

Delito político e terrorismo: uma aproximação conceitual

Luiz Regis Prado

Pós-doutorado em Direito Penal pelas Universidad de Zaragoza (Espanha) e Estrasburgo (França). Professor Titular de Direito Penal na Universidade Estadual de Maringá

Érika Mendes de Carvalho

Doutora em Direito Penal pela Universidade de Zaragoza (Espanha). Professora Adjunta de Direito Penal na Universidade Estadual de Maringá

SUMÁRIO: I - Considerações gerais. II - Delito político: conceito e natureza jurídica. III - Classificação. IV – Terrorismo. V- Tratamento penal do terrorismo. VI - Terrorismo e delito político: traços distintivos. VII – Terrorismo e delito político: medidas assecuratórias. VIII – Conclusão.

I - Considerações gerais

Os denominados delitos políticos revestiam-se, em tempos remotos, de acentuada gravidade. Sua trajetória histórica foi dividida por Carrara em três períodos distintos: o primeiro, correspondente às formas embrionárias de delito político, inicia-se na Antigüidade e desemboca na Roma republicana, onde assume a configuração do *perduellio*; o segundo, de maior duração, estende-se do Império Romano até o ano de 1786, com destaque aos crimes de lesa-majestade¹; o terceiro período - dito contemporâneo - prolonga-se até nossos dias. Nessa fase derradeira a nova noção de delito político compreende, sob o título de delitos contra a segurança do Estado, os atentados à segurança nacional interna e externa e aos direitos políticos dos cidadãos.

Em Roma, o delito político tem como objeto jurídico a majestade e a segurança interna e externa da *civitas*. Logo, deveria atacar de modo direto a comunidade e

¹ Segundo crítica observação de Carrara, o período medieval, consagrando os delitos de lesa-majestade, revela-se terrível e fantasmagórico: "terrível, porque se apoia em milhões de cadáveres; fantasmagórico, porque buscava substituir com os fantasmas do medo, e com princípios excepcionais e ferozes, os preceitos da justiça" (*Programa de Derecho Criminal*, Parte Especial, v.VII, Bogotá, Temis, 1980, trad. José Ortega Torres, p.514). Apenas com o advento da lei toscana de 30 de novembro de 1786 tem-se a definitiva abolição do título "delitos de lesa-majestade".

produzir um dano efetivo na segurança ou na *majestas*. Foram duas as formas de delito político conhecidas pelos romanos: *perduellio* e *crimen majestatis imminutae*. Considerava-se *perduellio* – durante a República - “toda ofensa à pessoa e aos direitos soberanos do rei ou aos direitos públicos ou à liberdade dos cidadãos romanos”². Desse modo, “o *perduellio*, além de ofender a dignidade estatal, provocava um dano efetivo ou, pelo menos um perigo à segurança e tranqüilidade social, enquanto o *crimen imminutae majestatis* tinha antes um caráter moral de ultraje à *majestas* do príncipe. Assim, a traição à pátria ou o impedimento de comícios públicos são considerados casos de *perduellio*, ao passo que envergar a cor púrpura, vestes ou ornamentos reservados ao imperador, ou fazer alusão à sua debilidade eram delitos *imminutae majestatis*, pois tais fatos não representavam perigo algum ao Estado, mas apenas produziam o enfraquecimento e atacavam o decoro e a majestade do soberano”³. Durante o Império, os delitos políticos têm por objeto apenas a pessoa do imperador – legítimo representante da soberania popular -, suas decisões, os oficiais que o representam, o palácio e a família imperial. Nessa época, o processo punitivo adotado em matéria de delitos de lesa-majestade revestia-se de considerável arbítrio, com o desprezo das mais elementares garantias processuais (v.g. igualdade, publicidade) e a imposição de penas severas (v.g. morte, *deportatio*, *relegatio*, confisco, infâmia)⁴.

No período medieval, aos autores de delitos de lesa-majestade era freqüentemente aplicada a pena de morte, entremeada por suplícios vários⁵. Dentre as vozes que se sublevaram contra tais abusos, na defesa da dignidade da pessoa humana, destacou-se a de Cesare Beccaria, para quem “o despotismo e a ignorância, que confundem as palavras e as idéias mais límpidas, deram esse nome (lesa-majestade) a crimes de natureza inteiramente diferente. Foram aplicados os castigos mais graves a

² RIESTRA, Juan Silva. *Los delitos políticos*, Buenos Aires, Imprenta de la Universidad, 1932, p.07.

³ ROTA, Romolo. *Il delitto politico nell'età antica*, Torino, Bocca, 1907, p.113.

⁴ Cf. ROTA, R., op.cit., p.113 e ss.; QUINTANO RIPOLLÉS, A. “Delito político”. In: *Nueva Enciclopedia Jurídica*, t.VI, Barcelona, Francisco Seix, 1954, p.609.

⁵ Calha dizer que nas Ordenações Filipinas (1603) os crimes de lesa-majestade – cruelmente punidos – encontravam-se elencados no Título VI, do Livro V. O Código Criminal do Império (1830) reúne os delitos políticos nos Títulos I (Dos crimes contra a existência política do Império – arts.68 a 90), II (Dos crimes contra o livre exercício dos poderes políticos – arts.91 a 99), III (Dos crimes contra o livre gozo e exercício dos direitos políticos dos cidadãos – arts.100 a 106) e IV (Dos crimes contra a segurança interna do Império e pública tranqüilidade – arts.107 a 119), conferindo-lhes tratamento menos rigoroso, já que a pena de morte era circunscrita à insurreição de escravos (art.113). O primeiro Código Penal republicano (1890) consignava tais delitos nos Título I (Dos crimes contra a existência política da República), II (Dos crimes contra a segurança interna da República) e IV (Dos crimes contra o livre gozo e exercício dos direitos individuais), Capítulo I (Dos crimes contra o livre exercício dos direitos políticos). O atual Código Penal (1940) não se ocupa dos delitos políticos, cabendo sua disciplina à legislação extravagante.

faltas leves”⁶. A noção de crime político funcionava como “instrumento exclusivo de defesa do poder, criado por esse mesmo poder, não apenas para proteger sua legitimidade e estabilidade, mas para amparar seus excessos”⁷.

Coube à Revolução Francesa o mérito de inaugurar uma época de redefinição da natureza dos delitos políticos. Sob o influxo das idéias liberais, a esses delitos passou a ser dispensado um tratamento mais consentâneo às exigências de benignidade então reclamadas. Embora esse processo tenha tido como inspiração os postulados defendidos em 1789, somente com a Revolução de 1830 concretiza-se em efetivo a separação entre delitos políticos e delitos comuns, sendo aqueles apenados com menor severidade⁸. Durante o governo de Luís Filipe, a lei de 28 de abril de 1832 reforma-se o estatuto penal, estabelecendo regime mais benéfico aos delitos políticos, e o asilo ao delinqüente político é introduzido nos tratados de extradição em vigor. Ponto alto dessa paulatina evolução ocorre em 1848, com a definitiva exclusão da pena de morte para os condenados por delitos políticos.

As reformas legislativas motivadas pelos ideais revolucionários franceses - no particular aspectos dos delitos políticos - foram rapidamente propagadas e inseridas nos textos penais da grande maioria dos países democráticos. Ademais, em fins do século XVIII, a concessão de asilo territorial ao criminoso político, amparada por razões humanitárias, torna-se prática largamente aceita.

Na atualidade, a grande maioria dos tratados e leis internas confere ao delito político tratamento diferenciado, vedando a extradição de seus autores e concedendo asilo aos refugiados. Embora indiscutível o acerto dessa orientação, a doutrina contemporânea propugna pela melhor delimitação do conceito de delito político - o que não foi feito até o presente momento pelos diplomas legais - , a fim de que os responsáveis por atos terroristas não usufruam o tratamento mais benéfico dispensado aos criminosos políticos.

⁶ BECCARIA, Cesare. *Dos delitos e das penas*, São Paulo, Hemus, 1983, trad. Torrieri Guimarães, p.66. Apesar dessas palavras eloqüentes, cumpre lembrar que Beccaria, ardente crítico da pena de morte no ‘reinado calmo das leis’, a admitia “quando se substituem as leis pela desordem, e quando um cidadão, embora sem a sua liberdade, pode ainda, graças às suas relações e ao seu crédito, atentar contra a segurança pública, a sua existência podendo acarretar uma revolução perigosa no governo estabelecido” (op.cit., p.46).

⁷ RUIZ FUNES, Mariano. *Evolución del delito político*, México, Editorial Hermes, s/d, p.49.

⁸ E isso porque nos anos seguintes à Revolução Francesa foram editadas leis dissonantes dos princípios proclamados por esta: a lei de 10 de junho de 1794 suprimia todas as garantias dos réus políticos, privando-os de defensores e estabelecendo um regime discricionário, pelo qual os juízes estariam submetidos a seu livre arbítrio, além de prever a pena de morte para fatos de descrição imprecisa (ex. propalar notícias falsas com ânimo de dividir ou confundir o povo, corromper os costumes ou envenenar a consciência pública); também a lei de 17 de setembro de 1793 reputava suspeitos aqueles que por sua conduta, relações ou escritos, mostravam-se partidários da tirania ou do federalismo e inimigos da liberdade (cf. JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. *Tratado de Derecho Penal*, t.III, Buenos Aires, Losada, 1964, p.172-73).

II - Delito político: conceito e natureza jurídica

A denominação “delito político” foi empregada pela primeira vez pelo holandês Provó Klutt em sua obra *De deditone profugorum* (1729)⁹. A doutrina, porém, é pouco precisa ao fixar o conceito de crime político. Isso demonstra quão árdua é essa tarefa, que se torna ainda mais custosa diante da diversidade cultural e dos interesses conflituosos dos diferentes países. Entretanto, não cabe a ela renunciar, mas sim conjugar forças para a superação desses obstáculos.

Em geral as leis não definem o que deve ser entendido por delinquência política, sendo uma noção múltipla¹⁰.

Na tentativa de balizar os limites precisos dos delitos políticos, inconfundíveis com aqueles próprios dos delitos comuns, merecem relevo três teorias¹¹:

a) *teorias objetivas*: definem o crime político tendo em vista o bem jurídico lesado ou exposto a perigo de lesão. Dessa forma, crimes políticos são aqueles que atentam contra a existência do Estado enquanto organismo político, ameaçando sua organização político-jurídica.

⁹ Vide JIMÉNEZ DE ASÚA, op.cit., p.187; GARCÍA VALDÉS, Carlos. *El delito político*, Madrid, Edicusa, 1976, p.07; ALBUQUERQUE MELLO, Celso D. de. *Curso de Direito Internacional Público*, v.II, Rio de Janeiro, Renovar, 1994, p.780.

¹⁰ Cf. UBERTIS, Giulio. “Reato politico, terrorismo, estradizione passiva”, *L’Indice Penale*, Padova, Cedam, 1987, n.2, p.256.

¹¹ Importa dizer que a questão da delinquência política, na ótica de Mariano Ruiz Funes, adquire contornos mais amplos. Esse autor vislumbrou a existência de cinco teorias a respeito do tema - histórica, política, penitenciária, sintética e jurídica - sendo que a última delas desdobra-se em teorias objetivas e subjetivas (op.cit., p.13 e ss.). Segundo o citado autor, o delito político é um fenômeno essencialmente jurídico que reclama, para seu mais cabal delineamento, a análise de seu agente. Este, ainda que movido por fins progressistas e até mesmo altruístas, não deixa de ser considerado transgressor da lei penal. O delito político é um crime *sui generis*, cuja especialidade requer tratamento próprio - e qualitativamente distinto do conferido às infrações comuns - sobretudo através de uma ação internacional (op.cit., p.330-336). Cabe destacar também a classificação sugerida por Barsanti, compreensiva de quatro grupos distintos: o primeiro deles engloba as teorias objetivas, considerando o objeto jurídico do delito; o segundo é de natureza subjetiva, considerando o móvel que impulsiona o agente; o terceiro reúne as teorias que caracterizam o delito político pelo meio enganoso empregado na sua prática; finalmente, o quarto grupo confere especial significado às circunstâncias concomitantes, pelo que são delitos políticos os perpetrados durante uma guerra civil ou em época de comoção política. A essas quatro categorias acrescenta Florian outra - eclética ou mista -, resultado da fusão das duas primeiras.

