundo CAEIRO, “*some of the Member States (perhaps even the majority) did not provide any specific punishment for acts of terrorism*”, *Concluding...*, p. 305

¹⁵¹ Cfr. CAEIRO, *Concluding...*, p. 307

*protection provided by their penal law systems in order to encompass the Union itself (its institutions, bodies and agencies) as well as the other Member States together with their nationals and residents. Such expansion is a paradigmatic concretization of the idea of a common area of freedom, security and justice.*¹⁵². Este conceito de expansão da protecção deste bem jurídico pelos EM é exposto no artigo 5º/1 da Lei Portuguesa de Combate ao Terrorismo, que determina o crime de terrorismo internacional em Portugal e que analisaremos igualmente no fim do próximo ponto.

1.3. Influências em Portugal

Apesar de Portugal não ter tradição de atentados terroristas, tanto internamente como parte integrante da Europa e do Mundo, tais atrocidades afectam tanto a nossa sociedade como o nosso Direito.

Mais uma vez, os sucessivos acréscimos ao crime de terrorismo e a agravação das medidas tomadas não fugiram ao nosso país, vejamos:

Pegando na lei actual sobre a matéria, a Lei de Combate ao Terrorismo (Lei nº 52/2003 de 22 de Agosto), alterada pela Lei nº 60/2015 de 24 de Junho e recentemente pela Lei nº 16/2019 de 14 de Fevereiro, a primeira conclusão que se retira é a confusão presente no diploma, possivelmente fruto das diversas alterações/acréscimos efectuados ao longo dos anos.

A LCT foi adoptada em cumprimento da DQ 2002/475/JAI e tem como objectivo igualmente a prevenção e combate do terrorismo.¹⁵³ Prevê o terrorismo doméstico e o internacional e, tal como aconteceu na EU, foi aumentando as condutas consideradas como terrorismo, que correspondem igualmente às consideradas pela UE. Na grande alteração de 2015 foi criminalizado o apoio/apologia ao terrorismo¹⁵⁴ e respectiva pena agravada quando o acto for cometido por meios electrónicos. Foi criminalizado, também, o acesso a mensagens de incitamento ao terrorismo com o propósito de ser recrutado para organizações

¹⁵² In CAEIRO, *Concluding...*, p. 307

¹⁵³ Vide ANTUNES, em *Terrorismo – Legislação Comentada, Textos Doutrinários*, pontos 1. e 2., pp. 7-10

¹⁵⁴ Artigo 4º/8: “Quem (...) recompensar ou louvar outra pessoa, grupo, organização ou associação pela prática dos factos previstos no n.º 1 do artigo 2.º, de forma adequada a criar perigo da prática de outro crime da mesma espécie, é punido com pena de prisão até 3 anos ou com pena de multa até 360 dias.”

terroristas e o uso delas em actos preparatórios¹⁵⁵, a tentativa ou a viagem para fora do Estado de residência com vista ao treino, apoio logístico ou instrução de outrem para a prática de actos de terrorismo com a intenção de “prejudicar a integridade e a independência nacionais, impedir, alterar ou subverter o funcionamento das instituições do Estado previstas na Constituição, forçar a autoridade pública a praticar um acto, a abster-se de o praticar ou a tolerar que se pratique, ou ainda intimidar certas pessoas, grupos de pessoas ou a população em geral”, para a adesão a uma organização terrorista. Foi ainda criminalizada a organização, financiamento ou facilitação tanto da viagem como da tentativa¹⁵⁶. No artigo 5º-A (também novamente alterado pela Lei nº 16/2019), além do financiamento do terrorismo já previsto, criminalizou-se o financiamento dos actos preparatórios de terrorismo.¹⁵⁷ Outro aditamento realizado pela Lei nº 16/2019 é a inclusão no crime de terrorismo da recepção de treino ou instrução com o objectivo da prática de actos terroristas¹⁵⁸, assim como o acto de viajar ou tentar viajar com o mesmo propósito¹⁵⁹.

Olhando para todos estes novos crimes, é visível a atipicidade destas condutas. Mais uma vez põe-se em causa as influências do “novo direito penal”, pois agora o lema é criminalizar para prevenir? Como é natural, tal é considerado demasiado perigoso. Há, à semelhança daquilo que se passa na Directiva da UE, a criminalização de comportamentos demasiado banais.¹⁶⁰ A lei apresenta-se como demasiado vaga e abrangente, ao ponto de

¹⁵⁵ Artigo 4º/5: “Quem, com o propósito de ser recrutado para a prática dos factos previstos no n.º 1 do artigo 2.º, com a intenção nele referida, aceder ou obtiver acesso, através de sistema informático ou por qualquer outro meio, às mensagens aludidas no n.º 3 e delas fizer uso na prática dos respetivos atos preparatórios, é punido com pena de prisão até 3 anos ou multa até 360 dias.”

¹⁵⁶ Artigo 4º/10, 11 e 12

¹⁵⁷ Como uma influência clara do tal direito penal “menos garantístico”, nas palavras de BRANDÃO, “A defesa do bem jurídico é aqui assegurada através de uma intervenção penal num estágio ainda *materialmente preparatório* do acto terrorista propriamente dito. A incriminação pode, por isso reconduzir-se ao *universo das infracções de perigo abstrato* (...) Com a criminalização do financiamento do terrorismo, condutas dessa natureza assumem relevo penal autónomo, antes e independentemente do início da execução de uma eventual conduta terrorista a que possam ser úteis”, em *Terrorismo – Legislação Comentada, Textos Doutrinários*, ponto 15., p. 168; Para um estudo mais completo, *vide* o comentário completo pp. 161-188.

¹⁵⁸ Artigo 4º/7: “Quem, por qualquer meio, treinar ou instruir outrem, receber de outrem ou adquirir por si próprio 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 dos factos previstos no n.º 1 do artigo 2.º, com a intenção nele referida, é punido com pena de prisão de 2 a 5 anos.”

¹⁵⁹ Artigo 4º/10: “Quem, por qualquer meio, viajar ou tentar viajar para um território diferente do seu Estado de residência ou nacionalidade, com vista a dar, receber ou adquirir por si próprio apoio logístico, 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 específicas para a prática de factos previstos no n.º 1 do artigo 2.º, com a intenção nele referida, é punido com pena de prisão até 5 anos.”

¹⁶⁰ Neste sentido, e a propósito das alterações à LCT, em concreto o artigo 5º-A/1, CAEIRO afirma que “Esta norma suscita graves problemas. Em primeiro lugar, uma leitura literal da norma levaria à conclusão de que

colocar na mira das polícias criminais pessoas que apenas querem viajar ou que realizaram pesquisas na internet sobre o tema do terrorismo para fins profissionais ou científicos. Mais uma vez, é possível visualizar a preferência Estatal em privilegiar a segurança em detrimento da liberdade dos seus cidadãos.

Aquando da alteração realizada pelo Lei 60/2015, houve mais 7 alterações:

A Lei 58/2015 de 23 de Junho, que procedeu à alteração do Código do Processo Penal, incluiu na definição de terrorismo, no artigo 1º/i), o financiamento do terrorismo.¹⁶¹

A Lei nº 55/2015¹⁶² e a nº 56/2015¹⁶³, ambas de 23 de Junho, introduziram limitações aos cidadãos, alterando a Lei das Medidas de Combate à Criminalidade Organizada na qual adicionou ao regime especial de recolha de prova, quebra do segredo profissional e perda de bens a favor do Estado, o terrorismo internacional e o financiamento do terrorismo (1º/1/b)) de modo a abranger todos os ilícitos criminais relacionados com o terrorismo. Foi também alterada a entrada, permanência, saída e afastamento de estrangeiros do território nacional (Lei nº 23/2007 de 4 de Julho), onde foi flexibilizado o regime de entrada, permanência, saída e expulsão de cidadãos estrangeiros do território nacional, agilizando os mecanismos para a concessão e cancelamento de vistos, assim como a aplicação da pena acessória de expulsão do país. Em termos de concessão de nacionalidade, passou a ser necessário verificar se o cidadão interessado não constitui perigo ou ameaça para a segurança nacional.

Quanto aos instrumentos de combate ao terrorismo, foram também melhorados, reforçando os poderes de Investigação Criminal pelas Leis nº 57/2015¹⁶⁴, 59/2015¹⁶⁵,

comete um crime de financiamento de terrorismo todo o cidadão que detém dinheiro ou fundos num banco e representa, conformando-se com ela, a possibilidade de esses bens virem a ser usados (“sabendo que *podem* ser utilizados”) em negócios com grupos terroristas. Todos sabem que o financiamento do terrorismo *pode* passar pelas instituições bancárias, com ou sem a respectiva conivência – é precisamente por isso que existem as ordens de congelamento de bens e de contas bancárias relacionadas com o terrorismo – mas a consciência dessa *possibilidade*, geral e abstracta, não pode dar uma coloração criminosa à titularidade dos bens e fundos eventualmente utilizados por outrem para financiar práticas terroristas. Aliás, a norma portuguesa é uma péssima cópia da convenção citada, cujo art. 2º, nº 1, pune apenas quem *fornecer* ou *reunir* fundos (não quem *detiver*), de forma *ilegal* e deliberada (não através de actos normais do tráfico jurídico), “com a intenção de serem utilizados [sic] ou sabendo que serão utilizados” (não “sabendo que *podem ser* utilizados”) na prática de actos terroristas. Sem estas restrições, a extensão da incriminação é pura e simplesmente absurda, pois atinge virtualmente todos os cidadãos que possuem dinheiro ou fundos depositados em bancos.”, in *Direito*..., pp. 131-132; O autor comenta ainda o problema relativo à incriminação do incitamento e apologia do terrorismo *vide pp.* 132-136

¹⁶¹ Vide ANTUNES, *Terrorismo – Legislação Comentada, Textos Doutriniais*, pp. 279-284

¹⁶² Vide ANTUNES, *Terrorismo – Legislação Comentada, Textos Doutriniais*, pp. 255-257

¹⁶³ Vide PATRÃO, *Terrorismo – Legislação Comentada, Textos Doutriniais*, pp. 259-275

¹⁶⁴ Vide ANTUNES, *Terrorismo – Legislação Comentada, Textos Doutriniais*, pp. 277-278

¹⁶⁵ Vide ANTUNES, *Terrorismo – Legislação Comentada, Textos Doutriniais*, pp. 285-286

61/2015¹⁶⁶ e 62/2015, nas quais: a Lei da Organização da Investigação Criminal (Lei nº 49/2008 de 27 de Agosto), de modo a abranger todos os ilícitos criminais relacionados com o terrorismo, passou a incluir o financiamento do terrorismo e o terrorismo internacional (art 7º/1); a Lei da Segurança Interna (Lei nº 53/2008), acrescenta competências à composição do Conselho Superior de Segurança Interna e reforça a organização e o funcionamento da Unidade de Coordenação Antiterrorista; a Lei das Acções Encobertas (Lei nº 101/2001) aumenta as competências da Polícia Judiciária (também limitando os direitos dos cidadãos), que passa a ter direito, com a devida autorização das autoridades judiciais, a realizar acções encobertas em todos os inquéritos que visem ilícitos criminais que se relacionem directa ou indirectamente com suspeitas de actos terroristas; e a Lei de Combate ao Branqueamento de Capitais e do Financiamento do Terrorismo (Lei nº 25/2008 de 05 de Junho) que foi igualmente alterada de forma a que o controlo de capitais seja mais bem conseguido.

É também de enfatizar a Estratégia Nacional de Combate ao Terrorismo adoptada a 20 de Fevereiro de 2015 pela Presidência do Conselho de Ministros, que respeitando a CEDH, o Direito da UE e os princípios fundamentais do Estado Português, assumiu o compromisso de atingir os objectivos de “detectar, prevenir, proteger, perseguir e responder”¹⁶⁷.

Quanto ao Direito Processual Penal em especial, também o Terrorismo é alvo de especificidades. Há uma flexibilização nos meios de obtenção de prova (126º/3 CPP) nas excepção previstas nas diversas leis já referidas, no entanto, não podem ultrapassar o limite do artigo 32º/8 da CRP. No regime de revistas e buscas (174º a 177º do CPP) há igualmente

¹⁶⁶ Vide ANTUNES, *Terrorismo – Legislação Comentada, Textos Doutrinários*, pp. 287-288

¹⁶⁷ “a) Detetar - Identificar precocemente potenciais ameaças terroristas, mediante a aquisição do conhecimento essencial para um combate eficaz, tanto na perspectiva do seu desmantelamento isolado, quanto da deteção de outros focos de acção terrorista. A recolha, tratamento e análise de dados e informações e a sua disponibilização recíproca entre entidades responsáveis neste domínio, no território nacional e no estrangeiro, permite antecipar o conhecimento e a avaliação de ofensivas em preparação; b) Prevenir - Conhecer e identificar as causas que determinam o surgimento de processos de radicalização, de recrutamento e de atos terroristas. O domínio dos factos que potenciam a sua expansão permite a adoção de medidas que obstem ao seu surgimento e desenvolvimento; c) Proteger - Fortalecer a segurança dos alvos prioritários, reduzindo quer a sua vulnerabilidade, quer o impacto de potenciais ameaças terroristas. A protecção concretiza-se no aumento da segurança das pessoas, das fronteiras, da circulação de capitais, das mercadorias, dos transportes, da energia e das infraestruturas críticas, nacionais e ou europeias; d) Perseguir - Desmantelar ou neutralizar as iniciativas terroristas, projetadas ou em execução, e as suas redes de apoio, impedir as deslocações e as comunicações e o acesso ao financiamento e aos materiais utilizáveis em atentados e submeter os fenómenos terroristas à acção da justiça; e) Responder - Gerir operacionalmente todos os meios a utilizar na reacção a ocorrências terroristas. A capacidade de resposta permite limitar as suas consequências, quer ao nível humano, quer ao nível das infraestruturas. A resposta incide ainda na assistência, tendo em consideração as necessidades especiais das vítimas e das testemunhas.” In Presidência do Conselho de Ministros, *Resolução do Conselho de Ministros n.º 7-A/2015*, disponível em <https://dre.pt/home/-/dre/66567251/details/maximized>

uma diminuição das garantias processuais em situações de terrorismo e criminalidade violenta ou altamente organizada, havendo um menor controlo judicial. Relativamente às escutas telefónicas e registo de voz e imagem presentes, regidos pela Lei nº 5/2002 e também presentes nos artigos 187º a 190º do CPP, têm também admissibilidade em caso de terrorismo, excepcionando o princípio constitucional do 34º/4 da CRP. O agente infiltrado, previsto na Lei das Acções Encobertas é também permitido em caso de terrorismo, sendo um dos exemplos da permissão de meios proibidos de prova. Uma enorme quebra nas garantias processuais é também a possibilidade de detenção incomunicada, prevista no artigo 143º/4 do CPP, que diz que o “Ministério Público pode determinar que o detido não comunique com pessoa alguma, salvo o defensor, antes do primeiro interrogatório judicial”. Por fim, são visíveis também, nos casos deste crime, prazos alargados em relação à duração da prisão preventiva (215º/2 CPP), do inquérito (276º/2/a CPP) e instrução (306º/2 CPP).¹⁶⁸

Relativamente ao crime de terrorismo em concreto previsto na legislação nacional, segundo BRANDÃO & VEIGA, apenas o nº 1 do artigo 4º (LCT) prevê o crime de terrorismo em sentido próprio, sendo os restantes números deste artigo apenas “factos materialmente preparatórios do facto típico de terrorismo do n.º 1”¹⁶⁹. O crime de terrorismo pressupõe o elemento teleológico que marca o terrorismo, “a finalidade terrorista, que confere materialidade própria ao ilícito penal de terrorismo e assim lhe permite adquirir autonomia em relação aos crimes instrumentais”¹⁷⁰. O bem jurídico que esta norma visa proteger é “a *paz pública interna*, bem jurídico que agrega “as condições que permitem à comunidade posta sob protecção de certo Estado viver em segurança e tranquilidade”¹⁷¹.

Também o crime de terrorismo internacional está previsto na nossa legislação (artigo 5º/1), que segundo VEIGA, demonstra “não ter sido o nosso legislador imune à necessidade sentida pela comunidade internacional, de criação de mecanismos normativos que atendam aos comportamentos terroristas ubiquamente desenvolvidos e direccionados a Estados estrangeiros ou a instâncias públicas internacionais”¹⁷². “O bem jurídico a tutelar (...) é, portanto, uma entidade (a paz, a ordem, a segurança, etc.) *universal*”¹⁷³. No entanto, o terrorismo internacional que o legislador pretende proteger, não é o terrorismo

¹⁶⁸ Cfr. COSTA, *op. cit.*, pp. 90-108

¹⁶⁹ In BRANDÃO & VEIGA, *Terrorismo – Legislação Comentada, Textos Doutrinários*, ponto 1, p. 45

¹⁷⁰ In BRANDÃO & VEIGA, *op. cit.*, ponto 5, p. 47

¹⁷¹ In BRANDÃO & VEIGA, *op. cit.*, ponto 4, p. 46 e FIGUEIREDO DIAS & CAEIRO, *op. cit.*, p. 71

¹⁷² In VEIGA, *Terrorismo – Legislação Comentada, Textos Doutrinários*, ponto 2, p. 158

¹⁷³ In FIGUEIREDO DIAS & CAEIRO, *op. cit.*, p. 71

internacional sobre o qual temos desenvolvido esta dissertação¹⁷⁴, não sendo também apenas um mero terrorismo transnacional, no sentido de ter de representar uma conexão interestatal ou como o nome indica, transnacional. É, na verdade, uma protecção a um Estado estrangeiro, a uma Organização Internacional ou a um certo grupo de pessoas ou populações (artigo 3º/1¹⁷⁵), como se fosse uma extensão da protecção da paz pública aos demais que o Estado Português tem como igualmente importantes para a sua própria paz interna. Desta forma, apesar de estar previsto o crime de terrorismo internacional no nosso OJ, não parece que o tenhamos criminalizado no sentido que desejaríamos, mas sim, optado por uma definição intermédia (diga-se inteligente) entre a dicotomia internacional/transnacional.