Entendem-se por infrações políticas “os crimes e delitos que atentam unicamente contra a ordem política. Assim, para que essa qualificação seja aplicável ao fato delituoso submetido à apreciação, não basta que o interesse em sua repressão afete a ordem política, a perturbe ou a exponha a perigo; é preciso que sua incriminação dependa exclusivamente de seu caráter político”¹².

Em outro dizer, os crimes políticos são formas de atentado contra a coisa pública, de modo que a infração puramente política é “aquela que não tem apenas por caractere predominante mas por objetivo exclusivo e único, destruir, modificar ou perturbar a ordem pública em um ou vários de seus elementos”¹³. De semelhante, afirma-se que o fundamental não é o motivo, mas a efetiva direção do ataque¹⁴.

No Brasil, com fulcro em um critério objetivo, argumenta-se que os crimes políticos têm por objeto “a Constituição e forma de governo, os poderes políticos e os direitos políticos, e não abrangem as condições existenciais do Estado, como a independência, a integridade, a dignidade”¹⁵.

¹² HAUS, J. J. *Principes généraux du Droit Pénal belge*, t.I, Gand, Librairie Générale de Ad. Hoste, 1879, p.252. E acrescenta: “se o fato é punível por si próprio e independentemente do atentado que implique a ordem política, se constitui ao mesmo tempo uma violação do direito político e do direito comum, esse fato não é uma infração política propriamente dita, quando muito, em virtude da dúplice violação que encerra, a lei o punirá mais severamente” (op.cit., p.252-253). De maneira similar, acentua-se que “o delito político deve compreender todos os atos que têm por fim, contrariamente às prescrições penais, modificar, transformar, enfraquecer, arruinar, destruir, inverter a ordem política organizada, suscitar problemas ou aversões no Estado. O delito político é, portanto, a infração que lesa o Estado considerado na sua organização política, nos seus próprios direitos” (FABREGUETTES, P. *Traité des délits politiques et des infractions par la parole, l’écriture et la presse*, t.I, Paris, Marescq Ainé, 1901, p.59).

¹³ GARRAUD, R. *Traité théorique et pratique du Droit Pénal français*, I, Paris, Sirey, 1913, p. 260-261. Logo, se partirmos do pressuposto de que tais atentados tenham como propósito “seja a derrubada ou a modificação da organização dos poderes públicos do Estado; seja a destruição, enfraquecimento ou desconsideração de um desses poderes; seja a expansão ou a restrição da participação que os diversos membros ou que certos membros da associação são chamados a assumir; seja o exercício, de uma forma ou de outra, de uma ação ilegítima que afete o funcionamento de seu mecanismo ou da direção geral e suprema dos negócios do Estado; seja a destruição ou a transformação de quaisquer de seus elementos ou de todas as condições sociais conferidas pela constituição aos indivíduos; seja enfim a motivação de problemas, de raivas, ou de lutas violentas dentro da sociedade a respeito de um ou de outro dos objetos precedentes: esses atos, todos portadores de uma idéia comum de atentado à ordem social ou à ordem política estabelecidas, serão qualificados como *delitos políticos*” (ORTOLAN, J. *Éléments de Droit Pénal*, t.I, Paris, Marescq Ainé, 1875, p.299).

¹⁴ MAURACH, Reinhart. *Tratado de Derecho Penal*, v.I, Barcelona, Ariel, 1962, trad. Juan Cordoba Roda, p.133. No sentido do texto, vide VON LISZT, Franz. *Tratado de Derecho Penal*, t. II, Madrid, Reus, s/d, trad. Jiménez de Asúa, p.130.

¹⁵ SIQUEIRA, Galdino. *Tratado de Direito Penal*, Parte Especial, t.I, Rio de Janeiro, José Konfino, 1951, p.13. De outra parte, ainda que adotando um critério predominantemente objetivo no estabelecimento da noção de delito político, Cândido Motta afirma que os crimes dessa natureza “são aqueles que ofendem somente a ordem política do Estado, quer seja esta externa, como a

b) *teorias subjetivas*: o decisivo é o fim perseguido pelo autor, qualquer que seja a natureza do bem jurídico efetivamente atingido. Assim, não importa que a conduta constitua crime comum: uma vez impulsionada por motivos políticos, tem-se como perfeitamente caracterizado o delito político.

Sob o influxo de instigante estudo apresentado por Lombroso e Laschi no ano de 1885, em Roma, por ocasião do I Congresso de Antropologia Criminal, desenvolve-se a investigação da etiologia do delito, bem como das características peculiares aos delinquentes políticos (natos e loucos).

Da polêmica encetada pela referida tese - convertida na monografia *Il delitto politico e le rivoluzioni* (1893) - esquivaram-se os debates então promovidos, o que não impediu o estabelecimento por Ferri da noção de “delinqüente político-social”, variante do delinqüente emotivo ou passional¹⁶. Termina esse autor por adotar um critério unicamente subjetivo na definição dos delitos políticos, diante da insuficiência demonstrada, a seu juízo, pelas teorias objetivas¹⁷.

Uma interpretação açodada concluiria pela identificação do critério subjetivo com a escola positivista, o que seria de todo equivocado, não apenas porque “a origem dessa concepção é mais antiga, mas porque em nenhum ponto a discrepância entre os positivistas é maior”¹⁸.

A doutrina espanhola - ainda que dominada por concepções mistas - também reúne adeptos dessa tendência¹⁹. Para Jiménez de Asúa, a conceituação do delito político não pode se ater à mera descrição objetiva, mas sim ao motivo impulsionador do atuar do agente. Porém acrescenta que tão-somente a presença de um desígnio político-social não basta. É preciso que os fins perseguidos pelo sujeito “sejam de construção de regimes políticos ou sociais de feição avançada, orientados para o

independência da Nação, a integridade territorial, as relações entre duas ou mais nações; quer seja interna, como a forma de governo, a organização e o funcionamento dos poderes políticos e dos direitos políticos dos cidadãos” (“O crime político”, *Revista da Faculdade de Direito de São Paulo*, São Paulo, RT, 1930, v.26, p.20).

¹⁶ De acordo com Ferri, o delinqüente político-social é aquele que comete um delito essencialmente político ou de índole econômico-social ou mesmo comum não por “motivos de utilidade ou vantagem egoística, mas por aberração de sentimentos não ignóbeis, ou no alvoroço de uma insurreição”. Isto é, “o verdadeiro delinqüente político é aquele que, antes de tudo, não comete delito comum para realizar o seu ideal; ou, se o comete, não tem motivos de utilidade pessoal nem precedentes de vida imoral, ou o comete de improviso, na explosão de um tumulto, etc.” (*Princípios de Direito Criminal*, Campinas, Bookseller, 1996, trad. Paolo Capitano, p.260-261).

¹⁷ FERRI, Enrico, *op.cit.*, p.176.

¹⁸ JIMÉNEZ DE ASÚA, *op.cit.*, p.195. De fato, se Ferri sustentava um critério subjetivo, Garofalo equiparou muitos dos delitos políticos aos comuns, enquanto Lombroso e Laschi acabaram por adotar um critério misto.

¹⁹ Cf. QUINTANO RIPOLLÉS, Antonio. *Tratado de Derecho Penal Internacional e Internacional Penal*, t.II, Madrid, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, 1957, p.238 e ss.

futuro”. Ou seja, o delito político, enquanto delito evolutivo, é o perpetrado “por motivos altruístas, com ânimo de apressar, de um modo mais ou menos utópico, o progresso político e social”²⁰.

As linhas mestras de tal concepção encontram-se explícitas na afirmação de que “qualquer dos atos previstos pela lei penal pode ter, pois, o caráter de delito político se for determinado, exclusivamente, por um motivo político”²¹.

c) *Teorias mistas*: representam uma combinação das duas teorias expostas, isto é, mesclam na definição de delito político o critério objetivo e o subjetivo. Exigem, de conseguinte, que tanto o bem jurídico atingido como o desiderato do agente sejam de caráter político.

A tese exposta por Lombroso e Laschi em 1885, atentando para a consideração da personalidade do delinqüente - até o momento alheia à noção de delito político - afigura-se como o mais remoto antecedente das teorias mistas hoje dominantes. E isso porque propunha, em síntese, que os fins visados pelo agente não seriam decisivos para promover a transformação de um delito objetivamente comum em político, e sim o interesse efetivamente lesado, aliado à personalidade do autor²².

Todavia, coube a Florian delinear uma teoria mista no preciso sentido do termo, consignando que na exata definição de delito político ao bem ou interesse jurídico ofendido deve obrigatoriamente associar-se o fim político²³. A essência jurídica desse delito é, pois, determinada precisamente em razão do fim político perseguido pelo

²⁰ JIMÉNEZ DE ASÚA, op.cit., t. III, p.213-214 e t.II, p.984. Do exposto, conclui-se que Asúa não abandona uma postura subjetiva em favor de um critério misto - entendido como tal a combinação de argumentos objetivistas (bem jurídico lesado) e subjetivistas (fim perseguido pelo agente) - como sustenta parte da doutrina (cf. GONÇALVES DA SILVA, Carlos A. Canedo. *Crimes políticos*, Belo Horizonte, Del Rey, 1993, p.65).

²¹ GÓMEZ, Eusebio. *Delincuencia político-social*, Buenos Aires, La Facultad, s/d, p.35. O delito político, segundo tal concepção, é aquele que, “prescindindo do objeto sobre o qual recai a lesão, obedece a um motivo exclusivamente político” (op.cit., p.22).

²² Cf. GÓMEZ, E., op.cit., p.31. À definição do delito político como “toda lesão violenta do direito constituído pela maioria, para a manutenção e o respeito da organização política, social, econômica, por essa maioria desejada”, acrescentam Lombroso e Laschi a necessária valoração do elemento intencional e o exame da personalidade do delinqüente (*Il delitto politico e le rivoluzioni*, Torino, Bocca, 1890, p.437-438).

²³ Esclarece Florian que “o critério deduzido da qualidade do direito que o delito político ofende é o critério primário, já que penetra intimamente na essência jurídica do delito”; e o direito lesado é nessa matéria o direito do Estado, seja aquele relativo à sua existência, seja aquele relativo à sua forma”; não obstante, conclui, “o critério do direito lesado não basta: o delito deve ser político objetiva e subjetivamente” (*Trattato di Diritto Penale*, v.I, Milano, Francesco Vallardi, 1926, p.266). Em sentido análogo, VIDAL, G. & MAGNOL, J. *Cours de Droit Criminel et de Science Pénitentiaire*, Paris, Rousseau, 1928, p.98 e ss.

agente, o que impede sejam reputados delinquentes políticos os que atentem contra o Estado impulsionados por fins diversos.

Modernamente, a doutrina majorante defende que para a caracterização do crime político faz-se imprescindível sopesar, conjuntamente, o elemento subjetivo da conduta e o bem jurídico lesado ou ameaçado de lesão. Daí preponderarem as opiniões favoráveis à adoção de um critério misto para sua exata conceituação.

As teorias mistas são divididas em extensivas e restritivas. As *teorias extensivas* entendem como crimes políticos aqueles que atentam contra a organização política ou constitucional do Estado, bem como todos os que são perpetrados com um fim político. Já as *teorias restritivas* sustentam que delitos políticos são somente aqueles que, além de atentarem contra a organização política ou constitucional do Estado, também apresentam fins políticos. Ficam excluídos, portanto, do conceito de delito político, de acordo com essas teorias, os delitos contra a organização política ou constitucional do Estado praticados com fins não-políticos (ânimo de lucro, afã de notoriedade, etc.) e os delitos comuns perpetrados com um fim político (homicídio, seqüestro, roubo, incêndio, etc.)²⁴.

Com base no critério misto extensivo, define-se o delito político como o “praticado contra a ordem política do Estado, assim como todo delito de qualquer natureza impulsionado por fins políticos”²⁵. Destarte, reputam-se políticos mesmo delitos de direito comum, desde que praticados com motivação política.

De outro lado, a orientação mista restritiva ressalta não bastar que um fato “esteja dirigido contra os interesses do Estado (como no desvio de verbas públicas), mas também é preciso que atente contra suas condições políticas. Porém isso pode ocorrer por motivos de caráter pessoal e não por motivos políticos. Ou seja, o critério subjetivo não pode ser esquecido em nenhum caso, mesmo que o fato seja objetivamente político”²⁶.

A doutrina italiana, impulsionada pelo tratamento conferido pelo Código Penal de 1930, sustenta predominantemente, no que respeita à conceituação dos delitos políticos, uma teoria objetivo-subjetiva²⁷. Com efeito, o art.8º do Código Penal

²⁴ CERZO MIR, José. *Curso de Derecho Penal español*, Parte General, v.I, Madrid, Tecnos, 1996, p.229.

²⁵ CUELLO CALÓN, Eugenio. *Derecho Penal*, Parte General, t. I, Barcelona, Bosch, 1975, p.306.

²⁶ SOLER, Sebastian. *Derecho Penal argentino*, t. I, V, Buenos Aires, TEA, 1976, p.239 e 06, respectivamente. Vide, sustentando um critério misto restritivo, entre outros, CERZO MIR, op.cit., p.229. Também García Valdés mostra-se favorável à adoção de uma teoria mista, mas – na trilha de Jiménez de Asúa - acentua que os fins propulsores do atuar delituoso devem ser, a um só tempo, altruístas, progressistas e opositoristas. Tais requisitos são inafastáveis e, ao lado da natureza do bem jurídico tutelado e violado, distinguem os delitos políticos daqueles que não o são (op.cit., p.09).

²⁷ Cf. LEVI, Nino. *Diritto Penale Internazionale*, Milano, Giuffrè, 1949, p.440 e ss. De conseguinte, afirma-se que a definição de delito político supõe a conjugação de um critério ontológico a um critério axiológico. De acordo com aquele, são políticos todos os delitos que ferem a personalidade internacional e interna do Estado “e qualquer outro delito que, tipificado em leis especiais, atinge o

italiano preceitua que “para efeitos da lei penal, é delito político todo delito que ofenda um interesse político do Estado, ou um direito político do cidadão. É igualmente considerado crime político o delito comum determinado, no todo ou em parte, por motivos políticos”²⁸. Compreende, pois, os delitos objetivamente políticos e os delitos subjetivamente políticos.

Em nosso país, Hungria declara que crimes políticos “são os dirigidos, subjetiva e objetivamente, de modo imediato, contra o Estado como unidade orgânica das instituições políticas e sociais”²⁹. Nessa trilha, acrescenta-se que os delitos políticos confundem-se com os crimes contra a segurança - interna e externa - do Estado, mas não existem “sem o especial fim de agir representado pelo propósito de atentar contra a segurança do Estado”³⁰.

Na verdade, em que pese o caráter contingente de sua noção, impõe reconhecer que o crime político é todo ato lesivo à ordem política, social ou jurídica, interna ou externa do Estado (*delitos políticos diretos*), ou aos direitos políticos dos cidadãos (*delitos políticos indiretos*)³¹. Objetiva ele predominantemente destruir, modificar ou

Estado naquilo que tem de mais característico: a soberania, a independência, a integridade, etc. " - e, inclusive, os que atentam contra um direito político do cidadão. Além desse critério ontológico, um critério axiológico e subjetivo é apontado pela legislação italiana (art.8º), segundo o qual também é considerado crime político o delito comum determinado, no todo ou em parte, por motivos políticos. Trata-se aqui de uma *fictio iuris*, porque “um delito comum não poderá transformar-se ontologicamente num delito político apenas porque determinado por motivos políticos” (BETTIOL, Giuseppe. *Direito Penal*, v.I, São Paulo, RT, 1977, trad. Paulo José da Costa Jr. e Alberto Silva Franco, p.200-201).

²⁸ Criticam a excessiva amplitude dessa cláusula, por exemplo, ANTOLISEI, Francesco. *Manuale di Diritto Penale*, Parte Generale, Milano, Giuffrè, 1994, p.115; FIORE, Carlo. *Diritto Penale*, Parte Generale, v.I, Torino, UTET, 1996, p.100. Nada obstante, aderem a um critério misto de matiz extensivo, por exemplo, MASSARI, Eduardo. *Le dottrine generali del Diritto Penale*, Spoleto, Arti Grafiche Panetto & Petrelli, 1928, p.54; RICCIO, Stefano. “Il delitto politico: rilievi critici al Codice e nuovi orientamenti internazionali”. In: *Scritti giuridici in memoria di Eduardo Massari*, Napoli, Jovene, 1938, p.229.

²⁹ HUNGRIA, Néelson. *Comentários ao Código Penal*, v.I, Rio de Janeiro, Forense, 1949, p.165-166. Adotam também um critério misto restritivo CORRÊA DE MENEZES, Evandro Moniz. *Crime político: noção histórica e fundamentos doutrinários*, Curitiba, Gráfica Paranaense, 1944, p.26; COSTA, Edgard. *Dos crimes eleitoraes*, Rio de Janeiro, Jacintho Ribeiro dos Santos Editor, 1923, p.21, entre outros.

³⁰ FRAGOSO, Heleno Cláudio. *Terrorismo e criminalidade política*, Rio de Janeiro, Forense, 1981, p.35.

³¹ O art.294 do Código Penal italiano, de forma específica, estabelece que: “Qualquer pessoa que com violência, ameaça ou engano impede no todo ou em parte o exercício de um direito político, ou determina alguém a exercitá-lo em desconformidade com a sua vontade, é punido com reclusão de um a cinco anos”.

subverter a ordem política institucionalizada ³² (unidade orgânica do Estado). Porém não pode ser olvidado que na inteligência do que vem a ser delito político é de extrema importância o aspecto subjetivo, ou seja, o propósito do autor na prática da infração ³³.

É cediço que entre os delitos políticos figuram grande parte dos crimes eleitorais (v.g. arts.293, 296, 297, 310, 315, 339, 347, da Lei nº 4.737/65) ³⁴. Esses crimes atingem os direitos políticos dos cidadãos, em especial o livre exercício do direito ao voto – constitucionalmente assegurado (art.14, CF) – o que afeta, de modo reflexo, a organização política de um Estado de Direito democrático e social, que tem no pluralismo e na livre participação uma condicionante inafastável de seu regular funcionamento ³⁵.

III - Classificação

³² Adverte-se que se é necessário subtrair o delito político do relativismo das opiniões políticas expressas pelos detentores do poder e do subjetivismo as inspiram, faz-se mister reportar-se ao quadro de valores políticos que a comunidade como um todo estabeleceu como base da própria convivência, isto é, na prática, à Constituição que lhe serve de alicerce (cf. PADOVANI, Tullio. *Bene giuridico e delitti politici*, *Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale*, Milano, Giuffrè, 1982, n.1, p.23).

³³ Cf. PRADO, Luiz Regis & ARAÚJO, Luiz Alberto. “Alguns aspectos das limitações ao direito de extraditar”, *Revista dos Tribunais*, São Paulo, RT, 1982, v.564, p.289. À parte das teorias expostas, é de todo oportuno registrar também algumas posições particulares. Carrara, por exemplo, revela-se cético quanto à existência de um Direito Penal filosófico pautado por princípios absolutos em matéria de delitos políticos, pois estes não se definem “por verdades filosóficas”, e sim, afirmava, “pelo predomínio dos partidos ou da força, ou pelo acaso de uma batalha” (op.cit., p.518). Conclui pela impossibilidade de construção de uma teoria precisa sobre a natureza jurídica dos delitos políticos, cuja exposição “não pode ser senão história” (op.cit., p.525) – na doutrina nacional, compartilha dessa tese, por exemplo, NOGUEIRA, Lauro. *Do crime político*, Fortaleza, Atelier Royal, 1935, p.53-55. Garofalo, por sua vez, identifica os crimes políticos e os crimes comuns, afirmando que “não é menos delinqüente o fanático sectário que mata seu rei, que qualquer outro homicida movido por outras causas, porque o sentimento de humanidade foi lesionado por um e por outro em igual medida” (*Criminologia*, Campinas, Péritas, 1997, trad. Danielle Gonzaga, p.23).

³⁴ Esses delitos, “ofendendo os direitos políticos dos cidadãos, isto é, os seus direitos de coparticipação nas funções próprias do Estado, ofendem a organização política da sociedade” (COSTA, Edgard, op.cit., p.33). Nesse sentido, entre outros, RIESTRA, Juan Silva, op.cit., p.93; ANTOLISEI, op.cit., p.114-115; BETTIOL, op.cit., p.200-201; MARINI, Giuliano. *Lineamenti del sistema penale*, Torino, Giappichelli, 1988, p.164-165; HUNGRIA, op.cit., p.166; NOGUEIRA, Lauro, op.cit., p.87, 95; MUNHOZ NETO, Alcides. “O Estado de Direito e a segurança nacional”, *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, Senado Federal, 1978, n.59, p.16; GONÇALVES DA SILVA, Carlos C., op.cit., p.137. Perfilhando orientação oposta, vide FLORIAN, E., op.cit., p.265, 267; GÓMEZ, Eusébio, op.cit., p.138.

³⁵ Cf. PRADO, Luiz Regis. *Bem jurídico-penal e Constituição*, São Paulo, RT, 1997, p.75.

Diversas soluções doutrinárias são apontadas no tocante à classificação dos delitos políticos. Foi Carmignani o primeiro a esboçar uma divisão dos crimes políticos, atendendo a um critério de índole objetiva. Agrupou-os em delitos políticos próprios ou diretos e impróprios ou indiretos. Aqueles atingiriam o organismo político estatal; estes, apenas algumas de suas instituições.

Aperfeiçoando essa distinção, Florian incluía entre os delitos políticos próprios, além daquelas condutas que lesavam o organismo político do Estado no particular aspecto de seus elementos constitutivos (soberania, território) ou de sua atividade fundamental, também as atividades dirigidas contra suas instituições, reservando para os delitos políticos impróprios as infrações ofensivas aos direitos políticos dos cidadãos³⁶.

Classificam-se, ainda, os crimes políticos em internos e externos, segundo afetem a segurança interna ou externa do Estado. Os primeiros são praticados contra o governo instituído, as instituições e o regime político em vigor; os segundos atacam a soberania, a integridade e a própria existência do Estado.