2. Criminalização no Direito Internacional

A criminalização do terrorismo a nível internacional é um facto adquirido, sendo que, não se pode falar de falta “de normas”. O problema é o conteúdo dessas normas. A questão prende-se exactamente com o facto de que as leis determinam o crime, mas não definem o que é. Em termos práticos, o que nos é apresentado relativamente à conceptualização do terrorismo pela comunidade internacional é, na verdade, uma mão cheia de nada.

A doutrina internacional não se consegue posicionar relativamente à definição de terrorismo, sendo por isso o consenso actual mais comum a inexistência desta. No entanto, não é alheia a todos as consequências inerentes à falta de consenso na existência do crime de terrorismo no espectro do Direito Internacional.

Independentemente do posicionamento dos autores no tema do terrorismo, há sempre certas questões que se destacam: o problema dos autores ou sua legitimidade e a diferença entre o terrorismo em tempo de paz ou em conflito armado. Como solução para este problema há igualmente várias possíveis resoluções. Dentro das mais consensuais e mais facilmente comprováveis, por isso incluídas por nós na actual criminalização do crime no DI, encontram-se a inclusão do crime de terrorismo como sub-categoria dos crimes de

¹⁷⁴ O terrorismo internacional como crime contra o Direito Internacional e que tem como bem jurídico a paz pública internacional.

¹⁷⁵ “(...) visem, mediante a prática dos factos aí descritos, prejudicar a integridade ou a independência de um Estado, impedir, alterar ou subverter o funcionamento das instituições desse Estado ou de uma organização pública internacional, forçar as respectivas autoridades a praticar um acto, a abster-se de o praticar ou a tolerar que se pratique, ou ainda intimidar certos grupos de pessoas ou populações.”

Guerra em tempo de conflito armado ou a inclusão do crime de terrorismo como sub-categoria dos crimes contra a Humanidade. Vejamos.

2.1. O Crime de Terrorismo como Crime de Guerra

O Direito Internacional Humanitário (ou Direito da Guerra ou Direito Internacional em Conflito Armado) é o conjunto de “regras aplicáveis durante os conflitos armados, internacionais ou não, que visam um duplo objectivo: restringir os direitos dos combatentes através da limitação dos métodos e meios de guerra e proteger os direitos dos não combatentes, civis e militares fora de combate.”¹⁷⁶ As suas fontes são essencialmente costumeiras, mas foram sendo codificadas durante o último século em Convenções como a de Haia, de Genebra, da ONU e de Otava e o Tratado de Paris.¹⁷⁷

Ao abrigo deste Direito, certos actos de violência perpetrados em situações de conflito armado são considerados legais, desde que não realizados contra a população civil ou pessoas protegidas pelo DIH. A questão que se põe é, abriga o DIH também os actos de terrorismo?

Um princípio básico do DIH é que os envolvidos num conflito armado devem sempre distinguir os civis e os combatentes, proibindo desta forma ataques deliberados, directos ou indiscriminados contra civis ou estruturas civis.¹⁷⁸ Falando apenas em actos dirigidos a civis, não permanecem dúvidas. Tanto a IV Convenção de Genebra¹⁷⁹ no seu artigo 33º como o Protocolo Adicional I de 8 de Junho de 1977¹⁸⁰ no seu artigo 51º/2 (“Nem a população civil enquanto tal nem as pessoas civis devem ser objecto de ataques. São proibidos os actos ou ameaças de violência cujo objectivo principal seja espalhar o terror entre a população civil.”) são peremptórios em condenar este tipo de acção. No entanto, a menção no artigo 2º/1/b) da Convenção Internacional para a Eliminação do Financiamento do Terrorismo à distinção dos alvos em situação de conflito armado, levanta algumas

¹⁷⁶ Cfr. DEYRA, *Direito Internacional Humanitário*, p. 15

¹⁷⁷ Vide DEYRA, *op. cit.*, pp. 19-24

¹⁷⁸ Cfr. CICV, disponível em <https://www.icrc.org/por/war-and-law/contemporary-challenges-for-ihl/terrorism/overview-terrorism.htm>

¹⁷⁹ Referimo-nos à IV Convenção de Genebra Relativa à Protecção das Pessoas Civis em Tempo de Guerra, de 12 de Agosto de 1949, Disponível em <http://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/convIVgenebra.pdf>

¹⁸⁰ Disponível em <http://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/protocoloIgenebra.pdf>

dúvidas relativamente à condenação por parte do DIH do crime de terrorismo aquando os seus alvos não sejam civis ou qualquer pessoa que não participe directamente nas hostilidades, insinuando que actos terroristas podem ser cometidos nessas circunstâncias¹⁸¹. No que concerne à questão, o já referido artigo 33º da Convenção de Genebra parece-nos claro quando dispõe que “As penas colectivas, assim como todas as medidas de intimidação ou de terrorismo, são proibidas.”, sendo que a interpretação seria de que esta norma confere uma proibição geral, no sentido do método ou medida empregue, i.e., sempre que uma acção ou ameaça de cariz terrorista seja praticada, o seu alvo é irrelevante, será sempre proibida à luz do DIH. Sucede ainda que, o disposto no artigo 51º/2 do Protocolo I é não só um reforço da protecção das pessoas civis, como um esclarecimento que, definindo o objectivo de espalhar terror entre a população civil, delimita o que será então um elemento (subjectivo) desta proibição. Cabe-nos esclarecer.

Segundo CASSESE, actualmente tanto o DIH como o DPI incluem o crime de terrorismo durante um conflito armado, tanto interno como internacional.¹⁸² Este autor explica que o Tribunal Penal Internacional para a ex-Jugoslávia, provou em 2003 no caso *Galic* a existência de uma violação grave da proibição de aterrorizar a população civil, pelo menos ao abrigo do Direito dos Tratados, implicando a responsabilidade penal individual do agente. No mesmo sentido, ambos os Estatutos do Tribunal Penal Internacional para o Ruanda como do Tribunal Especial para a Serra Leoa concederam-lhes jurisdição sobre violações das regras internacionais de direito humanitário, incluindo actos de terrorismo, considerando estes como crimes de guerra. E apesar de, contrariamente a este entendimento, o ETPI não incluir o terrorismo na sua lista de crimes de guerra (constante no artigo 8º), CASSESE aponta que este argumento não prova nada em contrário, pois o ETPI não é uma codificação das regras do direito consuetudinário (como demonstra o artigo 10º).¹⁸³

Ainda CASSESE apresenta-nos o problema do terrorismo levado a cabo pelos Estados na índole do conflito armado¹⁸⁴, pois os Estados negam por completo a possibilidade de serem conotados com este tipo de crimes e, baseados nos argumentos do direito de legítima defesa do seu território e de defesa da autodeterminação dos seus povos, querem legitimar as suas acções, invocando que os seus actos não podem ser considerados terroristas

¹⁸¹ Cfr. CASSESE, *International...*, p. 173

¹⁸² CASSESE, *The Multifaceted Criminal Notion of Terrorism in International Law*, p. 943

¹⁸³ Cfr. CASSESE, *The Multifaceted...*, pp. 945-946

¹⁸⁴ Cfr. CASSESE, *The Multifaceted...*, p. 944

exactamente por possuírem uma legitimidade inerente à figura estatal que, a contrário, os grupos não-estatais não detêm. Esta argumentação pode esclarecer-nos relativamente ao entendimento presente na Convenção Internacional para a Eliminação do Financiamento do Terrorismo de que, desde que os alvos sejam objectivos militares, em tempo de conflito armado não haverá espaço para o crime de terrorismo, pois, inevitavelmente, esta matéria detém uma grande componente política que é praticamente impossível de abdicar.

Este problema de legitimidade, principalmente no que toca à legítima defesa é uma questão que foi muito discutida após o 11 de Setembro, quando os EUA alegaram a legítima defesa internacional como mote para o início de uma autêntica “guerra” contra o terrorismo.¹⁸⁵ Neste sentido, além da manipulação do DIH para legitimar as suas acções, usaram-no ainda para negar a legitimidade dos grupos não-estatais que consideravam terroristas.

Quanto a isto é pertinente olhar para as declarações do Comité Internacional da Cruz Vermelha, que, a par com os Estados, é uma potência protectora do DIH e que tem desempenhado um papel de extrema importância na sua função.¹⁸⁶ No seu relatório *International humanitarian law and the challenges of contemporary armed conflicts* de 2015 descrevem que as medidas tomadas pelo contra-terrorismo, combinadas com um robusto discurso, têm contribuído para esbater as linhas existentes entre o conflito armado e o terrorismo, o que pode causar potenciais efeitos adversos no DIH, e neste sentido, afirmam que parece haver a tendência crescente entre os Estados em considerar que qualquer acto de violência (não terrorista) perpetrado por grupos armados não-estatais em conflito armado é terrorismo por definição, apesar desses actos serem na verdade legais pelo DIH. Tal ocorre em paralelo à preocupação dos Estados há muito existente de que reconhecer a existência de conflito armado nos seus territórios iria “legitimar” os grupos armados não-governamentais envolvidos. O resultado é a negação de que estes grupos, designados de terroristas, teriam

¹⁸⁵ Sobre isto: “*What of the so-called "global war on terror"? Most of the measures taken by states and others to prevent or suppress acts of terrorism do not amount to an armed conflict in either the practical or legal sense. It would thus be more appropriate to speak of a fight against terrorism, which is a multi-faceted endeavor and which may sometimes amount to armed conflict. In those circumstances, IHL rules governing international or non-international armed conflicts are triggered, as the case may be. In both situations, IHL must be observed by all parties and the rules on the conduct of hostilities, the treatment of the wounded, prisoners and civilians, apply to all. IHL does not apply when terrorist acts occur, or persons suspected of terrorism are detained, outside an armed conflict.*”, CICV, *Challenges for IHL – terrorism: overview*

¹⁸⁶ Como explica DEYRA, “Se, de uma forma geral, a aplicação do Direito Internacional Público assenta nos mecanismos de controlo interestadual, já a especificidade do DIH se prende com a existência da Cruz Vermelha Internacional. Os elementos constitutivos do Movimento Internacional da Cruz Vermelha e do Crescente Vermelho são associações essencialmente com origem na iniciativa privada, mas a sua acção tem seguramente pertinência em relação ao Direito Internacional” in DEYRA, *op. cit.*, p.31; para mais detalhes *vide* DEYRA, *op. cit.*, pp. 135-142

aplicação no sentido do DIH, o que levou a que a relação entre o regime jurídico relativo ao DIH e o terrorismo voltasse à ribalta.¹⁸⁷

O CICV defende que, apesar destes dois regimes jurídicos terem pontos em comum, eles são fundamentalmente diferentes: “*A crucial difference is that, in legal terms, armed conflict is a situation in which certain acts of violence are considered lawful and others are unlawful, while any act of violence designated as "terrorist" is always unlawful. (...) IHL thus regulates both lawful and unlawful acts of violence. There is no such dichotomy in the norms governing acts of terrorism. The defining feature of any act that is legally classified as "terrorist," whether under domestic or international law, is that it is always penalized as criminal. Thus, no act of violence legally designated as "terrorist" is, or can be, exempt from prosecution. Another main difference between these legal frameworks is the principle of equality of belligerents, pursuant to which the parties to an armed conflict have the same rights and obligations under IHL (even if this is not the case under domestic law). (...) The legal framework governing acts of terrorism obviously does not contain a similar principle. (...) The above does not mean that some overlap cannot be created between the legal regimes governing IHL and terrorism. IHL prohibits both specific acts of terrorism committed in armed conflict and, as war crimes, a range of other acts of violence when committed against civilians or civilian objects.*”¹⁸⁸

Desta forma, o terrorismo, não pode estar ao abrigo do DIH, pois este direito exonera certos actos de violência em situação de guerra, o que não poderá acontecer no que diz respeito ao terrorismo, sendo que estão então sempre proibidos os métodos de terrorismo e considerados um crime perante este direito quando tenham como alvos a população civil ou pessoas protegidas ou o objectivo de aterrorizar a população civil. Podendo assim este argumento servir para a consagração do crime de terrorismo internacional como uma subcategoria dos crimes de guerra, sendo que, qualquer acto de terrorismo é por definição proibido e criminoso, pois nenhum crime de terrorismo pode atender a qualquer dos princípios inerentes da legítima defesa defendida pelo DIH¹⁸⁹.

Neste sentido, DAYER define os actos terroristas como um método proibido pelo DIH: “trata-se de actos ou ameaças de violência que, sem apresentarem valor militar

¹⁸⁷ Cfr. CICV, *The applicability of IHL to terrorism and counterterrorism*; CICV, *Terrorism, counterterrorism and international humanitarian law*; e CICV, *What does IHL say about terrorism?*

¹⁸⁸ In CICV, *The applicability of IHL to terrorism and counterterrorism*

¹⁸⁹ Nomeadamente os princípios de proporcionalidade, imediaticidade e necessidade.

importante, têm por principal finalidade espalhar o terror entre a população civil. A interdição diz apenas respeito aos actos que provocam intencionalmente o terror entre a população civil, excluindo outros actos de violência tais como os bombardeamentos que podem igualmente ter efeitos aterrorizantes.”¹⁹⁰

“O terrorismo nega o princípio fundamental da humanidade e é contrário a outros princípios subjacentes e a princípios essenciais do DIH. O CICV condena os atos de terrorismo, sejam eles cometidos dentro ou fora de conflitos armados e independente dos perpetradores”¹⁹¹, sendo ainda preocupação do CICV que o processo de contra-terrorismo levado a cabo pelos Estados esteja a aumentar de tal maneira a criminalização do acto de terrorismo que se encontrem a criminalizar actos que, em tempo de conflito armado, perante o DIH seriam legais.¹⁹²

Também desta forma, independentemente da natureza dos alvos, não parece razoável a definição dos actos como terroristas baseada na causa ou identidade dos agentes que a realizam (consoante sejam Estados ou entidades não-estatais). Parecendo ainda que a melhor forma de resolver a questão é considerando o terrorismo como um meio para atingir um fim, importando a intenção no sentido que, sempre que seja um acto que tenha como objectivo aterrorizar a população, deverá ser considerado como terrorista, independentemente do agente e das circunstâncias.

Independentemente de ser em tempo de conflito armado ou em tempo de paz, é claro que o terrorismo internacional, pelo menos contra civis, deverá entrar sempre no âmbito do direito humanitário, como veremos em seguida. E, apesar de tudo, há ainda quem defenda que existe uma marcada diferença de regime jurídico no terrorismo e no DIH, o que faz crer, que apesar de dever ser considerado um crime de guerra quando em conflito armado, deva ser visto, como mais do que isso, num ponto de vista autónomo, acrescentando assim à ideia de terrorismo internacional como crime distinto também os actos cometidos em tempo de guerra.

¹⁹⁰ In DAYER, *op. cit.*, pp. 87-88

¹⁹¹ In CICV, *Medidas para eliminar o terrorismo internacional: declaração do CICV nas Nações Unidas, 2016*

¹⁹² O CICV, numa declaração dirigida à ONU sobre o projecto de convenção sobre o terrorismo internacional, alerta que, “*in armed conflicts, the draft comprehensive convention should not criminalize actions that are not prohibited under IHL, such as attacking military objectives or persons not entitled to protection against direct attacks. For the ICRC, any agreement on the terms of the draft comprehensive convention on international terrorism must be consistent with IHL’s basic principles and definitions.*”, cfr. CICV, *Measures to eliminate international terrorism: ICRC statement to the United Nations, 2017*

2.2. O Crime de Terrorismo como Crime (ou Sub-Categoria dos Crimes) Contra a Humanidade

Os crimes contra a Humanidade são crimes internacionais, resultado da “afirmação da universalidade dos direitos humanos”¹⁹³ a que assistimos nos últimos séculos. Foram positivados inicialmente no Estatuto do Tribunal Penal Militar de Nuremberga no seu artigo 6º e actualmente têm expressão no artigo 7º do ETPI¹⁹⁴, sendo igualmente da competência do TPI, para além das competências nacionais dos Estados, julgar este tipo de crimes (artigo 5º ETPI).

Através do artigo 7º do ETPI é possível definir como crimes contra a Humanidade qualquer acto, quando parte de um ataque generalizado ou sistemático, contra uma população civil, com conhecimento desse ataque, estando descritos ainda os actos em particular¹⁹⁵. Estes crimes são actos de ilicitude agravada, têm como objectivo a protecção da dignidade humana¹⁹⁶ e ao contrário dos crimes de guerra, o contexto no qual são cometidos não é relevante, são crimes tanto em tempo de guerra como em tempo de paz.

A criação do TPI foi de facto uma vitória na luta universal pelos DH, que não está, no entanto, terminada. Apesar da importância deste Tribunal, o mesmo não deixa de acarretar a dimensão política a que está associada, pois quando está em causa a soberania estadual, o tema é sempre de carácter sensível.

Quanto à inclusão do crime de terrorismo como subcategoria dos crimes contra a humanidade, este não é unânime, prova disso é que apesar do forte movimento para o inserir nos trabalhos de elaboração dos textos do Estatuto de Roma, como proposta de positivar o

¹⁹³ In AIRES DE SOUSA, *Sobre o bem jurídico-penal protegido nos crimes contra a Humanidade*, p. 617

¹⁹⁴ Disponível em http://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/estatuto_roma_tpi.pdf

¹⁹⁵ “Homicídio; extermínio; escravidão; deportação ou transferência à força de uma população; prisão ou outra forma de privação da liberdade física grave, em violação das normas fundamentais do direito internacional; tortura; violação, escravatura sexual, prostituição forçada, gravidez à força, esterilização à força ou qualquer outra forma de violência no campo sexual de gravidade comparável; Perseguição de um grupo ou colectividade que possa ser identificado, por motivos políticos, raciais, nacionais, étnicos, culturais, religiosos ou de sexo, tal como definido no n.º 3, ou em função de outros critérios universalmente reconhecidos como inaceitáveis em direito internacional, relacionados com qualquer acto referido neste número ou com qualquer crime da competência do Tribunal; Desaparecimento forçado de pessoas; crime de *apartheid*; ou outros actos desumanos de carácter semelhante que causem intencionalmente grande sofrimento, ferimentos graves ou afectem a saúde mental ou física.”