Nessa perspectiva, separam-se os delitos comuns e os políticos *lato sensu* (ou evolutivos), dividindo-os em delitos políticos *stricto sensu*, delitos anarquistas, delitos sociais e delitos terroristas. Os delitos políticos *stricto sensu*, por sua vez, compreendem³⁷:

1) delitos políticos puros: são os que se dirigem contra a forma e a organização políticas de um Estado;

2) delitos políticos complexos: lesionam simultaneamente a ordem política e o direito comum, como o homicídio de um chefe de Estado;

3) delitos conexos aos crimes políticos: abrangem tanto os delitos-meio para a consecução de um fim político, como também os conexos com o objetivo de insurreição política, praticados com motivos políticos.

A distinção entre as duas últimas classes - delitos complexos e conexos - reside no fato de que naqueles prepondera o elemento subjetivo - o fim ou o motivo que

³⁶ De maneira similar, Carrara acentuava que "a ofensa à segurança pública pode exteriorizar-se por um ataque à sociedade, na pessoa da autoridade que a representa, e por um ataque à sociedade, nos membros que a compõem. No primeiro caso, as ofensas à segurança pública tomam o nome de *delitos políticos propriamente ditos*, ou *diretos*, porque o dano imediato resultante do ataque contra a pessoa moral (sociedade) não fere, senão por conseqüência, os indivíduos que a compõem, em alguns direitos particulares (...) No segundo caso, as ofensas à segurança pública se dizem *delitos políticos impróprios*, ou *indiretamente políticos*. Também nesses o dano imediato efetivo é sofrido apenas por poucos indivíduos ou mesmo por nenhum em particular. Mas o delito fere a todos os agregados, porque a todos atinge não só *moralmente*, por temor de uma repetição (o que diria com o dano mediato) como *materialmente*, pelos efeitos do fato já consumado que violou um direito próprio de todos" (*Programa de Direito Criminal*, Parte Geral, t.I, São Paulo, Saraiva, 1956, trad. José Luiz V. de A. Franceschini, p.129-130).

³⁷ JIMÉNEZ DE ASÚA, op.cit., t. II, p.988.

impulsiona o agente -, enquanto estes têm em sua essência um limite objetivo, qual seja, a ‘atrocidade dos fatos perpetrados’.

Dividem-se, outrossim, os delitos políticos em delitos políticos *puros* - que afetam unicamente a ordem política - e *relativos*, que abarcam os delitos *complexos* ou *mistos* - que lesionam simultaneamente bens jurídicos pertencentes à ordem político-social e ao direito comum - e os delitos comuns *conexos* (perpetrados para assegurar ou facilitar a execução, proveito ou impunidade de um delito político) ³⁸.

De conseguinte, os denominados delitos políticos puros são aqueles cujos aspectos objetivos e subjetivos são de ordem política. Dirigem-se contra a organização política estatal sem causar, em princípio, dano às pessoas, bens ou interesses privados e não têm relação com a prática de delito comum. De outra parte, os delitos políticos relativos são delitos comuns, dominados por motivação política.

IV – Terrorismo

O termo ‘terrorismo’ vem do latim *terrere* (tremar) e *detertere* (amedrontar) e foi empregado pela primeira vez quando da Revolução Francesa. Designa o período que se estendeu entre janeiro de 1793 e julho de 1794, liderado por Maximilien Robespierre e marcado pela dominação através do terror e intimidação ³⁹.

No mundo jurídico sua utilização é recente - data da III Conferência Internacional para a Unificação do Direito Penal, realizada em Bruxelas no ano de 1930. A IV Conferência, promovida em 1931, em Paris, encarregou uma comissão de estudar efetivamente o assunto, e esta propôs um texto de cinco artigos, que não foi sequer objeto de análise. Também a V Conferência Internacional de Direito Penal, realizada em Madri (1933), absteve-se de um tratamento profundo do tema, limitando-se a determinar o exame em separado dos delitos terroristas e de perigo comum.

A VI Conferência, celebrada em Copenhague (1935), marca substancial mudança de orientação no tratamento penal dos atos de terrorismo ⁴⁰. Isso se deve sobretudo à morte do rei Alexandre I, da Iugoslávia, e do ministro das Relações Exteriores da França, Louis Barthou, ocorrida em Marselha, no ano de 1934, por uma organização terrorista croata. A partir de então o terrorismo deixa o “sereno ambiente de discussão dos juristas” ⁴¹ e passa a reclamar firmes iniciativas legais direcionadas a

³⁸ Cf. CUELLO CALÓN, op.cit., p.306; HUNGRIA, op.cit., p.170.

³⁹ Vide, a esse respeito, GOTOVITCH, José. “Quelques reflexions historiques a propos du terrorisme”. In: *Réflexions sur la définition et la répression du terrorisme*, Bruxelles, Editions de l’Université de Bruxelles, 1974, p.15 e ss.

⁴⁰ Cf. ALOISI, Ugo. “Il delitto politico nel più recente pensiero giuridico internazionale”, *Rivista Penale*, Roma, L’Italia, 1935, fasc.1-5, p.95 e ss.

⁴¹ JIMÉNEZ DE ASÚA, op.cit., p.1161.

reprimi-lo. Foi instituída pela Sociedade das Nações uma Comissão para a Repressão Internacional do Terrorismo e em 16 de novembro de 1937 duas propostas legislativas foram examinadas - a Convenção para a Prevenção e Repressão do Terrorismo e o Convênio para a Criação de um Tribunal Penal Internacional - as quais, entretanto, nunca entraram em vigor. O art.1º daquela convenção definia os atos de terrorismo como sendo os fatos delituosos voltados contra um Estado a fim de “provocar o terror em determinadas personalidades, grupos de pessoas ou no público”. Os Estados se obrigariam a punir e extraditar os autores desses atos, conforme o caso. Essa suposta definição foi alvo de incontáveis críticas, assinalando-se, resumidamente, que “conceituar o terrorismo pelo terror que ele provoca é uma tautologia, falar de fatos delituosos é particularmente vago, pois a noção de crime é variável segundo os Estados; enfim, assimilar ao terrorismo apenas atos dirigidos contra um Estado, ou seja, os atos perpetrados contra uma estrutura composta simultaneamente por uma população, um território e um governo dotado de poder soberano é uma concepção muito restritiva, porque, na maioria dos casos, é somente um desses elementos o atingido pelo atentado terrorista”⁴².

Em que pese os resultados pouco satisfatórios havidos por essas convenções, o tema não teve sua importância internacional diminuída e a necessidade de conter atos de terrorismo de frequência cada vez mais preocupante impulsionou o avanço das legislações internas⁴³.

Nos dias de hoje, o terrorismo representa um grande problema na ordem jurídica internacional, visto que a maior preocupação é precisamente subtrair das ações terroristas o caráter de criminalidade política, com o propósito de impossibilitar a concessão de asilo aos acusados dessas práticas⁴⁴.

Assim, na busca de uma noção de terrorismo capaz de excluí-lo do princípio da não-extradição de criminosos políticos foram realizados diversos convênios e acordos regionais. Merecem destaque o Convênio de Haia para a repressão do seqüestro ilícito de aeronaves (1970), o Convênio de Montreal para a repressão de atos ilícitos

⁴² BORRICAND, Jacques. “L’extradition des terroristes”, *Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé*, Paris, Sirey, 1979, n.3, p.673.

⁴³ Assim ocorreu na Rússia (CP de 1960, arts.66, 68, 70 e 72), Tchecoslováquia (CP de 1950, §80, a), Hungria (CP de 1961, §§125 e 126), Iugoslávia (CP de 1951, art.114), Alemanha (CP de 1968, §101), Bulgária (CP de 1968, art.106), El Salvador (CP de 1973, art.400), Costa Rica (CP de 1970, art.372), Guatemala (CP de 1973, art.391), Nicarágua (CP de 1976, arts.499 e 500), Bolívia (CP de 1972, art.133), Colômbia (CP de 1981, art.187), França (CP de 1994, arts. 421-1 a 422-5) e Espanha (CP de 1995, arts.571 a 580).

⁴⁴ Com efeito, embora se sustente “que o terrorismo está compreendido na categoria dos crimes políticos subjetivos, porque a conduta põe em perigo o convívio social, provocando pânico e alarme (...) existe, por parte da doutrina e da jurisprudência, inegável resistência em qualificar o terrorismo como crime político, para evitar que possa ele receber tratamento jurídico mais favorável” (COSTA JR., Paulo José da & CERNICCHIARO, Luiz Vicente. *Direito Penal na Constituição*, São Paulo, RT, 1995, p.253).

dirigidos contra a segurança da aviação civil (1971) e a Convenção Européia para a Repressão do Terrorismo (1977). Esta última estabelece que não se consideram como crime político ou de inspiração política:

1) “os delitos compreendidos no âmbito de aplicação do convênio para a repressão do apoderamento ilícito de aeronaves, firmado em Haia, em 16.02.70;

2) os delitos compreendidos no âmbito de aplicação do convênio para a repressão de atos ilícitos contra a segurança da aviação civil, firmado em Montreal, em 23.09.71;

3) os delitos constituídos por um ataque contra a vida, a integridade corporal ou a liberdade das pessoas que tenham direito à proteção internacional, incluindo os agentes diplomáticos;

4) os delitos que impliquem rapto, tomada de reféns ou seqüestro;

5) os delitos que impliquem a utilização de bombas, granadas, foguetes, armas de fogo automáticas, cartas ou pacotes contendo explosivos ocultos, nos casos em que representem perigo para as pessoas;

6) a tentativa de comissão de alguns dos delitos anteriormente mencionados ou a participação como co-autor ou cúmplice de uma pessoa que cometa ou intente cometer esses delitos”⁴⁵.

As tentativas empreendidas por essas iniciativas de âmbito regional para a elaboração de um conceito unívoco de terrorismo, entretanto, não alcançaram êxito.

V- Tratamento penal do terrorismo

No Brasil, sob o influxo das legislações antianarquistas promulgadas na Europa em fins do século XIX, o primeiro diploma a tratar do tema foi o Decreto nº 4.269, de 17 de janeiro de 1921, seguido pela Lei nº 38, de 4 de abril de 1935, que punia os crimes contra a ordem política e social. Ao depois, tem-se a Lei nº 1.802, de 05 de janeiro de 1953 (“crimes contra o Estado e a ordem política e social”), incriminando em seu art.4º, II, a conduta de “praticar devastação, saque, incêndio, depredação, desordem, de modo a causar danos materiais ou a suscitar terror, com o fim de atentar contra a segurança do Estado”. Com o início do regime militar, ocorre a sucessão de

⁴⁵ Com o propósito de evitar a entrega indireta de um delinqüente político, o art.5º da Convenção Européia para a Repressão do Terrorismo (1977) dispõe que o Estado requerido pode denegar a extradição se tiver sérias razões para crer que o pedido extradicionário por uma infração compreendida nos arts.1º e 2º foi formulado com o fim de perseguir ou punir uma pessoa por motivos de raça, de religião, de nacionalidade ou por suas opiniões políticas, ou que exista o perigo de que a situação dessa pessoa possa agravar-se por alguma dessas razões. Nesse sentido, também se manifesta o Convênio Europeu de Extradição (art.3.2). Em crítica a essa tese, De Francesco argumenta que ela “parece ignorar o dado normativo, centralizado na qualificação do *delito*, e não sobre as causas que alimentam o *processo* e a (eventual) condenação” (“Estradizione”. In: *Appendice al Novissimo Digesto Italiano*, Torino, UTET, 1982, p.568).

vários decretos-lei com vistas a punir severamente os denominados “crimes contra a segurança nacional, a ordem política e social”. O primeiro deles foi o Decreto-lei nº 314/67, ao qual sobreveio o Decreto-lei nº 510/69, este por sua vez prontamente substituído pelo Decreto-lei nº 898/69. Sua revogação deu-se tão-somente em 17 de dezembro de 1978, através da Lei nº 6.620, que permaneceu em vigor até 1983, data de promulgação da Lei nº 7.170, atual Lei de Segurança Nacional.

Cumpra notar, por oportuno, que inexistente o delito de terrorismo na legislação penal brasileira, quer como crime comum, quer como crime contra a segurança nacional. Conquanto parte da doutrina – de forma inconvincente – defenda estar previsto no art.20 da Lei nº 7.170/83 (Lei de Segurança Nacional) o crime de terrorismo ⁴⁶, discordamos de tal assertiva. O citado artigo assim dispõe: “devastar, saquear, extorquir, roubar, seqüestrar, manter em cárcere privado, incendiar, depredar, provocar explosão, praticar atentado pessoal ou *atos de terrorismo*, por inconformismo político, ou para obtenção de fundos destinados à manutenção de organizações políticas clandestinas ou subversivas. Pena: reclusão, de 3 a 10 anos”. Ora, a expressão consignada ao final do tipo penal - atos de terrorismo - não passa de cláusula geral, vaga e imprecisa, que confere ao intérprete vasta margem de discricionariedade ⁴⁷.

Esquivou-se o legislador do indispensável dever de bem definir os denominados “atos de terrorismo”, optando pelo simples emprego de expressão tautológica e excessivamente ampla, o que afronta o princípio constitucional da legalidade (art.5º, XXXIX, CF; art.1º, CP), sobretudo na sua vertente da taxatividade/determinação ⁴⁸. Com efeito, conforme pontifica Alberto Silva Franco, “embora a figura criminosa corresponda a um tipo misto alternativo, pois encerra a descrição de várias condutas fáticas que equivalem à concretização de um mesmo delito, força é convir que a prática de atos de terrorismo não se traduz numa norma de encerramento idônea a resumir as condutas anteriormente especificadas (devastar, saquear, extorquir, roubar,

⁴⁶ BARBOSA, Licínio. “Dos crimes hediondos”, *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, Senado Federal, 1991, n.112, p.182-183; FERNANDES, Antônio Scarance. “Considerações sobre a lei 8.072, de 25 de julho de 1990 - crimes hediondos”, *Revista dos Tribunais*, São Paulo, RT, 1990, v. 660, p.261; NOGUEIRA, Paulo Lúcio. “Dos crimes hediondos”, *RJTJSP*, São Paulo, Lex, 1991, n.128, p.27-28. Contraditório, Júlio Mirabete assinala que o terrorismo “não está especialmente definido em lei”, embora possa “ser identificado em algumas das condutas previstas na Lei de Segurança Nacional (Lei nº 7.170, de 14012083), em especial no art.20, que se refere especificamente a ele” (*Processo Penal*, São Paulo, Atlas, 1995, p.390-391). Sob a égide da legislação pretérita, vide CASTELLO BRANCO, Eurico. *Dos crimes contra a segurança nacional*, Rio de Janeiro, José Konfino, 1971, p.97; COGAN, Arthur. *Crimes contra a segurança nacional: comentários, legislação, jurisprudência*, São Paulo, RT, 1976, p.42; LOBÃO FERREIRA, Célio. *Crimes contra a segurança do Estado*, Rio de Janeiro, Liber Juris, 1982, p.31e 47.

⁴⁷ Cf. FRANCO, Alberto Silva. *Crimes hediondos: notas sobre a lei 8.072/90*, São Paulo, RT, 1991, p.55.

⁴⁸ Cf. FRAGOSO, Heleno C. “Lei de segurança nacional”, *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, Senado Federal, 1978, n.59, p.82.

seqüestrar, manter em cárcere privado, incendiar, depredar, provocar explosão praticar atentado pessoal ou atos de terrorismo)”⁴⁹. A incriminação inculpada no art.20 da Lei de Segurança Nacional contrasta com o imperativo inafastável de clareza, precisão e certeza na descrição das condutas típicas, relevando-se aquém das mais elementares exigências garantistas.

De semelhante, a lei nº 8.072/90 (Lei dos Crimes Hediondos) limita-se a consignar que o terrorismo, bem como os crimes hediondos, a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, são insuscetíveis de anistia, graça, indulto, fiança e liberdade provisória (art.2º, I e II), abstendo-se, porém, de tipificar tal conduta. A ausência de expressa definição do terrorismo conduz à inevitável conclusão de que é inaplicável o disposto no citado diploma legal⁵⁰.

Constata-se atualmente a necessidade urgente de se controlar em efetivo – sobretudo em face da extrema gravidade de que se reveste o fenômeno - as formas modernas assumidas pela delinquência terrorista. Fator decisivo para o combate eficaz dos atos terroristas é a existência de uma legislação própria, que enfrente com suficiência o problema, lacuna essa facilmente diagnosticada no ordenamento jurídico nacional.

Diante desse quadro, oportuna seria a tipificação do terrorismo – bem como a inserção dos delitos políticos - no Código Penal brasileiro. Não é conveniente, nem apropriado, remeter à legislação extravagante a proteção penal de bem jurídico essencial como a integridade e a estabilidade da ordem constitucional. A gravidade e urgência dessas condutas exigem sua imediata inclusão na legislação penal fundamental.

Tal assertiva encontra parâmetros na legislação comparada, que fornece proposta ordenatória mais rigorosa na disciplina da questão em apreço. De fato, na luta contra as manifestações devastadoras do terrorismo, países como Espanha e França terminaram por inserir nos respectivos Códigos Penais dispositivos específicos. O Código Penal espanhol (1995), por exemplo, tratou do tema no Título XXII (Delitos contra a ordem pública), Capítulo V, Seção 2ª (Dos delitos de terrorismo – arts.571 a 580). De semelhante, o Código Penal francês (1994) – no caminho traçado pela lei de 9 de setembro de 1986 (que acrescentou ao Código de Processo Penal um título denominado “Das infrações relativas a um empreendimento individual ou coletivo tendo por fim perturbar gravemente a ordem pública pela intimidação ou terror” –

⁴⁹ FRANCO, Alberto Silva, op.cit., p.55. Nesse sentido, entre outros, GONÇALVES DA SILVA, Carlos A. Canedo, op.cit., p.126-127; MONTEIRO, Antonio Lopes. *Crimes hediondos: texto, comentários e aspectos polêmicos*, São Paulo, Saraiva, 1996, p.91 e ss.; FARIA DA SILVA, Jorge Araken. “Dos crimes hediondos”, *Revista Forense*, Rio de Janeiro, Forense, 1998, v.343, p.44.

⁵⁰ Vide MONTEIRO, Antonio Lopes, op.cit., p.94. Ademais, o art.8º, *caput*, da Lei nº 8.072/90 dispõe que “será de 3 (três) a 6 (seis) anos de reclusão a pena prevista no art.288 do Código Penal, quando se tratar de crimes hediondos, prática de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins ou terrorismo” (grifou-se).

arts.706-16 a 706-25) – incorporou a matéria aos “crimes e delitos contra a Nação, o Estado e a paz pública”, reservando-lhe todo o Título II (arts.421-1 a 422-5).

O legislador francês, todavia, não adotou um conceito global de terrorismo, optando pela técnica do reenvio a outras incriminações (v.g. assassinato, homicídio, envenenamento, tortura, ameaça, seqüestro, extorsão, transmissão automatizada de dados) ⁵¹. Elencou no art.421-1 uma série de infrações suscetíveis de serem perpetradas com fins terroristas e enumerou no art.421-1, 3º, infrações-obstáculo, que podem conduzir à prática de condutas mais graves (v.g. fabricação ou detenção de máquinas, engenhos mortíferos ou explosivos; produção, venda, importação ou exportação de substâncias explosivas ou de engenhos fabricados com tais substâncias; detenção, porte e transporte de certas armas e munições; instalação, fabricação, detenção, armazenamento, aquisição e cessão de armas biológicas ou à base de toxinas). Não obstante, pelo art.421-2 do Código Penal francês cria-se uma nova espécie de terrorismo – o *terrorismo ecológico* – consistente no fato de “introduzir na atmosfera, no solo ou nas águas, inclusive no mar territorial, uma substância de natureza a colocar em perigo a saúde do homem ou dos animais, ou o meio natural”. Ainda que ampla, essa incriminação é oportuna na medida em que o terrorismo, atualmente, “alimentado pelos Estados, por grupos poderosos ou por particulares abastados, utiliza para atingir seus objetivos não apenas certos meios antes explorados pelos Estados para lograr impor, senão sua hegemonia, ao menos sua ideologia e sua concepção de ordem mundial (gás, desfolhantes...), mas também todos os recursos oferecidos pela ciência moderna para tornar difícil, senão impossível, a vida do homem no seu ambiente natural” ⁵².

É de enfatizar-se, destarte, que o ordenamento jurídico penal brasileiro reclama a pronta incriminação do terrorismo, de conformidade com a diretriz que perpassa toda a legislação penal contemporânea. O Anteprojeto de Código Penal, Parte Especial, infelizmente, não logra colmatar a lacuna divisada. Embora consigne vários delitos políticos no Título XIV (Dos crimes contra o Estado democrático) ⁵³, abstém-se de

⁵¹ CARTIER, Marie Elisabeth. “Le terrorisme dans le nouveau Code Pénal français”, *Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé*, Paris, Dalloz, 1995, n.2, p.229 e ss.

⁵² CARTIER, Marie Elisabeth, op.cit., p.232.

⁵³ Cabe dizer, a propósito, que o Anteprojeto de Código Penal, no art.409 (Crime político), designa como políticos apenas os delitos previstos no Capítulo I (Dos crimes contra a soberania nacional) – atentado à soberania, traição, aliciamento à invasão, violação do território, atentado à federação e espionagem (arts.381 a 386) e o delito inculcado no art.391 (atentado a direito de manifestação), do Capítulo III (Dos crimes contra a cidadania). Entretanto, os delitos epigrafados no Capítulo II (Dos crimes contra a estabilidade democrática, dentre os quais figuram a sedição (art.387), o incitamento à guerra civil (art.388) e a sabotagem (art.389) não recebem, estranhamente, aquela designação.

tipificar expressamente o delito de terrorismo, quer como crime autônomo, quer como delito complexo ⁵⁴.

VI - Terrorismo e crime político: traços distintivos

Conquanto as legislações não consagrem uma definição capaz de reunir em seu bojo os elementos próprios do atuar terrorista, a doutrina busca identificá-los, a fim de que seus autores não usufruam os benefícios outorgados aos agentes de delitos políticos.

Faz-se mister precisar com absoluto rigor os caracteres que distinguem o terrorismo dos delitos políticos, sobretudo porque “não se pode esquecer que o conceito de delito político é um conceito teleológico elaborado em função de um fim, que não é outro senão o de excluir da extradição os delinquentes políticos, dispensar-lhes um tratamento penitenciário especial, mais benévolo, e conceder-lhes, conforme o caso, a anistia. Somente os delinquentes políticos puros merecem esse tratamento de maior benevolência” ⁵⁵.

De primeiro, cumpre indagar: o terrorismo é uma figura única de delito ou um conjunto de crimes? Sustenta-se, com frequência, que inexistente uma específica figura de delito terrorista, mas um conjunto de crimes que se caracterizam pela produção generalizada de danos (a pessoas e coisas), pela criação real ou potencial do terror e pela finalidade político-social ⁵⁶. Corroborando esse posicionamento, afirma-se que o terrorismo “não é um tipo uniforme de atividade criminosa, é constituído por uma série de delitos diversos, de distinta gravidade, castigados em todas as legislações, mas entre eles se destacam especialmente os atentados contra as pessoas (chefes de Estado, ministros, etc., ou contra multidões anônimas) ou contra a propriedade (mediante o incêndio ou o emprego de explosivos)” ⁵⁷.