¹⁹⁶ Apesar dos diversos modelos existentes e apresentados também pela autora ao longo do texto, concordamos com AIRES DE SOUSA que conclui que “Para além dos bens jurídicos individuais atingidos pelos comportamentos criminalizados naquela norma, tutela-se ainda aquele reduto de dignidade que transcende o homem individual e é pertença da comunidade internacional: a humanidade.” pp. 636-637

terrorismo como espécie de crime contra a humanidade, tal não aconteceu baseado nos argumentos de que o conceito não está bem definido, o que poderia provocar uma politização do TPI, e que os julgamentos nacionais poderiam ser mais eficientes neste tipo de ilícito.¹⁹⁷

Apesar disto, e sustentando que o Estatuto de Roma não é uma codificação das normas internacionais, prevendo apenas os crimes para os quais tem competência, tal não é impeditivo ou limitativo da existência de crimes contra a humanidade não contemplados. No mesmo sentido, AMBOS que também nos diz que o Estatuto de Roma não representa um sistema definitivo¹⁹⁸.

Como tal, há autores, nomeadamente os Juízes CASSESE¹⁹⁹ e GARZÓN²⁰⁰, que defendem que o crime de terrorismo segundo as leis internacionais cabe já dentro dos crimes contra a humanidade, quer seja em tempo de paz como de guerra, pois apesar de não ser aceite o crime de terrorismo em si mesmo, com a concretização do seu elemento subjectivo, o que é certo é que a grande parte das condutas que podem ser objecto do crime de terrorismo, em determinado contexto, mais concretamente aquando de ataques generalizados e sistemáticos a uma população, já são considerados crimes contra a Humanidade. Neste sentido, o crime de terrorismo, desde que cumpra os requisitos já mencionados dos crimes contra a Humanidade ao abrigo da jurisdição do TPI, é então tido como integrante nessa mesma jurisdição.²⁰¹ No entanto, criminalizá-lo desta forma não seria criminalizar o terrorismo, mas sim o acto ou o conjunto de actos considerados crimes contra a Humanidade aquando do cometimento do crime de terrorismo, e tal, não nos parece suficiente.²⁰²

É possível incluir o crime de terrorismo nos crimes contra a humanidade também de outra forma: não como o acto de homicídio ou outro, mas sim através do crime em si mesmo como um acto desumano que, deste modo, caberia na alínea k) do artigo 7º do

¹⁹⁷ Cfr. CASSESE, *Terrorism is Also Disrupting Some Crucial Legal Categories of International Law*, p. 994

¹⁹⁸ Dizendo que “o TPI não é um apurado Código de Direito Penal e de Processo Penal do ponto de vista da dogmática e nem poderia ser, mas uma tentativa de trazer um modelo aceitável para a maioria dos Estados” apud HATA, *Direito Penal Internacional*, p. 118

¹⁹⁹ Cfr. CASSESE, *International Criminal Law*, p. 177

²⁰⁰ Como visível em <https://www.publico.pt/mundo/noticia/juiz-garzon-defende-que-terrorismo-e-crime-contra-a-humanidade-60596>

²⁰¹ Cfr. CASSESE, *Terrorism...*, pp. 994-995

²⁰² CASSESE chega mesmo a afirmar que “*terrorism as a crime against humanity substantially constitutes an aggravated form of terrorism as a discrete crime.*”, in *International...*, p. 177, frase com a qual não concordamos, visto que o crime de terrorismo já é, em nossa opinião, demasiado grave em si mesmo, sendo um por excelência um acto desumano, e admitir a sua “forma agravada” quando crime contra a humanidade não se coaduna com essa interpretação.

ETPI.²⁰³ Desta forma, serviria como uma “*all catch up norm*”²⁰⁴ para os casos de terrorismo que não se pudessem incluir nas restantes alíneas deste artigo. Não obstante, teria sempre de cumprir o requisito principal de constituir um ataque generalizado ou sistemático, contra uma população civil, com conhecimento desse ataque.

Além da questão dos crimes contra a Humanidade positivados no TPI, também o terrorismo já foi pela jurisprudência considerado um crime contra a Humanidade. O TPIJ em diversos casos refere-se ao terrorismo, com a sua intenção (*mens rea*) bem definida, como crimes contra a Humanidade.²⁰⁵ E apesar de não ter no seu estatuto o crime de terrorismo, o TPIJ condenou os crimes claramente descritos como terroristas pelo seu artigo 5º (Crimes contra a Humanidade)²⁰⁶, sob forma de perseguição tanto no caso *Krstić*²⁰⁷ como no caso *Tadić*²⁰⁸.

Considerar o terrorismo como crime contra a Humanidade apresenta-nos inúmeras vantagens. A discussão sobre a legitimidade dos agentes, é totalmente irrelevante, pois este tipo de crimes pode ser cometido por qualquer agente (estatal ou não-estatal), o que colmata a lacuna visível no DIH e da qual os Estados se tentam recorrentemente aproveitar. Outra brecha existente no DIH era a questão das vítimas, apesar de não ser uma solução totalmente integrativa, os crimes contra a Humanidade já abrangem uma maior categoria de vítimas que os crimes de guerra, que estava limitada aos civis e pessoas protegidas, assim como limitava a nacionalidade das vítimas (que não poderia, por inerência da própria guerra, ser a mesma do agente). Quanto à legitimidade das crenças ou políticas na qual se baseiam o acto são também irrelevantes, é o acto que é condenável incluindo a promoção de qualquer política ou ideologia, não as convicções por detrás. A nível de processual, como crime contra a

²⁰³ Cfr. ARNOLD, *The Prosecution of Terrorism as a Crime Against Humanity*, pp. 998-999

²⁰⁴ Nas palavras de ARNOLD in *op. cit.*, p. 999

²⁰⁵ Como aconteceu nos casos *Kordić & Čerkez* (IT-95-14/2), julgamento disponível em https://www.icty.org/x/cases/kordic_cerkez/tjug/en/kor-tj010226e.pdf; *Kupreškić et al.* (IT-95-16), julgamento disponível em <https://www.icty.org/x/cases/kupreskic/tjug/en/kup-tj000114e.pdf>; e *Kvočka et al.* (IT-98-30/1), julgamento disponível em <https://www.icty.org/x/cases/kvočka/tjug/en/kvo-tj011002e.pdf>.

²⁰⁶ “Artigo 5.º - Crimes contra a humanidade: O Tribunal Internacional terá competência para proceder contra as pessoas suspeitas de serem responsáveis pelos seguintes crimes, quando cometidos durante um conflito armado de carácter internacional ou nacional, e dirigidos contra a população civil, qualquer que ela seja: a) Assassinio; b) Extermínio; c) Redução à condição de escravo; d) Expulsão; e) Prisão; f) Tortura; g) Violação; h) Perseguições por motivos políticos, raciais e religiosos; i) Outros actos desumanos.”, disponível em http://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/Estatuto-TIJugoslavia_links.pdf

²⁰⁷ Caso *Krstić* (IT-98-33), julgamento disponível em <https://www.icty.org/x/cases/krstic/tjug/en/krs-tj010802e.pdf>

²⁰⁸ Caso *Tadić* (IT-94-1), julgamento disponível em <https://www.icty.org/x/cases/tadic/acjug/en/tad-aj990715e.pdf>

Humanidade o terrorismo estaria sujeito ao princípio da jurisdição universal, além da jurisdição do próprio TPI, e as restrições à extradição não seriam aplicáveis.²⁰⁹

Apesar de todas as vantagens, o crime de terrorismo como crime contra a humanidade continua restrito às condições inerentes a este tipo de crimes. Neste sentido, CASSESE defende que limitar aos civis, especialmente em tempo de paz, à protecção individual contra atrocidades tão horrendas e em larga escala, é totalmente contrário a todo o espírito e lógica do DHI e dos DH²¹⁰, devendo desta forma, ser o seu objecto alargado também aos alvos militares, afirmação com a qual concordamos e que nos leva ao capítulo seguinte, e a outra solução possível, a definição do crime de terrorismo como um crime internacional distinto, que analisaremos em seguida.

²⁰⁹ Cfr. ARNOLD, *op. cit.*, pp. 999-1000

²¹⁰ Cfr. CASSESE, *The Multifaceted...*, p. 949

Capítulo III – O Terrorismo como crime contra o Direito Internacional

1. O Terrorismo como Crime de Direito Internacional autónomo ou a caminho de o ser?

Os autores que defendem a existência de um crime de terrorismo internacional como um crime distinto fazem-no em primeira linha num contexto de paz, pois apesar de fazer parte do conjunto de questões levantadas quanto à definição de terrorismo, é a que menos apresenta divergências.

1.1. Direito Internacional, Direito Penal Internacional e Crimes Internacionais

Para podermos falar do terrorismo a nível internacional é inevitável a referência e contextualização do direito internacional assim como do direito penal internacional. Sem compreendermos estes últimos é irrelevante toda a discussão sobre a possibilidade de reconhecimento de um crime de direito internacional.

Tendo em conta a inexistência de uma soberania mundial é sem dúvida pertinente a pergunta: o que é afinal o Direito Internacional?

O Direito Internacional, (ou *International Law*, *Law of Nations*, *Droit International*, *Droit des Gens*, entre outras denominações), é então o “direito das relações entre os Estados” e da coordenação ou “direito comum da Humanidade”²¹¹. Este é caracterizado exactamente pela “inexistência de um órgão legislativo ou executivo centralizado”²¹² (nem a ONU tem esse poder, pois as suas “emissões” são apenas recomendações e só vinculam os próprios órgãos), peca pela ausência de procedimentos normativos claramente definidos e é “tendencialmente fragmentário, inconsistente e ambíguo”.²¹³

²¹¹ Cfr. MACHADO, *op. cit.*, p. 22

²¹² In MACHADO, *op. cit.*, p. 23

²¹³ Cfr. MACHADO, *op. cit.*, pp. 21-25

O DI tem exactamente o problema de não ser munido de uma administração de polícia com o objectivo de prevenir e reprimir as violações do mesmo, sendo os próprios Estados responsáveis tanto por cumprir como por fazer valer os seus preceitos²¹⁴.

Este Direito, tido como sendo um direito “dinâmico e fluido”²¹⁵, sujeito à evolução histórica, social e moral da Humanidade, é actualmente submetido à alteração da dinâmica mundial, nomeadamente devido ao surgimento de novos actores institucionais (como as organizações intergovernamentais, as organizações supranacionais, não governamentais e a própria afirmação do individuo como um sujeito de DI). Tem como objectivo a diminuição do conflito de civilizações e o equilíbrio de poder nas relações internacionais, baseado numa tentativa de existência de uma sociedade civil global e versa ainda sobre uma grande diversidade de matérias (economia, comunicações, espaço exterior e ambiental, DH, penal, desporto e turismo).

Relativamente à área do DI que em concreto nos interessa, o DPI, este é igualmente imperfeito, perfeitamente omissivo e criticamente disforme e defeituoso. Há a criação de um conjunto significativo de instâncias jurisdicionais internacionais, pouco consistentes, cada uma provida de um Estatuto próprio que em concreto para a estabilização e uniformização do DPI pouco ou nada contribuem. Por esse motivo há quem tenha dito mesmo durante largos anos que este Direito tão pouco existia realmente, questão essa já ultrapassada.

Ignorando a controvérsia existente quanto à terminologia (Direito Penal Internacional ou Direito Internacional Penal)²¹⁶, a noção de DPI avançada por CASSESE é que este é “um conjunto de regras internacionais concebidas tanto para proibir certos tipos de condutas (crimes de guerra, crimes contra a humanidade, genocídio, tortura, agressão, terrorismo), como para tornar criminalmente responsáveis as pessoas que praticam tais condutas. Assim, conseqüentemente, tanto autorizam estados como lhes impõem a obrigação de processar e punir tais condutas criminosas. O direito penal internacional regula também os processos internacionais para processar e julgar pessoas acusadas de tais crimes perante os tribunais e tribunais internacionais.”²¹⁷

²¹⁴ Cfr. MACHADO, *op. cit.*, p. 25

²¹⁵ In MACHADO, *op. cit.*, p. 21

²¹⁶ Hoje já está ultrapassada a discussão sobre a dicotomia de Direito Internacional Penal ou Direito Penal Internacional, pois fala-se de DPI como a “junção dos dois”, no entanto, para uma melhor explicação *vide* JASSIAPÚ, *O direito penal internacional e os crimes internacionais*, pp. 76-77

²¹⁷ Cfr. CASSESE, *International...*, p. 3

AMBOS define o DPI como “o conjunto de todas as normas de Direito Internacional que estabelecem consequências jurídico-penais. Trata-se de uma combinação de princípios de direito penal e direito internacional.”²¹⁸

Existem manifestações do mesmo desde a Antiguidade, mas é a partir do séc. XX que efectivamente se desenvolveu para a forma como hoje o conhecemos, principalmente após a queda do Muro de Berlim (1989) e o fim da Guerra Fria (1991) e motivado por ambas as GM, o que demonstra exactamente a sua “juventude”²¹⁹.

Para a consolidação deste ramo do DI foram cruciais tanto a produção massiva de legislação internacional nesta matéria, a introdução dos diversos Tribunais Penais Internacionais no pós-guerra e o TPI actual. Este ramo tem uma enorme influência do sistema de *common law*, o que traz aos estudiosos e mesmo aplicadores do sistema de *civil law* grandes problemas dogmáticos e garantistas. O próprio DPI acumula imensas divergências, desde a própria denominação às categorias de crimes e mesmo estrutura dos mesmos (conceito, objecto e denominação). Como tal, é desde logo visível a dificuldade inerente ao tópico, sem adicionar mais quaisquer condicionantes.²²⁰

É o entendimento moderno de que “O DPI é fruto da convergência da necessidade de aplicação internacional das regras penais internas e a existência de aspectos penais nas normas internacionais.”²²¹

O DPI surgiu da necessidade de criminalização de certas condutas individuais ou colectivas que em si põem em causa a convivência entre os homens e a paz internacional, o que levou ao aparecimento de normas costumeiras e de tratados e convenções em matéria penal.²²²

O principal objectivo do DPI é responsabilizar os autores dos crimes e, como tal, define os crimes internacionais, determina as regras de aplicação extraterritorial do DP interno, as regras de imunidade de pessoas internacionalmente protegidas, da cooperação penal internacional, das transferências internacionais de processos e pessoas presas ou condenadas e da extradição, as formas e limites de execução de sentenças penais estrangeiras, a existência e funcionamento de tribunais penais internacionais ou regionais e

²¹⁸ In AMBOS, *A Parte Geral do Direito Penal Internacional*, p. 42

²¹⁹ Cfr. JAPIASSÚ, *op. cit.*, p. 69, e também CASSESE, que nos diz que o “*ICL is a relatively new branch of international law*” in *International...*, p. 4

²²⁰ Cfr. JAPIASSÚ, *op. cit.*, pp. 69-72

²²¹ In JAPIASSÚ, *op. cit.*, p. 70

²²² Cfr. JAPIASSÚ, *op. cit.*, pp. 70-71

ainda qualquer problema criminal relacionado com o individuo que possa surgir no plano internacional.²²³

Apesar de ter carácter autónomo, as regras e fontes do DPI derivam do DI. Deste modo, como nos diz AMBOS, o DPI pode surgir através da celebração de convenções multilaterais pelos Estados interessados ou por formação de direito consuetudinário ou princípios gerais de direito.²²⁴

Além de outras coisas, através da repressão aos crimes internacionais, o DPI abrange a protecção penal da comunidade internacional e dos bens jurídicos supranacionais. É visível, tanto nas manifestações internacionais do direito interno como nas manifestações penais do DI, que o próprio DP tem necessidade de se internacionalizar de forma a cumprir melhor a sua função e que o DI tem a necessidade de se munir de aspectos penais para reprimir condutas que afectam a manutenção da paz e do bom funcionamento da comunidade internacional.²²⁵

Para CASSESE, o DPI é constituído pela lei substantiva e é o conjunto de regras que indica quais são os actos proibidos, com a consequência de que os seus autores sejam responsáveis criminalmente pelo seu cometimento. Estabelecem também os elementos subjectivos necessários para que tais actos sejam considerados criminalizados, as possíveis circunstâncias em que as pessoas acusadas de tais crimes podem não ser penalmente responsáveis e ainda as condições em que os Estados podem, ou devem, de acordo com as normas internacionais, processar ou levar a julgamento as pessoas acusadas de um desses crimes.²²⁶

Mas para saber o âmbito de actuação do DPI é então necessário perceber o que é o crime internacional. E como tudo no DI também estes crimes estão sujeitos a variadas definições ou interpretações.

Segundo CASSESE os crimes internacionais são violações graves às regras do direito internacional que impõem a responsabilidade penal individual, diferentes dos casos de responsabilidade dos Estados, tendo de cumprir quatro requisitos cumulativos: consistir em violações de normas consuetudinárias; serem regras destinadas a proteger valores considerados importantes por toda a comunidade internacional e que, consequentemente,

²²³ Cfr. JAPIASSÚ, *op. cit.*, p. 72

²²⁴ Cfr. AMBOS, *op. cit.*, pp. 43-44

²²⁵ Cfr. JAPIASSÚ, *op. cit.*, p. 75

²²⁶ Cfr. CASSESE, *International...*, p. 3

vinculam todos os Estados e indivíduos; haver um interesse universal em reprimir estes crimes; e, se o autor tiver agido oficialmente o Estado em nome do qual tenha praticado o acto proibido, não pode reivindicar o gozo da imunidade da jurisdição civil ou penal dos Estados estrangeiros.²²⁷

Diferentemente, AMBOS associa o crime internacional à política e defende que o objecto do DPI é a macrocriminalidade, adoptando o conceito de JÄGER, no qual esta é conceptualizada como os “comportamentos conforme o sistema e adequados à situação dentro de uma estrutura de organização, aparelho de poder ou outro contexto de acção colectiva”²²⁸. Considerando diferentes das formas comuns e especiais de criminalidade devido às condições políticas de excepção e ao papel activo que o Estado desempenha. Conceitua a macrocriminalidade política em sentido estrito como sendo a criminalidade fortalecida pelo Estado, o “crime colectivo politicamente condicionado” ou os crimes de Estado, terrorismo de Estado ou criminalidade governamental (sendo uma criminalidade interna, direccionada para os próprios cidadãos). Já em sentido amplo abrange os crimes internacionais realizados através de actos não estatais.²²⁹ Faz ainda a distinção entre os crimes internacionais baseados em tratados, que considera essencialmente transnacionais, e os crimes internacionais autênticos ou nucleares, que são os que criam responsabilidade individual verdadeira e sujeitos a jurisdição internacional.²³⁰

Já JASSIAPÚ, apesar de dividir os crimes internacionais em três categorias, diz-nos que os crime internacionais em sentido estrito ou propriamente ditos são as infracções previstas no Estatuto do Tribunal Militar Internacional de Nuremberga (os crimes contra a paz, crimes de guerra e crimes contra a humanidade), assim como os presentes no Estatuto de Roma, considerando que “são estes os crimes que violam bens ou interesses jurídicos supranacionais e (...) que geram uma responsabilidade penal imediata fundada directamente no direito internacional”.²³¹

Conceptualização à parte, e pensando muito abreviadamente no crime internacional como a violação grave das regras de direito internacional com afectação igualmente grave da paz, liberdade ou segurança internacionais, com a respectiva consequência penal que lhe

²²⁷ Cfr. CASSESE, *International...*, pp. 11-12

²²⁸ JÄGER apud AMBOS, *op. cit.*, p. 54

²²⁹ Cfr. AMBOS, *op. cit.*, pp. 54-55 e *Derecho y proceso penal internacional – Ensayos críticos*, pp. 26-27

²³⁰ Cfr. AMBOS, *Creatividade Judicial en el Tribunal Especial para el Líbano: es el terrorismo un crimen internacional?*, pp. 160-162

²³¹ Cfr. JAPIASSÚ, *op. cit.*, p. 81

está associada, como poderemos definir o que é afinal um crime internacional quando falhamos em concordar o que significa um crime internacional? A contrário do problema na conceptualização do terrorismo, aqui a definição não parece uma questão crucial. As condições necessárias para a consideração de um crime internacional são definidas através das fontes do próprio DPI.

1.2. O Costume como fonte de Direito Internacional e o Crime de Terrorismo Internacional

“O reconhecimento de um crime internacional depende da compreensão das fontes do direito internacional penal”²³², e o costume, como fonte de direito internacional existe exactamente pela dificuldade em estabelecer conceitos jurídicos comuns no plano do direito internacional penal, sendo que uma definição é sempre dependente de discussões e posicionamentos jurídicos que vão sendo construídos ao longo do tempo²³³. Assim, o reconhecimento de um costume releva para garantir a eficácia de normas sem que estejam dependentes de ratificação ou aceitação por parte dos Estados²³⁴, pois às normas reconhecidas como *jus cogens* é-lhes atribuída eficácia *erga omnes*, restringindo a autonomia dos Estados em celebrar tratados internacionais sobre essa matéria e impondo-lhes deveres de actuação contra essas práticas²³⁵. Desempenhando desta forma “um importante papel de estabilização da ordem jurídica internacional”²³⁶.

Segundo o Estatuto do TPI²³⁷, que determina o costume como uma fonte de DI no seu artigo 38º/1/b), este é “a evidência de uma prática generalizada aceite como lei”. Desta forma, para a doutrina tradicional, para que uma proibição legal seja constituída como costume, é necessário o preenchimento de dois elementos: o fáctico, a existência de uma prática estadual constante e uniforme da proibição, que segundo Jónatas MACHADO²³⁸ basta-se por ser geral, não carecendo de universalidade; e o psicológico, baseado na crença

²³² RODRIGUES & FERREIRA, *O Terrorismo das Organizações Não-Estatais Como Espécie dos Crimes Contra a Humanidade: As Possíveis Consequências quanto à Realização do Direito com a Revisão do State-Like Entity*, p. 327

²³³ RODRIGUES & FERREIRA, *op. cit.*, p. 320

²³⁴ Cfr. RODRIGUES & FERREIRA, *op. cit.*, p. 320

²³⁵ Cfr. RODRIGUES & FERREIRA, *op. cit.*, p. 321

²³⁶ In MACHADO, *op. cit.*, p. 120

²³⁷ Disponível em http://www.icj-cij.org/documents/?p1=4&p2=2#CHAPTER_II

²³⁸ In *op. cit.*, p. 109

de que a norma é necessária e comporta um sentido de obrigação de os Estados se comprometerem com a mesma (*opinio júris et necessitatis*), sendo que, como indicadores da exteriorização dessa mesma vontade dos Estados, podem verificar-se “os tratados, as decisões judiciais, as declarações e os actos unilaterais”²³⁹.²⁴⁰

A doutrina moderna, criticando a falta de certeza desta forma de constituição do costume, introduziu um terceiro elemento, o elemento normativo, dizendo que “o costume deve passar no teste *da coerência normativa* e da *justiça do sistema*, tendo como ponto e referencia global o quadro de valores, princípios e regras que estruturam o ordenamento jurídico internacional”²⁴¹. Este terceiro elemento surgiu inicialmente como um “tira-teimas” aquando de qualquer dúvida existente em qualquer um dos primeiros elementos, ou mesmo como um impeditivo de consolidação de um novo costume que pudesse ser contrário a qualquer norma já existente²⁴². No entanto, parece ter-se generalizado a confusão em torno deste, visto que, acaba por ser utilizado como um elemento estruturante da criação do costume²⁴³. Tal é plenamente visível na discussão em torno da necessidade de estipulação de uma definição de terrorismo internacional para se considerar este crime um crime de direito internacional baseado no costume.

Devido a todo o contexto já explanado, levantou-se a possibilidade de que se o trabalho desenvolvido pelas convenções e tratados internacionais serão argumento suficiente para se considerar a existência de um costume e do terrorismo como crime de direito internacional²⁴⁴, pois apesar das discussões e das diferenças de definição, uma coisa é certa,

²³⁹ In MACHADO, *op. cit.*, p. 110

²⁴⁰ No mesmo sentido e explicando melhor, “*la creación de derecho penal internacional es un procedimiento de dos pasos que requiere una práctica general seguida por los Estados en conformidad con la respectiva opinio iuris, esto es, la opinión jurídica de que esta práctica es jurídicamente vinculante (binding as law). La opinio iuris puede ser inferida, inter alia, de declaraciones oficiales de representantes estatales, de decisiones de tribunales superiores y, dependiendo de su contenido y votación, de resoluciones de (la Asamblea General de) las Naciones Unidas. Estas últimas pueden ser provechosas y engañosas al mismo tiempo – provechosas, ya que todos los Estados participan en la votación, lo que da a estas resoluciones un peso especial en consideración a su representatividad; engañosas, por cuanto las resoluciones tienden a ser el resultado de compromisos políticos y, en consecuencia, no siempre expresan los verdaderos puntos de vista de los Estados con respecto a las posturas jurídicas por ellos manifestadas.*”, AMBOS & TIMMERMANN, *op. cit.*, p. 26

²⁴¹ In MACHADO, *op. cit.*, p. 114

²⁴² Cfr. MACHADO, *op. cit.*, pp. 113-116

²⁴³ Como é possível notar em RODRIGUES & FERREIRA, *op. cit.*, p. 328, onde nos diz que “De acordo com o posicionamento comumente aceite quanto ao reconhecimento do crime internacional, é necessário o cumprimento de três critérios para que integre a categoria de *jus cogens*: formação história e evolutiva suficiente; número de Estados que incorporaram as normas internacionais em suas ordens nacionais e o número de procedimentos internacionais ou nacionais de combate a uma determinada conduta.”

²⁴⁴ Cfr. CLERE, *op. cit.*, p. 22

o terrorismo (mesmo que sem definição certa) é internacionalmente criminalizado²⁴⁵, tendo feito este facto crescer a crença académica de que esse costume efectivamente existe²⁴⁶.

Em função desta questão, o Juiz CASSESE defende, baseando-se nas normas internas dos vários Estados e nos diversos instrumentos internacionais existentes nesta matéria, que, quanto mais não seja relativamente ao terrorismo em tempo de paz, tal costume pode considerar-se efectivo²⁴⁷. No mesmo sentido, o Tribunal Especial para o Líbano não só declarou a sua existência de forma pouco convencional como inclusive condenou baseado nesta crença. Já a dúvida é suscitada com base na inexistência de uma concordância na definição de terrorismo internacional, que poderá ser fundamental para uma conformação de um costume.

A questão que se põe é se o facto de os Estados não concordarem na definição do terrorismo impede a formação de um costume, principalmente quando, independentemente da definição ou abordagem que adoptam, é generalizada a proibição do mesmo? Pois a prática reiterada pelos Estados, assim como a crença de que a norma é necessária e comporta um sentido de obrigação de estes se comprometerem com os seus termos, existe²⁴⁸.

Por um lado, compreende-se a importância e necessidade de uma definição, pois pode ser considerada essencial para que se defina o objecto do costume pretendido. Por outro lado, sendo já o terrorismo aceite como, mesmo sem uma definição escrita e formal, a prática de actos criminosos com a intenção de espalhar terror na população, é mesmo necessária a “criação” de uma definição? Não será formalizar demasiado uma fonte que é exactamente na sua essência baseada “em normas não escritas”²⁴⁹?

Da mesma forma, acredita-se que o facto de as abordagens e ideias relativamente a este conceito serem distintas em diversos Estados, não quer necessariamente dizer que o fim pretendido não seja semelhante. Não será assim bastante a existência de uma criminalização generalizada do terrorismo, assim como uma tentativa de coordenação e colaboração internacional na repressão do mesmo para que se possa considerar como uma prática

²⁴⁵ Chega-se a tal conclusão devido à existência de normas incriminatórias nos diversos ordenamentos jurídicos internos e de todas as convenções celebradas internacionalmente.

²⁴⁶ Cfr. CLERE, *op. cit.*, p. 21

²⁴⁷ Cfr. CASSESE, *International Criminal Law*, p. 163, também na p. 12, aquando da definição de crime internacional, defende que “*Under this definition international crimes include war crimes, crimes against humanity, genocide, torture (as distinct from torture as one of the categories of war crimes or crimes against humanity), aggression and some extreme forms of international terrorism.*”

²⁴⁸ Cfr. CLERE, *op. cit.*, pp. 22-23

²⁴⁹ In MACHADO, *op. cit.*, p. 106

reiterada e constante? Pensa-se que, só o facto de existirem tantas discussões em torno deste assunto, poderá ser um indício de um costume internacional²⁵⁰.

Questiona-se novamente ainda a necessidade inequívoca de uma concordância universal de uma definição, que não se verificava igualmente aquando da consagração do crime de agressão como crime costumeiro, na qual se atenderam apenas aos *core elements*²⁵¹ do mesmo, e tal não impediu que efectivamente se verifica-se o crime de agressão como um crime internacional baseado no costume²⁵².

É também de referir a ideia de que se pode atender à existência de um costume de terrorismo internacional baseada na concordância dos chamados *core elements* da definição, ignorando as divergências existentes sobre o mesmo, como foi exemplo a decisão do TEL. Para que se aceite esta concepção, é necessário ter em conta apenas os elementos comuns do conceito, nos quais há um consenso generalizado entre os Estados, e se recuse a importância desmedida dos restantes elementos (que são considerados menores e não essenciais para a emergência de um costume). A contrário, há quem defenda que efectivamente estes conceitos “satélites” fazem ainda parte do próprio conceito em si e que, sem consenso sobre eles, não pode ser considerada a existência de um costume. De qualquer forma, concorda-se com a ideia de que o necessário para a constatação de um costume não deve ser baseado

²⁵⁰ Segundo Jónatas MACHADO podem ser suportes de indícios da existência de um costume internacional “as Resoluções da Assembleia Geral da ONU, os comentários dos governos aos textos produzidos pela Comissão de Direito Internacional (ONU), a conduta dos Estados diante das OI’s, as decisões das instâncias jurisdicionais e arbitrais internacionais, os tratados e a prática das organizações internacionais”, *op. cit.*, pp. 118-119

²⁵¹ Tidos como os elementos basilares ou nucleares de uma definição.

²⁵² Como explica mais detalhadamente CLERE, “*The evolution of the customary rule of aggression reflects this ‘line of best fit’ means of development, serving as a useful analogy to terrorism. Despite divergent approaches in domestic laws and the lack of a consensus on a working definition, a customary law on the crime of aggression has emerged through a general understanding of ‘core elements’ of the crime. In that context, a number of states have criminalized and labelled conduct as ‘aggression’ when it would not be classified so under customary international law. This does not mean that the practice of those states is to be excluded or ignored for the purposes of recognizing the crystallization of a customary law. Instead, provided that such states accept the ‘common elements’ of the custom identified, then they can still be regarded as contributing to state practice. This ‘core elements’ approach finds support in state practice. A recent study of the criminal law of 90 states found that only 25 states had provisions relating to aggression as an international crime. Of those states, there was a wide divergence in the definitions of ‘aggression’, particularly in relation to what constitutes aggression and whether only high-ranking officials bear responsibility for aggression. Decades of deadlock resulted from difficulties in formulating a workable definition that was both precise enough for individuals to know what acts are prohibited, and general enough to cover a wide variety of acts which could occur in the future though unknown at present. Consequently, the development of a definition of aggression proved elusive until recently. Even with inconsistent judicial pronouncements on the appropriate standard of what constitutes ‘general’ practice, it is significant that the divergent national definitions of aggression did not appear to be a barrier to its crystallization as a crime under international customary law.*” In *op. cit.*, pp. 24-25

numa universalidade, mas sim num degrau comum de correlação e continuidade²⁵³ na prática estadual.

Há ainda quem argumente que como o *jus cogens*, com o sentido referido inicialmente, “abrange os crimes internacionais de agressão, genocídio, crimes contra a humanidade, crimes de guerra, pirataria, escravidão e práticas relacionais, bem como a tortura, é possível perceber que muito do que se entende por terrorismo, no sentido psicológico e laico, “causar terror, causar medo”, já esteja tipificado como crime internacional”²⁵⁴, no entanto parece faltar o essencial para o que deve ser considerado efectivamente terrorismo – autónomo, a intenção terrorista, o elemento subjectivo do crime.

A internacionalização do problema do terrorismo é, como vimos, uma tarefa de difícil resolução, e que dificulta enormemente a sua contenção, pois não é simples conciliar todas as noções, normas e medidas de combate ao mesmo já existentes tanto a nível interno como regional, principalmente porque cada Estado tem particularidades distintas. Necessariamente, a internacionalização do crime requer também a internacionalização da prevenção e repressão.

Assim, é visível em nossa opinião, a necessidade da aceitação da repressão do terrorismo como uma norma costumeira, o que consequentemente poderia levar à sua aceitação como crime de direito internacional e permitiria estabilizar o DI no assunto.

1.3. A perspectiva de Antonio CASSESE

Apesar de todas as dúvidas, há autores que defendem a existência de uma definição minimamente consolidada, pelo menos em tempo de paz, e que resulta mesmo na concepção do crime de terrorismo como uma norma costumeira, como é o caso de Antonio CASSESE. Segundo este, “*over the years, under the strong pressure of public opinion and also in order to come to grips with the spreading of terrorism everywhere, in fact widespread consensus on a generally acceptable definition of terrorism has evolved in the world community, so much so that the contention can be made (...) that indeed a customary rule on the objective and subjective elements of the crime of international terrorism in time of peace has*

²⁵³ Nas palavras originais de Almiro CLERE “*Such a rule does not require universality in application, but instead some common degree of correlation and continuity.*” In *op. cit.*, p. 25

²⁵⁴ In RODRIGUES & FERREIRA, *op. cit.*, pp. 324-325

evolved.”²⁵⁵, admitindo no entanto uma possível excepção à definição existente aquando da isenção de classificação como terrorismo, em tempo de conflito armado, dos actos que, apesar de objectiva e subjectivamente se enquadrarem na definição de terrorismo, sejam praticados pelos chamados *freedom fighters* em movimentos libertatórios (de acordo com um certo número de Estados)²⁵⁶.

Há então vários factores que apontam para um entendimento generalizado da definição de terrorismo em tempo de paz, nomeadamente: as Convenções adoptadas pela Liga Árabe, a União Africana e a Confederação dos Estados Islâmicos; as várias resoluções da ONU, a Convenção da ONU para a repressão do financiamento do terrorismo e o rascunho da convenção geral sobre o terrorismo que ainda está a ser negociada na ONU; e a maioria das legislações nacionais e diversas decisões judiciais.²⁵⁷

Esta definição existente de terrorismo internacional em tempo de paz deve então consistir em²⁵⁸: actos normalmente criminalizados em qualquer sistema penal nacional, desde que ocorridos em tempo de paz, que tenham intenção de provocar um estado de terror na população ou queiram coagir um Estado ou uma Organização Internacional a ter determinada acção ou omissão e que sejam política e ideologicamente motivados (ou seja, que não sejam baseados em objectivos privados).