⁵⁴ É preciso salientar, por oportuno, que o Capítulo VI (Dos crimes contra as relações internacionais) reúne os crimes de atentado (art.406) – matar, privar da liberdade mediante seqüestro ou cárcere privado ou ofender a integridade física ou a saúde de chefe de estado ou de governo estrangeiro, ou qualquer das pessoas protegidas por tratado, convenção ou ato internacional e que se encontrem em território nacional – destruição de patrimônio da humanidade (art.407) e apoderamento ilícito de aeronave (art.408).

⁵⁵ CEREZO MIR, op.cit., p.229-230. Nesse diapasão, SANTOS, Boaventura de Sousa. “Os crimes políticos e a pena de morte”, *Revista de Direito Penal*, Rio de Janeiro, Borsóí, 1971, n.1, p.52-53; HUNGRIA, op.cit., p.170.

⁵⁶ FRAGOSO, H. C. *Terrorismo e criminalidade política*, Rio de Janeiro, Forense, 1981, p.12, 98 e 125.

⁵⁷ CUELLO CALÓN, op.cit., p.310. Vide, entre outros, JIMÉNEZ DE ASÚA, op.cit., p.1158-1159.

Urge reconhecer, conciliando os argumentos acima expendidos, que o terrorismo tem indiscutível caráter instrumental. Isso significa, em síntese, que as figuras penais eventualmente englobadas por um conceito amplo de delito terrorista obedecem a um plano cuidadosamente organizado, dirigido para a consecução de um objetivo que transcende a finalidade intrínseca de cada uma das condutas delitivas individualmente consideradas⁵⁸.

A motivação política está sempre presente nos atos terroristas? Seria o terrorismo uma espécie de delito político *lato sensu* considerado? A resposta negativa se impõe. E isso porque o objetivo político não é uma constante do atuar terrorista, já que este pode assumir várias formas, servindo-lhe freqüentemente de motivação não apenas a revolta política, mas também o levante social e o protesto religioso⁵⁹. Demais disso, ainda que existente a finalidade política, esta, por si só, não basta para conferir ao atuar terrorista um caráter político⁶⁰. Sobreleva, no terrorismo, “o propósito

⁵⁸ LAMARCA PEREZ, C. *Tratamiento jurídico del terrorismo*, Madrid, Ministerio de Justicia, 1985, p.47-48. Frise-se, entretanto, que o terrorismo não pode ser afoitamente identificado com o “crime organizado”. As organizações delituosas têm por escopo precípua o lucro; o terrorismo, por sua vez, se caracteriza pela utilização de meios capazes de produzir o alarma coletivo, dada a desproporcionalidade que lhes é inerente. Nesse particular enfoque, depreende-se que embora passível de prática por quadrilha ou bando, o terrorismo tem uma finalidade transcendente e esta, mesmo que eventualmente aliada à obtenção de vantagem econômica, não figura entre os objetivos das organizações criminais amplamente consideradas. Enquanto para estas o fim perseguido é essencialmente de cunho patrimonial – e o poder político alcançado, direta ou indiretamente, não passa de meio para a consecução daquele –, as organizações terroristas têm como nota primordial de seu plano de violência subversiva a adoção de uma atitude e de um ideal político revolucionários. Demais disso, ainda que de modo geral se possa afirmar que do ponto de vista legislativo os delitos terroristas e os delitos perpetrados por máfias são considerados manifestações de criminalidade organizada, é preciso reconhecer que essas associações (terroristas e mafiosas) têm um forte traço ideológico e cultural, o que as torna compactas e quase impenetráveis (vide PALAZZO, Francesco. “La législation italienne contre la criminalité organisée”, *Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal comparé*, Paris, Dalloz, 1995, n.4, p.711-712).

⁵⁹ Vide, por todos, LAQUEUR, Walter. “Reflexões sobre o terrorismo”. *Diálogo*, Rio de Janeiro, Lidor, 1987, v.20, n.4, trad. Mário Salviano Silva, p.27. Divisando, porém, no terrorismo o escopo de divulgação dos ideais políticos de seus agentes, destaca-se que aquele nada mais é do que “um crime de intimidação, criando um perigo comum indiscriminado, através de meios desleais, odiosos, vandálicos, com ameaça de assassinatos ou assassinatos mediante premeditação, traição, surpresa, de indivíduos absolutamente inocentes, muitas vezes tomados como reféns. Seria o gravíssimo crime de extorsão, mas para obter vantagens políticas, forçando opiniões alheias” (VALLADÃO, Haroldo. “Problemas jurídico-penais do terrorismo”, *Revista Jurídica*, Porto Alegre, 1971, n.121, p.58).

⁶⁰ Nesse sentido, GUILLAUME & LEVASSEUR. *Terrorisme international*, Paris, Pédone, 1977, p.106-107. Enfim, urge não confundir o motivo político “com o mero pretexto político, dado que a só afirmação do interessado não é suficiente para qualificar como ‘político’ um delito: é, todavia, necessário que a ação, para ser considerada politicamente motivada, ‘tenha os caracteres externos que contribuam para o seu reconhecimento como tal, dentre os quais constituem elementos reveladores essenciais a natureza e as modalidades do delito, as condições particulares de lugar ou de tempo nas

de ocasionar o temor, a intimidação, por meio do resultado, i.e., da maior extensão possível dos danos ou de vítimas indiscriminadas e injustificadas”⁶¹.

O ato terrorista se caracteriza pela intenção do agente de criar, por meio de sua ação, um clima de insegurança e de medo na sociedade ou nos grupos que visa a atingir⁶². Pode ser, então, genericamente definido o crime de terrorismo como o emprego intencional e sistemático de meios destinados a provocar o terror com o objetivo de alcançar certos fins⁶³.

Ainda que da utilização de meios fortemente destrutivos resulte a aniquilação ou a desestabilização do sistema político-social vigente⁶⁴, o terrorismo não se confunde com o delito político nem pode ser a ele equiparado⁶⁵. E isso porque o delito terrorista revela tal crueldade - sobretudo na seleção dos meios executórios (capazes de produzir efeitos físicos, fisiológicos e psicológicos gravíssimos) e na forma de sua utilização⁶⁶ - que conduz à inevitável necessidade de defesa não desse ou daquele Estado, mas de toda a comunidade internacional de seus efeitos altamente lesivos⁶⁷.

quais o mesmo foi praticado, a pessoa do réu e a do ofendido’ ” (UBERTIS, Giulio, op.cit., p.260-261).

⁶¹ LOBÃO FERREIRA, C. “Terrorismo”. In: *Enciclopédia Saraiva de Direito*, São Paulo, Saraiva, 1977, v.72, p.497-498.

⁶² É assente, portanto, que o terrorismo “é o uso ou ameaça de violência, um método de combate ou uma estratégia para a obtenção de certas metas, que sua finalidade é induzir na vítima um estado de medo, que é impiedoso e incompatível com normas humanitárias e que a publicidade é fator essencial em sua estratégia (...) o terrorismo não é uma ideologia mas uma estratégia que pode ser usada por pessoas de diferentes convicções políticas” (LAQUEUR, W., op.cit., p.28-29). Partilhando de entendimento semelhante, MERTENS, Pierre. “L’‘introuvable’ acte de terrorisme”. In: *Réflexions sur la définition et la répression du terrorisme*, Bruxelles, Editions de l’Université de Bruxelles, 1974, p.43 e ss.

⁶³ GUILLAUME & LEVASSEUR, op.cit., p.62. Convém acentuar que “qualquer que seja o objetivo final do terrorismo – advertir um grupo social ou político, chamar sua atenção para um problema específico, obrigá-lo a se comportar de uma certa maneira – o meio ideal para alcançá-lo é aos olhos do terrorista a inspiração do terror. Esse meio – objetivo em si mesmo e imediato em relação ao objetivo ideológico, objetivo final e mediato – é, desse modo, próprio do terrorismo, impossível de ser subtraído de sua definição” (DAVID, Eric. “Le terrorisme en Droit International: définition, incrimination, repression”. In: *Réflexions sur la définition et la répression du terrorisme*, Bruxelles, Editions de l’Université de Bruxelles, 1974, p.113).

⁶⁴ Cf. GARCÍA VALDÉS, op.cit., p.15.

⁶⁵ Heleno Fragoso, de forma equivocada, conclui que “o terrorismo é fenômeno essencialmente político” e, portanto, insere-se “na categoria dos crimes políticos” (op.cit., p.124-125).

⁶⁶ Cf. GUILLAUME & LEVASSEUR, op.cit., p.63.

⁶⁷ ALTAVILLA, Enrico. “Delitto politico”. In: *Novissimo Digesto Italiano*, v.V, Torino, UTET, 1975, p.414.

Argumenta-se, nessa trilha, que enquanto os delitos políticos atingem a ordem e a organização política de um Estado determinado, o terrorismo tende à destruição do regime político, social e econômico de todos os países ⁶⁸.

A par disso, salta à evidência que o terrorismo é caracterizado fundamentalmente por “sua cegueira, sua ignorância ou desprezo pelas distinções tradicionais, atingindo indistintamente os jovens (inclusive as crianças) ou os idosos, os ricos ou os pobres, os fortes ou os fracos, os inocentes ou os culpados. Sem dúvida, certos alvos são às vezes priorizados, conforme o “ideal” preconizado pelos terroristas: padrões, militares, membros do governo, líderes partidários, etc., mas, mesmo nesses casos, as conseqüências das violências terroristas podem atingir anônimos ou civis: pedestres, empregados, clientes, etc. Diante das atividades terroristas ninguém pode se dizer a salvo ou se proteger, e é precisamente desse fato que nasce o terror” ⁶⁹.

Certo é que os atos terroristas, além de repercussão transfronteiriça, provocam um estado de insegurança generalizada, com vistas à lesão ou ameaça de bens jurídicos inalienáveis (v.g. vida, integridade física, liberdade) através de meios flagrantemente desproporcionais.

Os bens dignos ou merecedores de tutela penal são, em princípio, os de indicação constitucional específica e aqueles que se encontrem em harmonia com a noção de Estado de Direito democrático, ressalvada a liberdade seletiva do legislador quanto à necessidade ⁷⁰. É, portanto, a natureza constitucional do bem jurídico que define, em última análise, a possibilidade ou não de sua tutela. A liberdade e a dignidade, pertencentes à essência do ser humano, constituem valores fundamentais do ordenamento constitucional brasileiro ⁷¹. Nessa linha de raciocínio, tem-se que o terrorismo é delito que atenta contra direitos fundamentais do ser humano ⁷², plasmados no texto constitucional e reconhecidos como esteio da ordem política e da paz social. De conseguinte, compromete a estabilidade e a própria existência do Estado de Direito ⁷³. Todavia, diferentemente dos delitos políticos, o terrorismo é delito

⁶⁸ CF. CUELLO CALÓN, *op.cit.*, p.311.

⁶⁹ CARTIER, Marie Elisabeth, *op.cit.*, p.236-237. Daí poder ser conceituado o terrorismo, em síntese, como “todo ato de violência armada que, praticado com um objetivo político, social, filosófico, ideológico ou religioso, viola entre as prescrições do direito humanitário aquelas proibitivas do emprego de meios cruéis e bárbaros, do ataque de alvos inocentes, ou do ataque de alvos sem interesse militar” (DAVID, Eric, *op.cit.*, p.125)

⁷⁰ PRADO, Luiz Regis, *op.cit.*, p.78-79.

⁷¹ PRADO, Luiz Regis, *op.cit.*, p.67.