É também a opinião do autor que, a razão pela qual os Estados não incluíram nas convenções uma definição clara de terrorismo foi exactamente para que essa não bloqueasse o seu objectivo: impor a obrigação de criminalizar certas categorias específicas de acções. No entanto, apesar de não terem escrito de forma transparente o conceito da conduta terrorista, não deixaram de estabelecer os seus elementos objectivos e, em alguns casos até o elemento subjectivo²⁵⁹, o que torna inquestionável a intenção de banir essa conduta da legalidade internacional e é válido como argumento da existência de um costume consagrado no DI para o terrorismo como crime autónomo em tempo de paz.²⁶⁰

²⁵⁵ In CASSESE, *International...*, p. 163

²⁵⁶ Cfr. CASSESE, *International...*, p. 163

²⁵⁷ Cfr. CASSESE, *International...*, pp. 164-165; também na p. 163 refere “*The requisite practice (usus) lies in, or results from, the converging adoption of national laws, the handing down of judgments by national courts, the passing of UN GA resolutions, as well as the ratification of international conventions by a great number of states (such ratifications evincing the attitude of states on the matter).*”

²⁵⁸ Cfr. CASSESE, *International...*, p.165

²⁵⁹ Na Convenção de Monte Real em 1979 e na Convenção para a Supressão do Financiamento do Terrorismo em 1999 escreveram a intenção de coagir um Estado ou uma OI a agir ou não agir, sendo que a segunda contempla ainda o propósito de intimidar uma população.

²⁶⁰ Cfr. CASSESE, *International...*, pp. 169-171

1.4. A perspectiva de Kai AMBOS

Como fonte de DI, o costume pode estabelecer directamente crimes internacionais autênticos ou modificar as bases de crimes baseados em Tratados²⁶¹. Da mesma forma, pode um crime baseado num tratado converter-se num crime de direito internacional através do DI consuetudinário.²⁶²

Segundo AMBOS, para que se possa falar num crime de DI é necessário que este passe no “exame do crime internacional em 3 níveis”, no qual os critérios são os seguintes²⁶³:

1 – A proibição da conduta deve ser parte do DI²⁶⁴;

2 – A infracção desta proibição deve ser particularmente grave e afectar os valores universais importantes²⁶⁵; e

3 – A infracção deve implicar responsabilidade penal em si mesma, independentemente da criminalização no direito penal nacional.²⁶⁶

Submetendo o crime de terrorismo a este exame, AMBOS reconhece que as Resoluções da ONU podem servir como prova de uma *opinio iuris* comum (dando especial importância às Res. da AGNU de 1994 e 1996, a Declaração de Medidas para Eliminar o Terrorismo Internacional e a sua Declaração Complementar) e que definem, sem dúvidas restantes, que o terrorismo afecta gravemente os valores internacionais fundamentais. Outro reflexo da formação de uma *opinio iuris* comum é também o Projecto de Convenção Geral da ONU que, apresenta que as convenções sobre a matéria têm de facto elementos em comum, como é o caso das vítimas, que são aleatórias e despersonalizadas (reflexo de uma componente individual) e do interesse internacional devido à ameaça à paz e segurança internacionais que representam para a Humanidade (reflexo de uma componente colectiva),

²⁶¹ Cfr AMBOS & TIMMERMANN, *op. cit.*, pp. 30-31. É possível rever a distinção defendida por AMBOS em termos dos tipos de crimes internacionais existentes já referida no ponto 3.1. do cap II.

²⁶² Cfr AMBOS & TIMMERMANN, *op. cit.*, p. 31

²⁶³ Cfr. AMBOS, *Creatividad...*, p. 165 e AMBOS & TIMMERMANN, *op. cit.*, pp. 31-32

²⁶⁴ Em concreto, “una prohibición de una conducta determinada con una definición consensuada (no ambigua) en el ámbito internacional”, in AMBOS & TIMMERMANN, *op. cit.*, p. 31

²⁶⁵ Significando, “el quebrantamiento de esta prohibición debe suponer una violación grave de valores universales y producir una preocupación colectiva entre la comunidad internacional”, in AMBOS & TIMMERMANN, *op. cit.*, p. 31

²⁶⁶ Explicando: “la prohibición debe tener efectos directamente vinculantes sobre los individuos, sin mediación estatal, y su infracción debe poder ser juzgada ya sea por la CPI o, de forma descentralizada, por los Estados, con independencia de conexiones jurisdiccionales específicas”, in AMBOS & TIMMERMANN, *op. cit.*, p. 31

dizendo assim que, estes elementos comuns, em conjunto, podem ser demonstrativos de um costume respeitante ao crime de terrorismo.²⁶⁷

Desta forma, relativamente aos critérios necessários para considerar o crime de terrorismo como um crime internacional autónomo, AMBOS conclui que “*el primero y el segundo se cumplen claramente (...). Sin embargo, el tercero, que es ciertamente el crucial, merece una consideración más profunda.*”²⁶⁸. Quanto a este último, a sua importância passa por ser o único que garante a jurisdição universal na prossecução do crime, independentemente dos DP nacionais, sendo a melhor maneira de os Estados expressarem o seu interesse em que a conduta seja considerada como crime de DI em sentido estrito²⁶⁹, e o terrorismo, apesar de satisfazer o terceiro critério no referente à responsabilidade penal individual, não detém uma clara declaração dos Estados de intenção de submeter à jurisdição universal o crime de terrorismo internacional.²⁷⁰

Apesar de tudo, devido a todo o tratamento que o crime de terrorismo tem sido alvo internacionalmente ao longo destes últimos anos e à importância declarada pela comunidade internacional na sua repressão, AMBOS considera o terrorismo um crime transnacional “especial” e que pode estar mais próximo de um autêntico crime internacional que os crimes transnacionais “comuns”, assim como, o cumprimento dos dois primeiros critérios que demonstrou o seu exame, reflectem que o terrorismo estará neste momento num intermédio entre um crime transnacional comum e um crime de DI *stricto sensu*.²⁷¹

AMBOS reconhece o costume da prática de criminalização do terrorismo, mas nega a existência, ainda, do reconhecimento pelo DI da consolidação dessa norma costumeira como um crime de DI autêntico.²⁷²

“*Se puede decir que está en camino hacia el nivel supremo de un auténtico crimen internacional.*”²⁷³

²⁶⁷ Cfr. AMBOS & TIMMERMANN, *op. cit.*, pp. 36-40

²⁶⁸ In AMBOS, *Creatividad...*, p. 165

²⁶⁹ Cfr. AMBOS & TIMMERMANN, *op. cit.*, p. 32

²⁷⁰ Cfr. AMBOS & TIMMERMANN, *op. cit.*, pp. 40-41

²⁷¹ Cfr. AMBOS, *Creatividad...*, pp. 166-167

²⁷² Cfr. AMBOS, *Creatividad...*, p. 159 e 166

²⁷³ In AMBOS, *Creatividad...*, p. 167

2. A controversa decisão do Tribunal Especial para o Líbano – a declaração do crime de terrorismo como um crime internacional autónomo baseado no costume e suas críticas

A 14 de Fevereiro de 2005, Rafiq Hariri, antigo primeiro ministro do Líbano foi assassinado juntamente com mais 21 pessoas com uma carrinha que continha 2500kg de explosivos. Na emergência deste tumulto e como resposta a este acto, a ONU e o governo do Líbano acordaram em estabelecer um tribunal para julgar os responsáveis pelo incidente²⁷⁴. Ao contrário de qualquer outro tribunal internacional criado até à data, o TEL tem a característica de ser o único a incluir na sua jurisdição *ratione materiae* o crime de terrorismo²⁷⁵.

Quando o primeiro caso apareceu perante este Tribunal, a 16 de Fevereiro de 2011, numa decisão unânime, o Tribunal foi capaz de reconhecer o crime de terrorismo em tempo de paz como um costume²⁷⁶, utilizando as várias fontes de direito internacional para o declararem e (re)interpretarem a lei doméstica²⁷⁷.

Segundo o TEL, “*it can be said that there is a settled practice concerning the punishment of acts of terrorism, as commonly defined, at least when committed in time of peace; in addition, this practice is evidence of a belief of States that the punishment of terrorism responds to a social necessity (opinio necessitatis) and is hence rendered obligatory by the existence of a rule requiring it (opinio juris)*”, sendo que o costume existente impõe três obrigações aos Estados e aos actores não estatais: absterem-se de realizar actos de terrorismo; prevenir e reprimir o terrorismo, assim como perseguir e julgar os seus autores; e o direito de perseguir e reprimir o terrorismo cometido por nacionais ou estrangeiros no seu território associado à obrigação de Estados terceiros se absterem de contestar essa perseguição ou repressão contra os seus nacionais.²⁷⁸

²⁷⁴ Cfr. Estatuto do TEL, *Artigo 1º*, disponível em <http://www.stl-tsl.org/en/documents/stl-documents/statute/223-statute-of-the-special-tribunal-for-lebanon>

²⁷⁵ Cfr. Estatuto do TEL, *Artigo 2º/a)*

²⁷⁶ Cfr. TEL, *Interlocutory Decision on the Applicable Law: Terrorism, Conspiracy, Homicide, Perpetration, Cumulative Charging*, p. 65: “*a customary rule has evolved in the international community concerning terrorism*”

²⁷⁷ Cfr. TEL, *op. cit.*, p. 2: “*B. The Notion of Terrorism To Be Applied by the Tribunal: The Tribunal shall apply the Lebanese domestic crime of terrorism, interpreted, in consonance with international conventional and customary law that is binding on Lebanon.*”

²⁷⁸ Cfr. TEL, *op. cit.*, pp. 65-66: “*the obligation to refrain from engaging through their officials and agents in acts of terrorism, as defined in the rule;*” “*the obligation to prevent and repress terrorism, and in particular to prosecute and try persons on its territory or in territory under its control who are allegedly involved in*

A definição deste crime internacional é também formulada em 3 elementos: acto criminal; com intenção de espalhar terror ou coagir directa ou indirectamente uma autoridade nacional ou internacional a fazer/ não fazer determinada acção; e acto que envolve um elemento transnacional²⁷⁹.

Apesar de tudo, “*The Appeals Chamber acknowledges that the existence of a customary rule outlawing terrorism does not automatically mean that terrorism is a criminal offence under international law.*”²⁸⁰, então recorreu aos parâmetros legais sugeridos pelo TPIJ no caso *Tadic* relativos aos pressupostos dos crimes de guerra, afirmando que para dar origem a uma responsabilidade penal individual a nível internacional tem de haver uma violação de uma norma internacional que envolva a responsabilidade penal individual da pessoa que viola a norma²⁸¹. Tal argumento, além de confuso, é, na opinião de AMBOS, destituído de sentido. O que parece que o TEL pretendia era que os critérios utilizados no caso de *Tadic* para assimilar violações de DIH em conflitos armados deveriam ser aplicados para verificar se a proibição da conduta de terrorismo se teria convertido num crime internacional²⁸². AMBOS afirma mesmo que “*Desafortunadamente, la Cámara no sigue este camino metodológicamente más razonable, sino que salta directamente a los criterios para determinar la existencia de tal criminalización: la intención de criminalizar la infracción de la regla debe ser probada a través de declaraciones de funcionarios gubernamentales y a través del castigo de tales violaciones por cortes nacionales.*”²⁸³, intenção esta que o TEL afirma que no caso do terrorismo, é relativamente fácil de demonstrar²⁸⁴. No parágrafo 104. da sua decisão, o TEL apresenta os argumentos para a conclusão de que o crime de terrorismo é de facto um crime internacional, nomeadamente:

terrorism, as defined in the rule;” “the right to prosecute and repress the crime of terrorism, as defined in the rule, perpetrated on its territory (or in territory under its control) by nationals or foreigners, and an obligation on any other State to refrain from opposing or objecting to such prosecution and repression against their own nationals (unless they are high-level state agents enjoying personal immunities under international law).”

²⁷⁹ Cfr. TEL, *Interlocutory Decision...*, p. 3: “*On the basis of treaties, UN resolutions and the legislative and judicial practice of States, there is convincing evidence that a customary rule of international law has evolved on terrorism in time of peace, requiring the following elements: (i) the intent (dolus) of the underlying crime and (ii) the special intent (dolus specialis) to spread fear or coerce authority; (iii) the commission of a criminal act, and (iv) that the terrorist act be transnational.*”

²⁸⁰ In TEL, *op. cit.*, p. 66

²⁸¹ Cfr. TEL, *op. cit.*, p. 66

²⁸² Cfr. AMBOS, *Creatividad...*, p. 159

²⁸³ In AMBOS, *Creatividad...*, pp. 159-160

²⁸⁴ Cfr. TEL, *op. cit.*, p. 67: “*In the case of terrorism, demonstrating the requisite practice and opinio juris seu necessitatis, namely the legal view that it is necessary and indeed obligatory to bring to trial and punish the perpetrators of terrorist acts, is relatively easy.*”

a extensa criminalização doméstica do terrorismo; as Res. da AGNU e do CSNU a condenar o terrorismo, assim como os vários tratados internacionais na matéria; a caracterização do terrorismo pelo CSNU como ameaça à paz e segurança internacionais, diferenciando-o de outros delitos meramente transnacionais (que são apenas ameaças à paz e segurança); e o tratamento especial e percebida gravidade deste delito.²⁸⁵ Desta forma, o TEL considerou que um crime originalmente baseado num tratado se converteu num crime internacional autêntico através do direito consuetudinário internacional.²⁸⁶

Concordando com as palavras de AMBOS, a “*Cámara de Apelaciones construye su argumento sobre una combinación, muy confusa, de referencias a la decisión sobre jurisdicción en el caso de Tadic (aunque no los criterios sustantivos desarrollados en esa decisión) y declaraciones que expresan la gravedad del terrorismo, contenidas especialmente en resoluciones del Consejo de Seguridad, sin, no obstante, presentar y discutir de manera sistemática los posibles criterios para una internacionalización.*”²⁸⁷.

O TEL tem ainda como característica ser um tribunal híbrido, pois apesar de ser um tribunal internacional deve aplicar a lei libanesa nos seus julgamentos²⁸⁸. Desta forma, teria sempre de atender à norma doméstica, não podendo limitar-se à utilização do direito internacional. Por este motivo, é necessário olhar ao Código Penal Libanês, que no seu artigo 314º prevê o crime de terrorismo: “actos terroristas são todos os actos que têm a intenção de causar um estado de terror e cometidos por meios passíveis de criar um perigo público como dispositivos explosivos, matérias inflamáveis, produtos tóxicos ou corrosivos e agentes infecciosos ou microbiológicos”²⁸⁹.

Importante referir que, os tribunais libaneses têm interpretado consistentemente este artigo através da ideia de que estes meios são limitados aos taxativamente descritos, tendo os actos de ter as características específicas nele apontadas para que sejam considerados terroristas, não podendo ser considerados por si só como causadores de perigo para a população em geral²⁹⁰.

²⁸⁵ Cfr. TEL, *op. cit.*, p. 67

²⁸⁶ Cfr. AMBOS, *Creatividad...*, p. 162

²⁸⁷ In AMBOS, *Creatividad...*, pp. 164-165

²⁸⁸ Cfr. Estatuto do TEL, *Artigo 2º*

²⁸⁹ Na sua redacção original “Article 314 – *Terrorist acts are all acts intended to cause a state of terror and committed by means liable to create a public danger such as explosive devices, inflammable materials, toxic or corrosive products and infectious or microbial agents.*”

²⁹⁰ Cfr. CLERE, *op. cit.*, pp. 9-10

Apesar disso, o TEL, julgando a norma limitativa, fez uso do direito internacional para reinterpretar e expandir a definição de terrorismo do artigo 314º do CPL²⁹¹. No entanto, para que o direito internacional pudesse ser aplicado à lei libanesa teria de atender a requisitos específicos, nomeadamente resultar em irrazoabilidade, manifesta injustiça ou contrariedade aos princípios internacionais e regras a que está vinculada, o que não se verificava no caso concreto²⁹². Desta forma, como o direito internacional não podia ser aplicado directamente, o Tribunal estipulou o seu uso para interpretar a lei libanesa, utilizando assim indirectamente o direito internacional, e contornou a questão para que pudesse aplicá-lo²⁹³ sem o violar Estatuto. As técnicas interpretativas utilizadas permitiram o uso do direito internacional para modificar a definição de terrorismo do CPL, ignorando os 50 anos de práticas jurisprudenciais que sugeriam claramente a desnecessidade de tal acção.²⁹⁴

O TEL argumentou que, utilizando o método tradicional chegar-se-ia a verdades falaciosas, principalmente no contexto em questão²⁹⁵. Argumentou ainda que a interpretação das leis domésticas através de direito internacional é uma prática comum dos Estados. No entanto, tanto as razões, como a própria forma pelas quais tal é realizado são variadas e distintas, usando alguns Estados esse meio de forma a poderem transpor obrigações implementadas por tratados ou para interpretar a lei interna (apenas quando a mesma não está clara ou estabelecida) ou ainda para propósitos de protecção aquando da ocorrência de uma excessiva invasão da lei doméstica à luz do direito humanitário.

Estas razões são distintas da que levou o Tribunal a fazê-lo, pois no caso em concreto não estamos perante nenhuma implementação de um tratado, não se verifica a ambiguidade de uma lei interna (o texto está claro e estabelecido) e não se relaciona com

²⁹¹ Cfr. TEL, *op. cit.*, p. 3: “As a result, for the purpose of adjudicating these facts, the Tribunal is justified in applying, at least in one respect, a construction of the Lebanese Criminal Code's definition of terrorism more extensive than that suggested by Lebanese case law. While Lebanese courts have held that a terrorist attack must be carried out through one of the means enumerated in the Criminal Code, the Code itself suggests that its list of implements is illustrative, not exhaustive, and might therefore include also such implements as handguns, machine-guns and so on, depending on the circumstances of each case. The only firm requirement is that the means used to carry out the terrorist attack also be liable to create a common danger, either by exposing bystanders or onlookers to harm or by instigating further violence in the form of retaliation or political instability. This interpretation of Lebanese law better addresses contemporary forms of terrorism and also aligns Lebanese law more closely with the relevant international law that is binding on Lebanon.”

²⁹² Crítica igualmente sustentada por AMBOS, *Creatividad...*, p. 157

²⁹³ Cfr. CLERE, *op. cit.*, pp. 10-11

²⁹⁴ Cfr. CLERE, *op. cit.*, p. 11

²⁹⁵ Cfr. CLERE, *op. cit.*, pp. 11-12

nenhuma protecção individual de direitos humanos. Como tal, tanto a forma como as razões pelas quais o Tribunal interpretou a lei libanesa encontra muito pouco suporte na doutrina²⁹⁶.

Apesar disto, o TEL justificou o uso da lei internacional para interpretar a lei doméstica em 3 ideias: o ataque a Hariri foi de tão grave natureza que o Conselho de Segurança considerou que pôs em causa a paz e a segurança internacionais; a natureza transnacional do ataque requereu a necessidade de julgamento por um tribunal internacional; e a ONU estabeleceu um tribunal internacional para se dirigir a ele²⁹⁷.

As justificações do TEL estão naturalmente abertas a críticas²⁹⁸, pois o facto de o Conselho de Segurança classificar o ataque como uma ameaça à paz e segurança internacionais opera apenas como gatilho para estabelecer um tribunal especial ao abrigo do capítulo VII da Carta da ONU, assim como para permitir o julgamento de crimes internacionais. O argumento da alegada natureza transnacional do ataque para justificar o recurso ao direito internacional é também um problema, pois o ataque ocorreu na baixa de Beirute, dentro da jurisdição territorial dos tribunais nacionais do Líbano. Assim sendo, cabe ao Estado de jurisdição decidir, perante as suas próprias regras, se deve aplicar as ofensas nacionais ou recorrer ao direito internacional. O TEL parece assim ter ignorado ainda, que o facto de um acto terrorista poder ter o efeito de ameaçar a paz e segurança internacionais, não tem necessariamente de se repercutir e ter impacto na legislação nacional.

Desta forma parece claro que quem deveria determinar a interpretação apropriada ao caso deveria ser o tribunal nacional e não o TEL, visto que o primeiro já detém uma longa experiência na aplicação do CPL.

É claro que esta declaração do TEL demonstra vontade em elevar este delito ao nível internacional, no entanto, a maneira como formulou e argumentou a decisão levanta algumas questões de legitimidade. Junta-se ainda o facto do presidente deste tribunal ser, nada mais nada menos, que o maior defensor da existência deste crime internacional autónomo em tempo de paz, o Juiz Antonio CASSESE, o que AMBOS apelida de “surpreendente”²⁹⁹. E apesar de “*la Cámara de Apelaciones del TEL va demasiado lejos al*

²⁹⁶ Cfr. CLERE, *op. cit.*, p. 12

²⁹⁷ Cfr. TEL, *op. cit.*, p. 3: “*While fully respecting the Lebanese jurisprudence relating to cases of terrorism brought before Lebanese courts, the Tribunal cannot but take into account the unique gravity and transnational dimension of the crimes at issue and the Security Council's consideration of them as particularly grave international acts of terrorism justifying the establishment of an international court.*”

²⁹⁸ Cfr. CLERE, *op. cit.*, pp. 13-14

²⁹⁹ Em AMBOS, *Creatividad...*, p. 165

pretender que existe un crimen internacional de terrorismo, ella ha hecho en efecto una importante contribución para el surgimiento de tal crimen y su definición.”³⁰⁰.

3. Os contornos do Crime de Terrorismo como Crime contra o Direito Internacional

Apesar de defendermos a existência de um costume na criminalização do terrorismo, não podemos afirmar, ainda, a existência de um crime internacional autónomo, pois uma proibição consuetudinária não se converte automaticamente num crime internacional. Mas sendo, em nossa opinião, o desejável, analisaremos o que constituiria o crime de terrorismo *stricto sensu* e os problemas que daí adviriam.

3.1. O Crime de Terrorismo Internacional *stricto sensu*

Como todos os crimes internacionais, o terrorismo internacional tem de ser constituído por dois elementos: o elemento objectivo (*actus reus*) e o subjectivo (*mens rea*). De forma a construir um tipo objectivo de ilícito, os elementos do crime (emergente) internacional de terrorismo podem ser retirados de fontes de direito tanto nacionais como internacionais através de uma comparação sistemática³⁰¹.

Quanto ao elemento objectivo, este é relativo à conduta em si³⁰², o acto criminoso. Através de convenções regionais, resoluções da AGNU pertinentes³⁰³, a Res. do CSNU nº 1566/2004, a Convenção Internacional para a Repressão do Financiamento do Terrorismo e o projecto de convenção sobre o terrorismo em curso na ONU³⁰⁴, podemos retirar que este é então um acto ilícito praticado contra pessoas, bens, instituições ou Estados³⁰⁵, assim como a sua tentativa, a ameaça e os actos preparatórios³⁰⁶. Para CASESESE estes actos incluem também as condutas que por si só são lícitas, mas que no contexto do terrorismo se tornam

³⁰⁰ In AMBOS, *Creatividad...*, p. 173

³⁰¹ Cfr. AMBOS, *Creatividad...*, p. 167

³⁰² Cfr. CASSESE, *International...*, p.166

³⁰³ Já referidas no ponto 1.1. do cap. II

³⁰⁴ Cfr. AMBOS, *Creatividad...*, pp. 167-168

³⁰⁵ Ou segundo CASSESE, *International...*, p. 166, mais concretamente qualquer acção susceptível de atingir o objectivo pretendido, que estão descritas nas diversas convenções internacionais existentes e já criminalizadas nos vários ordenamentos jurídicos nacionais.

³⁰⁶ No mesmo sentido, mas definindo como um acto criminal grave, contra a vida, integridade física ou contra a propriedade, AMBOS, *Creatividad...*, p. 168

ilícitas, como o caso do financiamento com qualquer associação ao terrorismo³⁰⁷. No entanto, no que concerne ao terrorismo em si, temos de discordar. Um acto de terrorismo e o financiamento do terrorismo, devendo ambos ser considerados crimes, não são iguais e não devem, em nossa opinião, ser colocados no mesmo barco. Tal é igualmente válido para todas as adições que têm sido feitas ao que muitos consideram como integrante no conceito de terrorismo.

Também para CASSESE a conduta tem de ter natureza transnacional, não é limitada ao território de apenas um Estado ou sem elementos ou ligações estrangeiras³⁰⁸, no entanto, segundo AMBOS, esse não é um elemento do crime, mas sim uma regra jurisdicional que limita a aplicação de cada convenção a delitos transnacionais³⁰⁹. Entendemos que, apesar de as condutas terroristas maioritariamente terem carácter transnacional, não tem necessariamente de o ser, terão apenas de violar o que consideramos ser o bem jurídico do crime, a segurança e paz internacionais.

Quanto às vítimas, concordamos com CASSESE que defende que tanto podem ser civis como militares, dizendo que, no que toca à criminalização da conduta, as vítimas exercem um papel praticamente secundário³¹⁰.

Os elementos subjectivos são relativos ao propósito³¹¹ e devem ser requisitos para a materialização do crime de terrorismo: o elemento subjectivo da intenção, válido para qualquer ofensa criminal (*dolus generalis*); e o elemento específico de coagir uma população ou entidade a tomar ou não tomar uma determinada acção (*dolus specialis*)³¹²³¹³. Segundo CASSESE a intenção do acto terrorista pode passar por espalhar terror na população, obrigar um Estado ou uma OI a realizar/não realizar determinada acção (que se traduz no uso

³⁰⁷ Cfr. CASSESE, *International...*, p. 166

³⁰⁸ Sendo que se tal não ocorrer, o crime deve apenas estar sobre a alçada do sistema criminal doméstico do Estado em questão, como esclarece CASSESE in *op. cit.*, p. 166

³⁰⁹ Cfr. AMBOS, *Creatividad...*, p. 169

³¹⁰ Cfr. CASSESE, *The Multifaceted Criminal Notion of Terrorism in International Law*, p. 949

³¹¹ Cfr. CASSESE, *International...* pp.166-167

³¹² Nas suas palavras originais: “*Let us now translate the above into rigorous legal language. It can be said that for terrorism to materialize two subjective elements (mens rea) are required. First, the subjective element (intent) proper to any underlying criminal offence: the requisite psychological element of murder, wounding, kidnapping, hijacking and so on (dolus generalis). Second, the specific intent of compelling a public or a prominent private authority to take, or refrain from taking, an action (dolus specialis).*” In *The Multifaceted Criminal...* p. 940

³¹³ Apesar de que AMBOS considera não haver uma base sólida no DI consuetudinário para considerar este segundo elemento específico como integrante do crime de terrorismo em emergência no DI, *Creatividad...*, p. 171

instrumental de um alvo secundário para atingir um alvo primário) ou ainda destabilizar ou destruir a estrutura de um país (atingindo por exemplo instituições públicas)³¹⁴.

Outra questão levantada por CASSESE é o motivo, que deve ser “não pessoal”, i.e., ideológico, político ou religioso (não sendo então aqui incluídos motivos como vingança ou semelhantes, sendo este motivo o que serve para diferenciar o terrorismo de manifestações de criminalidade colectiva, em que as ofensas criminais são “ordinárias”)³¹⁵. Este autor considera o motivo como um elemento subjectivo do crime, no entanto, AMBOS diz-nos que o motivo apenas pode ser tido em conta aquando da determinação concreta da pena e não como parte integrante do ilícito, fazendo a distinção entre as figuras intenção e motivo em DP³¹⁶.

Apesar de ser um elemento controverso, são estas intenções que reflectem a ideia dos ideais colectivos, tradicionalmente característicos por serem realizados por grupos/organizações ou mesmo por indivíduos agindo em nome destas ou ligados a elas de qualquer forma, não se confundido com as actuações da tal criminalidade colectiva, como seria a realização de qualquer uma das condutas proibidas, que poderia caber neste crime, por parte de uma organização criminosa com o fim último não de espalhar terror, mas como realização de um delito maior, por exemplo, a prática de um homicídio no âmbito de uma rede de tráfico.

Importante referir também que a tipificação legal defendida por CASSESE foi a usada pelo TEL, que condenou os réus baseado nessa definição de crime internacional em tempo de paz.

A par da questão da irrelevância da categoria das vítimas, defendemos igualmente que não deve ser dado relevo à natureza do autor do crime, importando o acto e não quem o comete, não deixando de admitir todas as problemáticas que daí advém e às quais daremos enfoque.

A concepção do crime de terrorismo nestes moldes dotaria o crime de terrorismo de determinadas características que consideramos essenciais para um combate e prevenção efectiva deste delito, nomeadamente: a imperatividade decorrente das normas de DI e a sua eficácia *erga omnes*; a jurisdição universal e a consequente competência dos tribunais

³¹⁴ Cfr. CASSESE, *International...* p.166

³¹⁵ Cfr. CASSESE, *International...* pp.167-168

³¹⁶ Cfr. AMBOS, *Creatividad...*, p. 172

internacionais para o julgamento destes crimes; a queda das imunidades *ratione materiae*; e a imprescritibilidade que o DPI concede aos crimes internacionais³¹⁷.

3.2. Problematização

Como já fomos referindo ao longo desta dissertação há de facto várias problemáticas adjacentes à constituição do crime internacional de terrorismo e destas há, sem dúvida, três que merecem um lugar de destaque.

Relativamente aos actos praticados pelas Forças Armadas de um Estado em tempo de conflito armado que possam constituir condutas terroristas, esta é de facto uma questão controversa. Muitos são os que ainda defendem que a relação entre o terrorismo e o DIH não é clara³¹⁸. Relativamente a tal, já foi por nós defendido que, em nossa opinião, o DIH nega claramente a legalidade desses actos, independentemente de serem perpetrados em tempo de paz ou durante conflitos armados, sendo deste modo por nós considerada a nível jurídico uma não-questão.³¹⁹ No entanto, a mesma não deixa de ter implicações práticas e influências inegáveis dos actores políticos pois, como já referido, os Estados não aceitam que as suas acções possam ser consideradas terroristas. No mesmo sentido, este entendimento terminaria com a discussão da legitimidade existente relativamente aos agentes que os Estados não reconhecem como podendo estar ao abrigo do DIH³²⁰.

Outra problemática em cima da mesa é o chamado Terrorismo de Estado. Estas situações ocorrem necessariamente em tempo de paz, pois são referentes a acções estatais tomadas contra a sua própria população e, mais uma vez, têm o problema de assumir o Estado como autor do crime de terrorismo. Claro está que admitir o Estado como um possível actor deste tipo de crime leva a problemas práticos na sua criminalização: *“Dado que los delitos de terrorismo son cometidos típicamente por actores no estatales (por ejemplo, individuos particulares), su criminalización internacional importaría un cambio cualitativo de la criminalización internacional de «crímenes de Estado» hasta ahora existente hacia la de*

³¹⁷ Cfr. SCABELLO, *op. cit.*, pp. 107-124

³¹⁸ Como é o caso de AMBOS & TIMMERMANN, *op. cit.*, p. 39; a contrário, o CICV já esclareceu diversas vezes que o regime jurídico do terrorismo e do DIH são fundamentalmente diferentes, *vide* ponto 2.1., cap. II

³¹⁹ Problemática desenvolvida aquando da discussão da inclusão do terrorismo como crime de guerra no ponto 2.1. do cap. II

³²⁰ Também referida no ponto 2.1. do cap. II

crímenes de individuos particulares.”³²¹. No entanto, tal não deve constituir um argumento contra a criminalização do terrorismo internacional como crime de DI autónomo.³²²

A última problemática que iremos explorar é a relativa aos chamados *freedom fighters*. Há quem defenda que os actos realizados por estes actores não estatais são apenas o exercício legítimo do seu direito de autodeterminação, mas há quem considere estes actos autênticas formas de terrorismo³²³.

Quanto a esta questão, segundo CASSESE é possível verificar a adopção pelos Estados de posições diferentes: alguns Estados insistem que qualquer acto realizado por pessoas ou organizações em tempo de guerra com o objectivo de autodeterminação devem ser isentos do rótulo de terrorismo (mesmo contra civis). No entanto, não especificam sob que direito devem ser regidos, inclusive defendem que estes actos devem ser autorizados pelo direito internacional dizendo que o terrorismo deve ser excluído em caso de conflito armado, mas, também não clarificam se os actos devem ser abrangidos pelo direito humanitário ou não³²⁴. Outros Estados aceitam a existência de dois corpos legais diferentes: as regras de terrorismo como crime internacional autónomo e o DIH, no entanto, retiram do âmbito das regras do terrorismo qualquer acto com a intenção de espalhar terror em tempo de conflito armado, defendendo que estes são crimes à luz do DIH³²⁵ e que deve ser consoante este direito que devem ser criminalizados. Por fim, há Estados que combinando ambos os corpos legais dizem que quando os alvos sejam militares esses actos cabem dentro do âmbito do DIH, sendo “legais” e não considerados terrorismo, já se os alvos forem civis, os actos encontram-se ao abrigo das regras do terrorismo internacional e não dos crimes de guerra, aplicando-se os princípios e as regras do terrorismo como crime distinto em tempo de conflito armado³²⁶.

As posições mais acolhidas pelos Estados são as últimas duas, sendo que, em ambas estes actos terroristas contra civis são criminalizados: na segunda como crimes de guerra e

³²¹ Cfr. AMBOS, *Creatividad...*, p. 167

³²² Neste sentido, AMBOS: “*Esto no es per se un argumento decisivo en contra de tal criminalización, pero importaría un «tercer paso generacional» llevando el derecho penal internacional «al área de los conflictos transnacionales entre Estados y organizaciones privadas destructivas». Las consecuencias de tal paso merece una consideración cuidadosa.*”, *Creatividad...*, p. 167

³²³ Cfr. AMBOS, *Creatividad...*, p. 40

³²⁴ Cfr. CASSESE, *The Multifaceted Criminal...*, p. 951

³²⁵ Cfr. CASSESE, *The Multifaceted Criminal...*, pp. 952-954

³²⁶ Cfr. CASSESE, *The Multifaceted Criminal...*, p. 955

na terceira como ofensas terroristas³²⁷. Esta distinção tem repercussões a nível prático, principalmente relativas às medidas que podem ser adoptadas para a sua repressão.

A posição por nós defendida é, mais uma vez, a irrelevância dos autores do crime de terrorismo internacional, sendo que, se de facto o acto realizado pelos *freedom fighters* for um acto terrorista deve ser então perseguido e julgado como tal, se não couber na conduta de terrorismo, então é de facto um problema para o DIH determinar se é por si legitimado.

³²⁷ Cfr. CASSESE, *The Multifaceted Criminal...*, p. 956

Conclusão

Em Fevereiro de 1982 FRANCO PINHEIRO falou sobre o terrorismo internacional numa conferência proferida no Instituto da Defesa Nacional³²⁸. E após uma leitura, é incrível constatar como num tempo em que o mundo sofre de uma evolução tão rápida, é possível ler as suas palavras de há quase 40 anos e perceber o quão actuais ainda estão.

O terrorismo é um fenómeno que viola os princípios mais básicos da sociedade, atinge duplamente os DH, tanto aquando do cometimento do crime como nas próprias estratégias de prevenção e repressão, e instrumentaliza os cidadãos para permitir aos terroristas a tentativa de atingir um fim. No entanto, continuamos sem uma resposta concreta, coordenada e eficaz para a supressão deste delito, porquê?

É claro que a criação de uma definição de terrorismo internacional permitiria a cooperação necessária pelo carácter transnacional do terrorismo, essencial para que, em conjunto, concordem nos alvos da sua acção repressiva, contornando assim a pluralidade de definições existentes pela possibilidade de cada Estado o interpretar como considera adequado, da mesma forma que mais facilmente impediria atentados aos DH aquando do combate ao terrorismo. E, mais uma vez, a inexistência de uma definição aceite internacionalmente, leva a que os Estados possam definir a sua própria ideia de terrorismo, podendo inclusive levar a apropriações indevidas do termo para justificar acções repressivas duvidosas, pois “o termo ‘terrorismo’ traduz reprovação: ele necessariamente veicula a ideia de ilegitimidade. A sua absoluta imprecisão traz consigo a possibilidade de uso por lados opostos do conflito.”³²⁹.