⁷² Essa característica, aliás, é tida como indissociável dos atos terroristas em geral (DAVID, Eric, *op.cit.*, p.121). A propósito, a Constituição Federal de 1988 considera “crime inafiançável e imprescritível a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático” (art.5º, XLIV, CF).

⁷³ Em sentido oposto, Peña Cabrera sustenta que com a incriminação do terrorismo tutelam-se a segurança e a tranqüilidade públicas (bens jurídicos mediatos e específicos) e, subsidiariamente, a

que atinge, de forma indiscriminada, distintos bens jurídicos, valendo-se de meios extremamente violentos e desproporcionais, produtores de intimidação coletiva, com o propósito de alcançar certos fins, políticos ou não.

Por derradeiro, cabe ainda questionar: há distinção entre os delitos políticos e os “delitos sociais”? Essa denominação, ambígua, designa crimes perpetrados com o propósito de modificar a organização econômica ou social – esteio da estrutura política estatal. Entretanto, é impossível alterar substancialmente a estrutura econômico-social sem a modificação simultânea da organização política do Estado, já que ambas se encontram estreitamente vinculadas⁷⁴. Daí inexistir diferença significativa entre delitos políticos e sociais.

VII – Terrorismo e delito político: medidas assecuratórias

1. Extradicação:

A extradicação consiste na entrega de um delinqüente por parte de um Estado a outro que é competente para julgá-lo ou para executar a sanção penal imposta⁷⁵.

A necessidade de reclamar ou de conceder a extradicação de um delinqüente fundamenta-se, simultaneamente, na própria estrutura de aplicação da lei penal (visto que o Estado onde aquele reside nem sempre tem razão jurídica para puni-lo) e na necessidade de se respeitar a soberania estrangeira (o Estado competente para processar ou executar a sanção penal não pode capturar o indivíduo que se encontra fora de seus limites territoriais)⁷⁶. Importa reconhecer, portanto, que o instituto da extradicação suaviza as conseqüências que necessariamente derivam do acolhimento do

vida, a integridade física, a liberdade e o patrimônio (bens jurídicos imediatos) – cf. *Traición a la patria y arrepentimiento terrorista*, Lima, Grijley, 1994, p.66 e ss.

⁷⁴ Nesse sentido, CERESO MIR, op.cit., p.229; JIMÉNEZ DE ASÚA, op.cit., t.II, p.1.008-1.016 e t.III, p.242-243; QUINTANO RIPOLLÉS, “Delito social”. In: *Nueva Enciclopedia Jurídica*, t.VI, Barcelona, Francisco Seix, 1954, p.620 e ss.; ORTOLAN, op.cit., p.299, 305-306; FERRI, op.cit., p.175; GÓMEZ, Eusebio, op.cit., p.43-45; HUNGRIA, op.cit., p.166-167; CORRÊA DE MENEZES, Evandro Moniz, op.cit., p.18-19; BRUNO, Aníbal. *Direito Penal*, t.II, Rio de Janeiro, Forense, 1967, p.226; LOBÃO FERREIRA, C. *Crimes contra a segurança do Estado*, Rio de Janeiro, Liber Juris, 1982, p.27, entre outros. Contra, NUVOLONE, Pietro. “Motivo político e motivo sociale”. In: *Trent’anni di Diritto e Procedura Penale*, v.I, padova, Cedam, 1969, p.608 e ss.; RICCIO, Stefano, op.cit., p.247; CAVALLLO, Vincenzo. *Diritto Penale*, Parte Generale, v.I, Napoli, Jovene, 1962, p.447; ANTOLISEI, op.cit., p.115; MARINI, Giuliano, op.cit., p.165; COSTA, Edgard, op.cit., p.18; NOGUEIRA, Lauro, op.cit., p.44, 81 e ss.; MAIA, Paulo Carneiro. “Delito político”, *Revista Forense*, Rio de Janeiro, Forense, 1953, v.146, p.516.

⁷⁵ PRADO, Luiz Regis. *Curso de Direito Penal brasileiro*, Parte Geral, São Paulo, RT, 1999, p.111.

⁷⁶ Cf. MAURACH, op.cit., p.133.

critério da territorialidade, porque nem sempre um Estado, em cujo território se tenha refugiado um culpável depois de ter cometido no estrangeiro um crime, pode ou tem interesse em proceder à punição do próprio réu. Daí a necessidade de que seja entregue aos órgãos do Estado no qual o delito foi cometido, para que tenha lugar o processo penal ou o cumprimento da pena imposta. É, por sem dúvida, um ato de colaboração em matéria penal no sentido de uma ação mais eficaz no combate ao crime e no interesse comum de defesa da ordem jurídica ⁷⁷.

Em princípio, todo acusado é passível de entrega por um Estado a outro. Todavia, de conformidade com a orientação que perpassa a legislação interna e os tratados ou convênios em matéria de extradição, o instituto extradicional sofre algumas limitações. Dentre elas sobrepõe a impossibilidade de concessão da medida em se tratando de delitos de natureza política.

O princípio da não-extradição de acusados por delitos políticos é hoje consagrado em leis de extradição e em inúmeros tratados e convenções internacionais. Entretanto, sua aceitação definitiva pela legislação e doutrina data de pouco tempo, pois há cerca de dois séculos era prática comum a entrega dos refugiados políticos.

Aliás, os primeiros tratados de extradição foram avençados justamente com o escopo de assegurar o direito dos monarcas de punir os delinquentes que ameaçassem sua hegemonia política. Temos, por exemplo, o convênio celebrado entre o rei da Inglaterra e Guilherme, rei da Escócia, em 1174; o firmado entre Carlos V, rei da França, e o Conde de Sabóia, em 1376, e o pacto entre Henrique II, rei da Inglaterra, e os flamencos, em 1497. Aponta-se ainda ⁷⁸ que em 1413 Carlos VI, Rei da França, pediu ao rei da Inglaterra a entrega dos autores dos distúrbios em Paris; que em 1661 a Dinamarca atendeu à solicitação feita pelo rei da Inglaterra Carlos II, entregando os assassinos de Carlos I; que em 1662 a Holanda concordou com pedido semelhante feito por Carlos II, e que em 1798 a Inglaterra pediu e obteve a entrega de Napper Tandy, refugiado em Hamburgo, acusado de ter provocado com seus gritos a sublevação da população do condado de Louth.

A partir dos séculos XVIII e XIX, os tratados de extradição começam a fazer referência apenas aos delitos comuns e, pouco a pouco, são excluídos os delitos políticos, sobretudo diante da diversidade de regimes existente na Europa ⁷⁹. Em 1815, a Inglaterra recusa-se a extraditar criminosos políticos, posicionamento

⁷⁷ Cf. PRADO, Luiz Regis & ARAÚJO, Luiz Alberto. “Alguns aspectos das limitações ao direito de extraditar”, *Revista dos Tribunais*, São Paulo, 1982, v.564, p.283; BATTAGLINI, Giulio. *Direito Penal*, v.I, São Paulo, Saraiva/EDUSP, 1973, trad. Paulo José da Costa Jr. *et alii*, p.101; ALOISI, Ugo. “Extradizione”. In: *Novissimo Digesto Italiano*, v.VI, Torino, UTET, 1975, p.1.010.

⁷⁸ JIMÉNEZ DE ASÚA, op.cit., p.977.

⁷⁹ Cf. QUINTANO RIPOLLÉS, A. *Tratado de Derecho Penal Internacional e Internacional Penal*, t.II, Madrid, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, 1957, p.264-265.

paulatinamente seguido por outros Estados ⁸⁰ até que, na lei belga de 1º de outubro de 1833, afirma-se expressamente o princípio da não-extradição de estrangeiro acusado por delito político ou fato conexo a este. Desde então todas as leis e tratados de extradição, salvo raríssimas exceções, passaram a adotar esse critério ⁸¹.

Na doutrina, a tese da não-extradição de delinquentes políticos foi esboçada pela primeira vez por Provó Klutt (1729) e hoje é largamente aceita.

Um dos fundamentos invocados pelos autores favoráveis à não-entrega de criminosos políticos respeita à natureza contingente do delito praticado e à apoucada perigosidade de seus agentes ⁸². Conforme pontifica Maggiore, “nada existe de mais relativo, mais mutável, mais exposto às vicissitudes dos tempos e ao oscilar das paixões que o delito político” ⁸³. Com efeito, “basta dizer que sua punição depende do seu insucesso. Se colhe êxito, já não é crime, mas título de glória. O celerado de hoje é o benemérito de amanhã...” ⁸⁴. Com notável freqüência, verifica-se que os fatos que em alguns Estado (regimes totalitários) são qualificados de crimes políticos em outros Estados (democráticos) são plenamente justificados, ou mesmo tidos como legítimo exercício de direitos fundamentais.

Demais disso, a não-extradição por delitos políticos justifica-se com lastro na não-ingerência nos assuntos políticos internos do Estado requerente ⁸⁵, além de garantir ao acusado imparcialidade no julgamento ⁸⁶.

A primeira exceção ao princípio de asilo aos delinquentes políticos encontra-se no chamado “regicídio” ou “magnicídio”. Sua origem remonta ao atentado contra a vida de Napoleão III por Célestin e Jules Jacquin, em 1854. Célestin refugiou-se em território belga e, solicitada sua extradição pela França, deu-se a negativa pelo governo

⁸⁰ Assim foi que “tal prática alcançou maior difusão ainda graças à revolução ocorrida na França em 1830, época em que o governo de Luís Filipe introduziu importantes inovações em matéria de delitos políticos, uma das quais foi a declaração da não extradição desses delinquentes, princípio que logo inspirou o tratado celebrado em 22 de novembro de 1834 entre França e Bélgica” (CUELLO CALÓN, op.cit., p.260-261).

⁸¹ Após o advento da lei belga de extradição surgem no cenário internacional várias legislações agasalhando as orientações por ela traçadas, como a dos Estados Unidos (1848), Inglaterra (1870), Holanda (1875), Argentina (1885), Japão (1887) e Suíça (1892).

⁸² Cf. CUELLO CALÓN, op.cit., p.260.

⁸³ MAGGIORE, Giuseppe. *Derecho Penal*, v.II, Bogotá, Temis, 1971, p.292.

⁸⁴ HUNGRIA, op.cit., p.168. Desse modo, explica-se “que entre todos os povos cultos, na época moderna, certos favores de que gozam tais crimes, quando não sejam simples máscara à delinqüência comum, se tornassem uma tradição, que só a intolerância dos governos divorciados da opinião pública ou de regimes mal consolidados pode abstrair” (op.cit., p.170). Nesse sentido, vide também MOTTA, Cândido, op.cit., p.21; COSTA, Edgard, op.cit., p.17-18; LEIRIA, Antônio José Fabrício. *Teoria e aplicação da lei penal*, São Paulo, Saraiva, 1981, p.127.

⁸⁵ Cf. RODIÈRE, René. *Le délit politique*, Paris, Rousseau, 1931, p.226 e ss.

⁸⁶ Cf. ACCIOLY, Hildebrando. *Manual de Direito Internacional Público*, São Paulo, Saraiva, 1976, p.95.

belga em razão da proibição de entrega de delinquentes políticos. Esse fato inspirou a lei belga de 22 de março de 1856, que consagrou a fórmula - hoje incorporada por praticamente todos os tratados internacionais ⁸⁷ - conhecida como “cláusula do atentado” ou “cláusula belga”: “não será considerado delito político, nem fato conexo a um crime desse tipo, o atentado contra a pessoa do chefe de um governo estrangeiro ou contra os membros de sua família, quando esse atentado constituir crime de homicídio, assassinato, ou envenenamento”.