Também a ONU reconheceu a necessidade de uma definição internacional de terrorismo de forma a propiciar uma repressão mais eficaz e impedir a apropriação indevida do termo por alguns Estados conforme lhes parece oportuno, que se valem da sua “legitimidade” para o fazerem, visto que o termo carrega uma concepção de ilegitimidade e reprovação, que segundo eles, não os afecta. Desta forma, a instituição de regras mínimas internacionais e uma maior coerção que crie obrigações não apenas para os países subdesenvolvidos e em desenvolvimento, mas também às superpotências poderia resolver

³²⁸ FRANCO PINHEIRO, *Terrorismo Internacional*

³²⁹ Cfr. WARBRICK apud SOUKI, *Terrorismo e Direito Internacional: Reflexões acerca do fenómeno terrorista no século XXI*, ponto 2.2.

este problema, pois mesmo o recurso a estes actos baseados em justificações de legítima defesa não pode passar sem a regulamentação adequada.

Contudo, a verdade é que, por muito que se discuta, estude e se escreva sobre o assunto, e apesar de todas as vítimas que os ataques terroristas já fizeram em todo o mundo, parece que os progressos relativos a uma solução se encontram a uma velocidade que deixa a desejar.

É possível compreender que o conceito de terrorismo é de facto dinâmico e mutável ao longo dos tempos e que tal serve de fundamento para a falta de consenso numa definição de terrorismo. No entanto, não será a repressão deste fenómeno mais importante que a discussão acerca da sua definição?

Quando falamos na discussão da definição, o que se pretende não é uma conceitualização precisa, no sentido em que é impossível definir todas as formas de violência que podem ser usadas para criar medo na população, mas sim, uma tipificação penal que permita o julgamento correcto e a possível condenação e penalização dos criminosos, mas de forma convergente, pois é um acto de violência que no contexto actual ameaça toda a sociedade internacional. Outra questão pertinente na adopção de uma definição de terrorismo é a desproporção das medidas adoptadas, que muitas vezes limitam as liberdades individuais em excesso, e que os Estados justificam com o próprio rótulo de terrorismo. Este rótulo de terrorismo abre assim caminho para determinados poderes em matéria de processo penal, competência legislativa e extradição, assim como permite certos tipos de investigação e recolha de prova que não existem nos crimes “comuns”. Daí que a definição ideal deva ter em conta as conquistas do DPI, mas sem comprometer as necessárias protecções e garantias de todos os seres humanos. Sendo a influência deste tipo de normas já visível no Direito Penal, cabe aos Estados a impossível tomada de posição entre a Segurança e a Liberdade.

É bastante claro que os Estados, mesmo sem a definição, para poderem cooperar entre eles (que já tem acontecido), têm de concordar pelo menos num núcleo básico da mesma, como tal, a pergunta natural é: porque é que este núcleo não pode ser usado para concordarem numa definição de terrorismo, já que é bastante para cooperarem entre si? A resposta a esta pergunta parece lógica e de índole política (apesar de alguns Estados invocarem ideologias), pois remanesce a ideia de que perderiam a sua soberania no tratamento desta questão, que lhes é pertinente aquando das suas respostas ou acções em tempo de conflito armado, e o poder de negociação e decisão na ratificação dos diversos

tratados. É assim tão imperativa a existência de uma definição escrita de terrorismo? Como já aqui defendido, apesar de ser importante definir o que deve ser reprimido, talvez não seja absolutamente necessário.

Como foi possível verificar através da análise das acções tomadas referentes à repressão deste crime tanto a nível internacional como regional ou até mesmo nacional, a definição jurídica deste crime não está clara. Assistimos a uma continuidade de aditamentos às condutas do crime de terrorismo, a um pedido cada vez mais gritante de ajuda por parte da comunidade internacional (que através das Resoluções da ONU quase impõe uma cooperação internacional baseada na troca exaustiva e constante de dados), a aumentos das penas e da criminalização no geral relativa a este delito. No entanto, e apesar de tudo, a criminalização deste crime no DI continua sem estar esclarecida.

No que diz respeito à integração do terrorismo internacional no DI, embora seja este considerado por muitos um crime contra a Humanidade, as dúvidas existentes relativamente à distinção dos regimes do terrorismo e do DIH, fazem com que em muitos casos este tipo de crimes possa não vir a ser perseguido, por falta de cabimento em qualquer um dos regimes de DI. Considerar estes actos como categorias de crimes de guerra ou humanitários, não permite a punição a nível internacional de condutas próprias de terrorismo que foram ao longo dos anos incluídas no mesmo, como os actos preparatórios, o financiamento do terrorismo e mesmo as organizações terroristas, tal apenas seria alcançado com um crime distinto.

É claro que um crime envolvendo mais de um país enfrenta sempre a diferença dos ordenamentos jurídicos internos e, de forma a evitar confusões nos planos punitivos interno e externo, nota-se a importância de uniformização através da criação de um espaço legal unitário e universal para a persecução interestatal dos terroristas. A maneira que consideramos melhor para atingir esse fim e que permitiria a estabilização do terrorismo no DI é de facto a sua consagração como crime internacional autónomo.

Quanto à forma de reconhecimento deste crime internacional, seria baseado no costume, e podemos afirmar, sim, a existência de um costume internacional na proibição da conduta de terrorismo. No entanto, apesar de todos os esforços e discussões, parece igualmente que tal não é suficiente para podermos, neste momento, considerar o crime de terrorismo como crime de DI discreto. Não há ainda no DI o reconhecimento deste crime.

Mas podemos dizer que, apesar dos passos dados parecerem até então passinhos de bebé, estamos a caminhar, lentamente, nessa direcção.

Mais um passo neste sentido foi a declaração do TEL da existência do crime internacional de terrorismo que, apesar de não ter sido uma referência de procedimento, acrescentou mais um pouco de caminho a esta demanda jurídica.

Querendo apenas escrever mais uma página neste grande livro, acreditamos que o reconhecimento do crime de terrorismo internacional como crime internacional autónomo traz de facto vantagens, como uma maior convergência nas acções dos Estados, maior eficácia no combate e na prevenção, melhoria da cooperação internacional e consequentemente também uma melhor adequabilidade nas medidas. Tal apenas seria possível porque haveria uma vinculação universal, tanto dos Estados e dos indivíduos, fazendo valer a jurisdição universal e quebrando igualmente algumas das protecções de DI, como as imunidades funcionais, abrangendo assim o máximo de indivíduos possível. A transposição do DI para o Direito Interno diminuiria a capacidade de manipulação ou politização do termo e tornava desnecessária a criminalização em massa a que se tem assistido, assim como impediria mais facilmente a violação dos DH no seu combate. Em resumo, haveria uma estabilização do terrorismo no DI que traria todas as vantagens adjacentes.

Relativizamos as discussões relativas à legitimidade dos Estados ou ilegitimidade dos *freedom fighters*, pois consideramos que o crime de terrorismo internacional deve ser baseado na conduta e no bem jurídico atacado e não no autor do crime. Consideramos igualmente que apenas as condutas que sejam passíveis de colocar em causa, além do bem jurídico defendido pela proibição do acto em si (como por exemplo a vida no caso de homicídio), um bem jurídico internacional em si mesmo, devem ser consideradas como terrorismo internacional, fazendo deste modo a distinção do que pode ser apenas um crime de terrorismo com características transnacionais e o que é um crime de terrorismo internacional *stricto sensu*.

Há ainda uma importante ressalva a ser feita, pois infelizmente não é assim tão simples dissociar o direito internacional da política internacional e estes eventos, em especial, exercem geralmente uma influência profunda nesta área. A importância dada ao problema do terrorismo e a luta contra este fenómeno é totalmente influenciada por posições políticas que consequentemente afectam a esfera jurídica. Alguns Estados, embora apliquem

as diversas regras de direito internacional, procuram manter uma margem de manobra que lhes permita agir em caso de atentado contra a sua soberania, o que pode colocar em causa normas fundamentais do direito internacional. A questão que aqui se põe é saber se não deverá a ordem jurídica prevalecer sobre estes interesses políticos.

Por fim, importa referir que a tipificação deste crime como crime contra o DI “permitiria à ONU valer-se da sua autoridade moral, do seu carácter universal e da sua credibilidade para proclamar que a prática de actos terroristas, por ser uma actividade violadora dos direitos humanos mais básicos e uma ameaça à paz e segurança internacionais é, em qualquer circunstância, uma tática inaceitável, não importando a pretensa legitimidade da causa que se defenda”³³⁰, assim como protegeria duplamente este mesmo bem jurídico, pois tanto permitiria uma resposta mais eficiente como impediria a apropriação indevida de tal expressão como justificação para adopção de procedimentos unilaterais de represália.

³³⁰ In SOUKI, *op. cit.*, ponto 4

Bibliografia

- ACHARYA, Uprenda (2009). *War on Terror or Terror Wars: The Problem in Defining Terrorism*, disponível em https://www.researchgate.net/publication/228151460_War_on_Terror_or_Terror_Wars_The_Problem_in_Defining_Terrorism
- AIRES DE SOUSA, Susana (2007). *Sobre o Bem Jurídico-Penal Protegido nos Crimes Contra a Humanidade*, Boletim da Faculdade de Direito, vol. LXXXIII, pp. 615-637, Coimbra
- ALFLEN, Pablo (2008). *Características de um Direito Penal do Risco*, Revista Jus, disponível em <https://jus.com.br/artigos/11390/caracteristicas-de-um-direito-penal-do-risco>
- AMBOS, Kai e HASSAN, Fauzi (2000). *Tribunal Penal Internacional*, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais
- AMBOS, Kai (2008). *A Parte Geral do Direito Penal Internacional – Bases para uma elaboração dogmática – edição brasileira reformulada e atualizada*, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais
- AMBOS, Kai (2008). *Derecho y proceso penal internacional – ensayos críticos*, México: Fontamara
- AMBOS, Kai (2009). *Fundamentos de La Imputación en Derecho Internacional Penal*, México: Editorial Porrúa
- AMBOS, Kai (2012). *Crímenes De Lesa Humanidad Y La Corte Penal Internacional*, disponível em <http://www.department-ambos.uni-goettingen.de/data/documents/Veroeffentlichungen/epapers/CRIMENESDELESAHUMANIDAD.pdf>
- AMBOS, Kai (2012). *Creatividad Judicial en el Tribunal Especial para el Líbano: es el terrorismo un crimen internacional?*, Revista de Derecho Penal y Criminología, ano 3, nº 7, pp. 143-173
- AMBOS, Kai & TIMMERMANN, Anina (2015). *Terrorismo y Derecho Penal Consuetudinario* em Ambos, Malarino e Steiner, *Terrorismo y Derecho Penal*, Colômbia: Fundación Konrad Adenauer
- ARNOLD, Roberta (2004). *The Prosecution of Terrorism as a Crime Against Humanity*, Zeitschrift für Ausländisches Öffentliches Recht und Völkerrecht, vol. 64, pp. 979-1000
- AROSÓ LINHARES, José e ANTUNES, Maria João (coord) (2019). *Terrorismo: Legislação Comentada•Textos Doutrinários*, Coimbra: Instituto Jurídico da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra

- AUST, Anthony (2004). *Comment on the Presentation by Volker Roben* in Christian Walter, *Terrorism as a challenge for national and international law: security versus liberty?*, Heidelberg: Springer
- BESSA, João (2006). *As Nações Unidas e o Terrorismo*, Revista Militar, nº 2458, disponível em <https://www.revistamilitar.pt/artigo/159>
- BRAUM, Stefan (2012). *Are we heading towards a European form of “enemy criminal law”: On the compatibility of Jakobs’s Conception of “an enemy criminal law” and European criminal law* em Galli e Weyembergh, *EU counter-terrorism offences what impact in national legislation and case-law?* Bruxelles: L’Université de Bruxelles
- CAEIRO, Pedro (2010). *Fundamento, Conteúdo e Limites da Jurisdição penal do Estado: O caso Português*, Coimbra: Coimbra Editora
- CAEIRO, Pedro (2012). *Concluding remarks* em Galli e Weyembergh, *EU counter-terrorism offences what impact in national legislation and case-law?* Bruxelles: L’Université de Bruxelles
- CAEIRO, Pedro (2012). *Direito Penal Clássico VS. Direito Penal do Inimigo*, em III Congresso de Investigação Criminal: Investigação Criminal - Novas Perspetivas e Desafios, pp. 125-136
- CALLEGARI, André & LINHARES, Raul (2014). *O combate ao terrorismo e a expansão do Direito Penal*, Direito & Justiça – Revista de Direito da PUCRS, vol. 40, nº 2, pp. 125-132
- CANAS, Vitalino (2008). *As medidas de natureza preventiva contra o branqueamento e o financiamento do terrorismo*, Revista da Ordem dos Advogados, ano 68, nº 2/3, pp. 811-900
- CASSESE, Antonio (2001). *Terrorism is Also Disrupting Some Crucial Legal Categories of International Law*, European Journal of International Law, vol. 12, nº 5, pp. 993-1001
- CASSESE, Antonio (2006). *The Multifaceted Criminal Notion of Terrorism in International Law*, disponível em <http://ejournal.narotama.ac.id/files/The%20Multifaceted%20Criminal%20Notion%20of%20Terrorism%20in%20International%20Law.pdf>
- CASSESE, Antonio (2008). *International Criminal Law*, Oxford: Oxford University Press
- CERVERA, Rafael (2001). *La Incidencia de los Atentados del 11 de Septiembre en el Terrorismo Internacional*, Revista Española de Derecho Internacional, vol. LIII, n. 1 e 2, pp. 173-202
- CHALIAND, Gerard & BLIN, Arnaud (2007). *The History of Terrorism: From Antiquity to Al Qaeda*, California: University of California Press
- CICV (2010), *Challenges for IHL – terrorism: overview*, disponível em <https://www.icrc.org/en/document/challenges-ihl-terrorism>

- CICV (2015). *International humanitarian law and the challenges of contemporary armed conflicts*, disponível em <https://www.icrc.org/en/document/international-humanitarian-law-and-challenges-contemporary-armed-conflicts>
- CICV (2015), *The applicability of IHL to terrorism and counterterrorism*, disponível em <https://www.icrc.org/en/document/applicability-ihl-terrorism-and-counterterrorism>
- CICV (2015), *What does IHL say about terrorism?*, disponível em <https://www.icrc.org/en/document/what-does-ihl-say-about-terrorism>
- CICV (2016). *Medidas para eliminar o terrorismo internacional: declaração do CICV nas Nações Unidas, 2016*, disponível em <https://www.icrc.org/pt/document/medidas-para-eliminar-o-terrorismo-internacional-declaracao-do-cicv-nas-nacoes-unidas-2016>
- CICV (2016), *Terrorism, counter-terrorism and international humanitarian law*, disponível em <https://www.icrc.org/en/document/terrorism-counter-terrorism-and-international-humanitarian-law>
- CICV (2017), *Measures to eliminate international terrorism: ICRC statement to the United Nations, 2017*, disponível em <https://www.icrc.org/en/document/measures-eliminate-international-terrorism-icrc-statement-united-nations-2017>
- CLERE, Almiro (2012). *An Examination of the Special Tribunal for Lebanon's Explosive Declaration of "Terrorism" at Customary International Law*, disponível em <http://www.otago.ac.nz/law/research/journals/otago043934.pdf>
- CONTE, Alex (2010). *Human Rights in the Prevention and Punishment of Terrorism*, New York: Springer
- COSTA, Joana (2012). *O Tratamento Jurídico do Terrorismo e os Direitos na Europa (à luz da CEDH): Um enfoque preventivo e uma análise comparada: Espanha, Portugal e RU*, Tese de Mestrado em Ciências Jurídico-Criminais, Coimbra
- COSTA ANDRADE, Manuel (1980). *A vítima e o problema criminal*, Dissertação para exame do curso de pós-graduação em Ciências Jurídico-Criminais da Faculdade de Direito de Coimbra, Suplemento de Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, vol. 21
- COUTINHO, Patrícia (2009). *Da verdade à verdadeira questão: A necessidade de punição da europa social deficitária*, XI Curso de Pós-graduação em Direitos Humanos, disponível em http://www.fd.uc.pt/hrc/pdf/papers/PatriciaCoutinho_Trabalhofinal.pdf
- DOLINGER, Jacob (2008). *O Terrorismo Internacional como Ameaça ao Direito Internacional*, III Anuário Brasileiro de Direito Internacional, vol. II
- DEYRA, Michel (2001). *Direito Internacional Humanitário*, Lisboa: Gabinete de Documentação e Direito Comparado Procuradoria-Geral da República
- DUMITRIU, Eugenia (2004). *The E.U.'s Definition of Terrorism*, German Law Journal, vol. 5, nº 5, pp. 585-602

- ELIAS, Olufemi (1995). *The Nature of the Subjective Element in Costuary International Law*, International and Comparative Law Quarterly, vol. 44, part 3, pp. 501-520
- FERNANDES, Luís Fiães (2008). *O Terrorismo e a Sociedade Contemporânea*, Galileu: Revista de Economia e Direito, vol. XIII, nº 2, pp. 51-67
- FIGUEIREDO DIAS e CAEIRO, Pedro (2005). *A lei de combate ao terrorismo (lei nº 52/2003 de 22 de Agosto): sobre a transposição, para o direito português, da decisão-quadro do Conselho, de 13 de Junho de 2002, relativa à luta contra o terrorismo*, Coimbra Editora: Revista de Legislação e de Jurisprudência, ano 135, nº 3935, pp. 70-89
- FONTES, José (2011). *A arte da paz: a ONU em Portugal no combate ao terrorismo: estudo de direito e política internacional*, Coimbra: Coimbra Editora
- FRANCO PINHEIRO (1982). *Terrorismo Internacional*, em Nação e Defesa, nº 9, pp. 51-66
- GALLI, Francesca e WEYEMBERGH, Anne (2012). *EU counter-terrorism offences what impact in national legislation and case-law?* Bruxelles: L'Université de Bruxelles
- GLENNON, Michael e SUR, Serge (2008). *Terrorisme et droit international/Terrorism and International Law*, Leiden/Boston: Martinus Nijhoff Publishers
- GOMES CANOTILHO, José (2008). *Estudos sobre Direitos Fundamentais*, Coimbra: Coimbra Editora
- GOMES CANOTILHO, José (2009). *Terrorismo e direitos Fundamentais* em Valente, Manuel (Coord.), *Criminalidade Organizada e Criminalidade de Massa: Interferência e Ingerências Mútuas*, Coimbra: Almedina
- GUEDES VALENTE, Manuel (2004). *Terrorismo: Fundamento de restrição de Direitos?* em Adriano Moreira (Coord.), *Terrorismo*, Coimbra: Almedina
- GUEDES VALENTE, Manuel (2006). *Terrorismo e processo penal: uma relação amarga (?)* em Manuel Guedes Valente (Coord.), *II Congresso de Processo Penal*, Coimbra: Almedina
- GUEDES VALENTE, Manuel (2008). *Terrorismo: um fenómeno atemporal*, Galileu: Revista de Economia e Direito, vol. XIII, nº 2, pp. 5-8
- HAMADA & AMARAL, *Vitimologia: Conceituação e Novos Caminhos*, disponível em <http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/1640/1563>
- HATA, Fernanda (2010). *Direito Penal Internacional*, disponível em http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista_sjrj/article/viewFile/201/211
- HOFMAN, Bruce (2006). *Inside Terrorism*, New York: Columbia University Press
- JAPIASSÚ, Carlos (2012). *O direito penal internacional e os crimes internacionais*, Revista Interdisciplinar de Direito, vol. 9, ed. 1, pp. 69-90

- KIRCHHOFF, Paul (2000). *Victimology at the Transition From the 20th to the 21st Century*, disponível em https://www.ariel.ac.il/images/stories/site/personalSites/SarahBenDavid/mamrim/mamrim2/victimology_at_the_transition.pdf
- KLEIN, Pierre (2006). *Le droit international à l'épreuve du terrorisme*, Recueil des Cours, tomo 321, pp. 203-484
- KOLB, Robert (1997). *Universal Criminal Jurisdiction in Matters of International Terrorism: Some Reflections on Status and Trends in Contemporary International Law*, Revue Hellénique de Droit International, ano 50, n. 1, pp. 43-88
- LAQUEUR, Walter (2007). *Terrorism: A Brief History*, disponível em <https://www.google.pt/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwictOqb8aXsAhWj2-AKHdo8CQkQFjABegQIBRAC&url=https%3A%2F%2Fwww.hsdl.org%2F%3Fview%26did%3D474007&usg=AOvVaw1IhevlkjC7dfSqibMggNnw>
- LOBO DE SOUZA, I. (1995). *The Role of State Consent in the Customary Process*, International and Comparative Law Quarterly, vol. 44, part 3, pp. 521-539
- MACHADO, Jónatas (2006). *Direito Internacional: do paradigma clássico ao Pós-11 de Setembro*, Coimbra: Coimbra Editora
- MARQUES, Anabela (2016). *Terrorismo no Estado Democrático: Noções básicas, causas, consequências e perigo de autodestruição – breves notas*, Revista Julgar Online, Março de 2016, disponível em <http://julgar.pt/terrorismo-no-estado-de-direito-democratico/>
- MASFERRER, Aniceto (2011). *Estado de Derecho y Derechos Fundamentales en la Lucha Contra el Terrorismo: Una aproximación multidisciplinar (histórica, jurídico-comparada, filosófica y económica)*, Navarra: Editorial Aranzadi
- MELLO, Priscilla (2017). *O Combate ao Terrorismo e as suas consequências na garantia dos Direitos Humanos*, Tese de Mestrado em Ciências Jurídico-Internacionais, Lisboa
- MENDELSON, Maurice (1998). *The Formation of Customary International Law*, Recueil des Cours – Collected Courses of the Hague Academy of International Law, Tomo 272, pp. 155-244
- MIRANDA, Jorge (2003). *Os direitos fundamentais e o terrorismo: os fins nunca justifica, os meios, nem para um lado, nem para o outro*, Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, vol. 44, nº 1-2, pp. 649-661
- MOREIRA, Adriano (2004). *Terrorismo*, Coimbra: Almedina
- NABAIS, João (1996). *Crime de terrorismo – Bem jurídico protegido – Elementos constitutivos*, Revistas do S.M.M.P., nº 65, 1º trimestre de 1996, p. 163
- NEVES, Sofia & FÁVERO, Vera – Coord. (2010). *Vitimologia: Ciência e Activismo*, Coimbra: Almedina

OLIVEIRA, Diana e BRANDÃO, Ana Paula (2010). *A centralidade da cooperação policial e judiciária em matéria penal na luta antiterrorista europeia* in Ana Paula Brandão (Coord.), *A UE e o terrorismo transnacional*, Coimbra: Almedina

PALMA, Maria Fernanda (2003). *Tribunal Penal Internacional: evoluções previsíveis ante os problemas da guerra de agressão, da “legítima defesa preventiva” e do terrorismo*, Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, vol. 44, nº 1-2, pp. 627-641

PEREIRA, Júlio (2008). *Terrorismo Global e seus desafios*, Revista Segurança e Defesa, nº 5, p. 21

PEREIRA, Luis Cezar (2002). *Costume Internacional: Gênese do Direito Internacional*, Rio de Janeiro: Renovar

PIÇARRA, Nuno (2012). *Terrorismo e direitos fundamentais: as smart sanctions na jurisprudência do tribunal de justiça da União Europeia e no Tratado de Lisboa em Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor José Joaquim Gomes Canotilho, vol. III: Direitos e Interconstitucionalidade: entre Dignidade e Cosmopolitismo*, Coimbra: Coimbra Editora

PINHEIRO, Alexandre (2013) *O Direito Penal do Inimigo e a protecção das liberdades individuais: o caso particular da privacidade*, Revista Direito&Política, nº 3, pp. 6-27

REINARES, Fernando (2005). *Conceptualizando el terrorismo internacional*, disponível em http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/rielcano/Imprimir?WCM_GLOBAL_CONTEXT=/elcano/Elcano_es/Zonas_es/ARI_82-2005

ROBEN, Volker (2004). *The Role of International Convention and General International Law in the Fight against International Terrorism* em Christian Walter, *Terrorism as a challenge for national and international law: security versus liberty?*, Heidelberg: Springer

RODRIGUES, Priscilla & FERREIRA, Rafael (2014). *O Terrorismo das Organizações Não-Estatais Como Espécie dos Crimes Contra a Humanidade: As Possíveis Consequências quanto à Realização do Direito com a Revisão do State-Like Entity*, disponível em https://www.researchgate.net/publication/279529498_O_terrorismo_das_organizacoes_nao

-
estatais_como_especie_dos_crimes_contra_a_humanidade_as_possiveis_consequencias_q
uanto_a_realizacao_do_direito_com_a_revisao_do_state-like_entity

ROGEIRO, Nuno (2004). *O novo terrorismo internacional como desafio emergente de segurança: novas e velhas dimensões de um conceito problemático* in Adriano Moreira (Coord.), *Terrorismo*, Coimbra: Almedina

SÁ GOMES, Catarina e SALGADO, João (2005). *Terrorismo: a legitimidade de um passado esquecido*, Lisboa: AAFDL

SAN PEDRO, José (2009). *Respuesta jurídica internacional frente al terrorismo* em Manuel Valente (Coord.), *Criminalidade Organizada e Criminalidade de Massa: Interferência e Interferências Mútuas*, Coimbra: Almedina

- SANTOS, António Carlos dos (2008). *Guerra contra o Terrorismo e direitos fundamentais: o fía da navalha*, Galileu: Revista de Economia e Direito, vol. XIII, nº 2, pp. 11-24
- SARAIVA, Maria (2019). *O Terrorismo como ameaça à paz*, Instituto da Defesa Nacional, disponível em https://comum.rcaap.pt/bitstream/10400.26/32052/1/idnbrief_outubro2019.pdf
- SCACELLO, Victor (2013). *Terrorismo, as respostas de hoje uma possível para amanhã*, Tese de Mestrado em Ciências Jurídico-Políticas, Coimbra
- SEIBERT-FOBR, Anja (2004). *The Relevance of International Human Rights Standards for Prosecuting Terrorists* em Christian Walter, *Terrorism as a challenge for national and international law: security versus liberty?*, Heidelberg: Springer
- SERRANO, Miryam (2010). *Las líneas de acción contra el terrorismo de la Unión Europea y sus condiciones de constitucionalidade* em Javier Pérez Royo (Dir.), *Terrorismo, Democracia y Seguridad, en perspectiva constitucional*, Madrid: Marcial Pons
- SILVA, Tiago (2015). *A Ameaça Terrorista em Portugal*, Tese de Doutoramento em Relações Internacionais, Lisboa
- SIMÕES, Hélia (2010). *A Ameaça Terrorista e a Justificação do Recurso a Métodos de Pressão Física face à Actual Lei Penal Portuguesa*, Tese de Mestrado em Ciências Jurídico-Criminais, Coimbra
- SOUKI, Hassan (2013). *Terrorismo e Direito Internacional: Reflexões acerca do fenómeno terrorista no século XXI*, disponível em <http://npa.newtonpaiva.br/direito/?p=1177>
- TANGERINO, Davi, D'AVILA, Fabio & CARVALHO, Salo (2012). *O direito penal na "luta contra o terrorismo"*, Sistema Penal & Violência, vol. 4, nº 1, pp. 1-21
- URBANO DE SOUSA, Constança (2012). *Segurança versus Privacidade: Breves Notas a propósito do acordo UE-EUA sobre a transmissão de dados PNR (Passenger Name Record)*, Themis: Revista da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, ano 12, nº 22/23, pp. 51-65
- VALENTE, Manuel (2010). *Cooperação judiciária em matéria penal no âmbito do terrorismo* em Ana Paula Brandão (Coord.), *A UE e o terrorismo transnacional*, Coimbra: Almedina
- VASCONCELOS, Ana (2016). *Terrorismo: As Faces do Terror*, Guia Conhecer Fantástico, Extra Ed. 05, São Paulo: Online Editora
- WEINBERG, Leonard, PEDAHZUR, Ami & HIRSCH-HOEFLER, Sivan (2004) *The Challenges of Conceptualizing Terrorism*, disponível em <https://doi.org/10.1080/095465590899768>
- WEISS, Peter (2003). *Terrorism, Counterterrorism and International Law*, Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, vol. 44, n. 1 e 2, pp. 611-626

Jurisprudência

TPIJ, *Appeals Chamber Judgement Tadić (IT-94-1)*, disponível em <https://www.icty.org/x/cases/tadic/acjug/en/tad-aj990715e.pdf>

TPIJ, *Trial Judgement Kordić & Čerkez (IT-95-14/2)*, disponível em https://www.icty.org/x/cases/kordic_cerkez/tjug/en/kor-tj010226e.pdf

TPIJ, *Trial Judgement Kupreškić et al. (IT-95-16)*, disponível em <https://www.icty.org/x/cases/kupreskic/tjug/en/kup-tj000114e.pdf>

TPIJ, *Trial Judgement Kvočka et al. (IT-98-30/1)*, disponível em <https://www.icty.org/x/cases/kvočka/tjug/en/kvo-tj011002e.pdf>

TPIJ, *Trial Judgement Krstić (IT-98-33)*, disponível em <https://www.icty.org/x/cases/krstic/tjug/en/krs-tj010802e.pdf>

TEL, *Interlocutory Decision on the Applicable Law: Terrorism, Conspiracy, Homicide, Perpetration, Cumulative Charging*, disponível em <http://www.stl-tsl.org/en/2015-06-15-15-22-50>

Legislação

Internacional

Convenção para a Prevenção e Punição do Terrorismo de 16 de Novembro de 1937

Estatuto do Tribunal Internacional de Justiça de 26 de Junho de 1945

Convenção de Genebra Relativa à Protecção das Pessoas Civis em Tempo de Guerra de 12 de Agosto de 1949

Protocolo I Adicional às Convenções de Genebra de 12 de Agosto de 1949 relativo à Protecção das Vítimas dos Conflitos Armados Internacionais de 8 de Junho de 1977

Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional de 17 de Julho de 1998

Estatuto do Tribunal Especial para o Líbano de 29 de Março do 2006

Organização das Nações Unidas

Carta das Nações Unidas de 26 de Junho de 1945

Declaração Universal dos Direitos Humanos de 10 de Dezembro de 1948

Resolução 3034 (XXVIII) da AGNU de 18 de Dezembro de 1972

Declaração sobre Medidas para Eliminar o Terrorismo Internacional (Resolução nº 49/60) de 1994

Convenção Internacional Global em Matéria de Terrorismo de 1996

Resolução nº 51/210 da AGNU de 17 de Dezembro de 1996

Resolução nº 52/165 da AGNU de 15 de Dezembro de 1997

Resolução nº 62/108 da AGNU de 8 de Dezembro de 1998

Convenção Internacional para a Supressão de Atentados Terroristas a Bomba de 12 de Janeiro de 1998

Convenção Internacional para a Supressão do Financiamento do Terrorismo de 9 de Dezembro 1999

Convenção Internacional para a Supressão de Atos do Terrorismo Nuclear da AGNU de 14 de Setembro de 2005

Resolução nº 71/291 da AGNU de 15 de Junho de 2017

Resolução nº 72/42 da AGNU de 04 de Dezembro de 2017

Resolução nº 72/123 da AGNU de 07 de Dezembro de 2017
Resolução nº 72/165 da AGNU de 19 de Dezembro de 2017
Resolução nº 72/180 da AGNU de 19 de Dezembro de 2017
Resolução nº 73/305 da AGNU de 28 de Junho de 2019
Resolução nº 1368 do CSNU de 12 de Setembro de 2001
Resolução nº 1373 do CSNU de 28 de Setembro de 2001
Resolução nº 1566 do CSNU de 8 de Outubro de 2004
Resolução nº 1617 do CSNU de 29 de Julho de 2005
Resolução nº 1624 do CSNU de 14 de Setembro de 2005
Resolução nº 2161 do CSNU de 17 de Junho de 2014
Resolução nº 2178 do CSNU de 24 de Setembro de 2014
Resolução nº 2253 do CSNU de 17 de Dezembro de 2015
Resolução nº 2322 do CSNU de 12 de Dezembro de 2016
Resolução nº 2396 do CSNU de 21 de Dezembro de 2017
Resolução nº 2462 do CSNU de 28 de Março de 2019
Resolução nº 2482 do CSNU de 19 de Julho de 2019

União Europeia

Convenção Europeia de Direitos do Homem de 1953
Tratado da União Europeia de 1 de Novembro de 1993
Convenção para a Prevenção do Terrorismo do Conselho da Europa de 16 de Maio de 2005
Proposta de Resolução sobre a Repressão do Terrorismo na União Europeia de 13 de Novembro de 1996
Decisão-Quadro 2002/475/JAI de 13 de Junho
Decisão-Quadro 2008/919/JAI de 28 de Novembro
Directiva 2005/60/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de Segurança de 26 de Outubro
Directiva 2015/849 do Parlamento Europeu e do Conselho de Segurança de 20 de Maio
Regulamento nº 513/2014 do Parlamento Europeu e do Conselho de Segurança de 16 de Abril

Proposta de Decisão do Conselho relativa à assinatura, em nome da União Europeia, do Protocolo Adicional à Convenção do Conselho da Europa para a Prevenção do Terrorismo (STCE n.º 196) – COM(2015) 291 final

Directiva 2016/681 do Parlamento Europeu e do Conselho de Segurança de 27 de Abril

Proposta de Directiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa à luta contra o terrorismo e que substitui a Decisão-Quadro 2002/475/JAI do Conselho relativa à luta contra o Terrorismo de 2 de Dezembro de 2015 – COM(2015) 625 final

Directiva 2017/541 do Parlamento Europeu e do Conselho de Segurança de 15 de Março

Portuguesa

Constituição da República Portuguesa

Código do Processo Penal Português

Código Penal Português

Lei das Acções Encobertas (Lei n.º 101/2001 de 25 de Agosto)

Medidas de Combate à Criminalidade Organizada (Lei n.º 5/2002 de 11 de Janeiro)

Lei de Combate ao Terrorismo (Lei n.º 52/2003 de 22 de Agosto)

Entrada, permanência, saída e afastamento de estrangeiros do território nacional (Lei n.º 23/2007 de 4 de Julho)

Lei de Combate ao Branqueamento de Capitais e do Financiamento de Terrorismo (Lei n.º 25/2008 de 5 de Junho)

Lei da Organização da Investigação Criminal (Lei n.º 49/2008 de 27 de Agosto)

Lei da Segurança Interna (Lei n.º 53/2008 de 29 de Agosto)

Lei n.º 55/2015 de 23 de Junho

Lei n.º 56/2015 de 23 de Junho

Lei n.º 57/2015 de 23 de Junho

Lei n.º 58/2015 de 23 de Junho

Lei nº 59/2015 de 23 de Junho

Lei nº 60/2015 de 24 de Junho

Lei nº 61/2015 de 24 de Junho

Lei nº 62/2015 de 24 de Junho

Lei nº 16/2019 de 14 de Fevereiro

Estratégia Nacional de Combate ao Terrorismo do Conselho de Ministros de 20 de Fevereiro de 2015

Estrangeira

Código Penal Libanês

USA Patriotic Act