Dentre as críticas endereçadas a essa cláusula de exceção, destaca-se o absurdo de se admitir a entrega de um acusado abstraindo-se a consideração acerca das circunstâncias que envolveram a prática delitativa e dos motivos impulsionantes do atuar do agente. A entrega sumária do agente, *in casu*, demonstraria o maior valor conferido a certos bens jurídicos em detrimento de outros, de equivalente importância ⁸⁸.

Questão assaz conflitiva, em matéria de não-extradução, é a que exsurge do exame dos delitos políticos relativos. A propósito, salienta-se que, do ponto de vista substancial, a razão da proibição de extradição por delitos políticos reside na sua relatividade espaço-temporal; do ponto de vista processual, na desconfiança acerca da imparcialidade dos órgãos jurisdicionais do Estado requerente. Analisado o aspecto substancial, “serão delitos políticos apenas o ‘delito político absoluto’ e o ‘delito político complexo’; e entre estes não poderão estar compreendidos os delitos gravemente lesivos do núcleo essencial de valores, que é comum a todos os Estados da Comunidade Internacional. Considerado o aspecto ‘processual’, serão delitos políticos não apenas aqueles já citados, mas também os ‘delitos políticos conexos’, os delitos políticos relativos’, os delitos subjetivamente políticos’ e inclusive os delitos comuns, quando o processo ou a execução penal exponha o indivíduo a perigo de perseguição política” ⁸⁹.

Para aferir-se a possibilidade de extradição quanto aos delitos políticos complexos e aos crimes comuns conexos, existem vários sistemas ⁹⁰:

1) sistema da prevalência: admite a extradição na hipótese de prevalência da infração comum sobre o crime político;

⁸⁷ O Código Bustamante determina no art.357 que “Não será reputado delito político, nem fato conexo, o homicídio ou assassinato do chefe de um Estado contratante ou de qualquer pessoa que nele exerça autoridade”. A amplitude desse dispositivo é alvo de várias críticas.

⁸⁸ Cf. QUINTANO RIPOLLÉS, *op.cit.*, p.277; VON LISZT, F., *op.cit.*, p.218-219; RODIÈRE, René, *op.cit.*, p.243-244. Defende-se, por consequência, que os tratados que adotam a “cláusula do atentado” deveriam consignar como condição para a entrega do autor do atentado que este fosse julgado como réu de homicídio comum, pois a vida de um soberano estrangeiro não deve ser nem mais nem menos protegida que a de um outro cidadão (vide LANZA, Pietro. *Estradizione*, Milano, Giuffrè, 1949, p.296-297).

⁸⁹ PAGLIARO, Antonio. “La nozione di reato politico agli effetti dell’estradição”, *Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale*, Milano, Giuffrè, 1983, n.3, p.817.

⁹⁰ Cf. RUSSOMANO, Gilda M. C. MEYER. *A extradição no Direito Internacional e no Direito brasileiro*, São Paulo, RT, 1981, p.91 e ss.

2) sistema da separação: concede a extradição ao crime comum quando não relacionado com a prática de delito político;

3) sistema da causalidade: exclui a extradição quando o crime político relativo dá-se por ocasião de uma revolução ou guerra civil, por exemplo;

4) sistema dos usos de guerra: outorga da extradição quando os atos perpetrados no curso de uma insurreição ou guerra civil constituírem atos de barbárie e vandalismo, injustificáveis pelas práticas e usos de guerra;

5) sistema da atrocidade dos meios: a extradição não será concedida por delitos políticos relativos, salvo quando se trate de delitos praticados através de meios altamente lesivos a bens jurídicos fundamentais (v.g. homicídio, lesão corporal grave, explosão, incêndio, roubo).

No Brasil, a Lei nº 2.416/1911 concedia a extradição na hipótese de predominância do crime comum conexo sobre o delito político. O Decreto-lei nº 394/1938 vedava a extradição por crime político (art.2º, VII, c), mas determinava – também com lastro no sistema da prevalência - que “a alegação do fim ou motivo político não impedirá a extradição quando o fato constituir, principalmente, uma infração comum da lei penal, ou quando o crime comum, conexo dos referidos no inciso VII, constituir o fato principal” (§1º). Consignava a “cláusula belga” no §2º do referido dispositivo nos seguintes termos: “Não se consideram crimes políticos os atentados contra chefes de Estado ou qualquer outra pessoa que exerça autoridade, nem os atos de anarquismo, terrorismo e sabotagem, ou que importem propaganda de guerra ou de processos violentos para subverter a ordem política ou social”.

De igual modo, o Decreto-lei nº 941/1969 agasalhou o princípio da prevalência para fins de extradição por delito político relativo. Assim, determinava que: “A exceção do inciso VII (crime político) não impedirá a extradição, quando o fato constituir, principalmente, infração da lei penal comum ou quando o crime comum, conexo ao delito político, constituir o fato principal” (art.88, §1º). A cláusula belga constava do §3º do artigo citado.

Nas pegadas dos diplomas precedentes, o atual Estatuto do Estrangeiro (Lei nº 6.815/1980) proíbe a extradição por crimes políticos (art.77, VII), adotando, quanto aos delitos políticos complexos ou comuns conexos, o sistema da prevalência (§1º) ⁹¹.

No §3º, a exemplo da legislação anterior, faculta-se ao Supremo Tribunal Federal o poder de deixar de considerar crimes políticos os atentados contra chefes de Estado ou quaisquer autoridades, bem assim os atos de anarquismo, terrorismo,

⁹¹ De modo isolado – e pouco convincente – José Afonso da Silva defende a inconstitucionalidade do sistema da prevalência, insculpido no art.77, §1º, da Lei nº 6.815/80, argumentando que “o fato principal, para a tutela constitucional, é sempre o crime político. Este é que imuniza o estrangeiro da extradição. Logo, onde ele se caracterize, onde ele exista, predomina sobre qualquer outra circunstância, e, portanto, não cabe a medida, pouco importando haja ou não delito comum envolvido, que fica submergido naquele” (*Curso de Direito Constitucional positivo*, São Paulo, Malheiros, 1996, p.327).

sabotagem, seqüestro de pessoa, ou que importem propaganda de guerra ou de processos violentos para subverter a ordem política ou social.

Examinando o presente dispositivo à luz do contido no art.5º, LII, da Carta Constitucional de 1988 – “Não será concedida extradição de estrangeiro por crime político ou de opinião” - constata-se um certo “sabor de inconstitucionalidade”, pois o dispositivo constitucional estabelece categoricamente a inextraditibilidade do estrangeiro por delito político, enquanto que a regra infraconstitucional permite ao Supremo Tribunal Federal descaracterizar o crime havido como tipicamente político, tornando-o passível de extradição ⁹².

Em se tratando de terrorismo, avulta a tendência de não considerá-lo crime político. Conforme o exposto, cuida-se de delito comum e, desse modo, não é amparado pela inextraditibilidade aquele que o pratica ⁹³, o que em muito contribui para evitar o aparecimento e a disseminação de redutos onde prevaleça a impunidade. A legislação pátria prevê, de conseqüência, a concessão da medida extraditacional na hipótese de criminalidade terrorista (art.77, §3º, Lei nº 6.815/80).

Advirta-se, no entanto, que a apreciação da eventual natureza política do crime praticado pelo delinqüente cuja extradição se requer é feita pelo Estado requerido, estribado em critérios por ele traçados, “não só porque essa orientação é a que melhor se coaduna às regras de conflito de leis no espaço, como também por haver mais serenidade para qualificar o fato delituoso no Estado em que se refugiou o delinqüente” ⁹⁴. Esta foi a orientação do Instituto de Direito Internacional reunido em Oxford (1880) - “o Estado requerido aprecia soberanamente, segundo as circunstâncias, se o fato em razão do qual a extradição é reclamada tem ou não caráter político” - seguida pelas Convenções de Havana (1928) e Montevideú (1933), ambas ratificadas pelo Brasil.

2. Expulsão e deportação:

A expulsão e a deportação são medidas compulsórias administrativas de polícia com a finalidade comum de obrigar o estrangeiro a deixar o território nacional.

O estrangeiro que atentar, de qualquer forma, “contra a segurança nacional, a ordem política ou social, a tranqüilidade ou moralidade pública e a economia popular,

⁹² PRADO, Luiz Regis & ARAÚJO, Luiz Alberto, op.cit., p.291.

⁹³ Cf. GONZÁLEZ LAPEYRE, Edison. *Aspectos jurídicos del terrorismo*, Montevideo, Amalio M. Fernandez, 1972, p.13-14; LAMARCA PEREZ, C., op.cit., p.56 e ss.; SOFAER, Abraham D. “Terrorismo e Direito Internacional”, *Diálogo*, Rio de Janeiro, Lidador, 1987, v.20, n.3, trad. Elcio Gomes de Cerqueira, p.04 e ss.; UBERTIS, Giulio, op.cit., p.268-269.

⁹⁴ MARQUES, José Frederico. *Tratado de Direito Penal*, v.I, Campinas, Bookseller, 1997, p.404.

ou cujo procedimento o torne nocivo à conveniência e aos interesses nacionais” é passível de expulsão (art.65, *caput*, EE), assim como aquele que praticar fraude a fim de obter a sua entrada ou permanência no Brasil, entrar no território nacional com infração à lei ou dele não se retirar no prazo que lhe for determinado para fazê-lo, não sendo aconselhável a deportação, entregar-se à vadiagem ou à mendicância ou desrespeitar proibição especialmente prevista em lei para estrangeiro (art.65, parágrafo único, EE). A principal consequência do ato expulsório é impedir o retorno do estrangeiro ao território nacional.

A expulsão não é pena, mas medida preventiva de polícia – de cunho administrativo – justificada pelo legítimo direito que tem o Estado de promover, com lastro em seu poder político, a defesa da soberania nacional ⁹⁵.

O autor de delito político - assim qualificado pelo Estado brasileiro - que teve sua extradição negada não poderá ser expulso. O art.75, I, da Lei nº 6.815/80 expressamente prevê que não se procederá a expulsão se esta implicar extradição inadmitida pela lei brasileira. Entretanto, na ausência de pedido expresso de extradição, admite-se a expulsão do delinqüente político que, refugiado no território nacional, praticar qualquer das condutas arroladas no artigo 65 do Estatuto do Estrangeiro.

Por outro lado, o estrangeiro acusado de práticas terroristas poderá ser expulso do país - em não havendo solicitação de sua entrega através de medida extradicional -, ainda que não incorra no disposto no artigo 65 da Lei nº 6.815/80, caso existam indícios sérios de sua periculosidade ou indesejabilidade, a teor do art.62 do citado diploma legal.

No que concerne à deportação, importa dizer que consiste na saída compulsória do estrangeiro para o país de sua nacionalidade ou procedência ou para outro que consinta em recebê-lo, realizando-se por procedimento policial sumário (art.58, EE)⁹⁶. Verifica-se a deportação nos casos de entrada ou estada irregular de estrangeiro, isto é, do clandestino (art.57, EE). O deportado pode reingressar no território nacional sob certas condições (art.64, EE).

Também é vedada a deportação que implicar extradição inadmitida pela lei brasileira (art.63, EE), como ocorre na hipótese de criminoso político. Destarte, julgado improcedente o pedido de extradição pelo Supremo Tribunal Federal, não

⁹⁵ Sobre os fundamentos da expulsão, vide, entre outros, LEIRIA, Antônio José Fabrício, *op.cit.*, p.135-136, FARIA, Bento de. *Código Penal brasileiro comentado*, v.I, Rio de Janeiro, Record, 1958, p.93; ALBUQUERQUE MELLO, Celso D. de, *op.cit.*, p.798.

⁹⁶ Porém, de acordo com a Convenção Interamericana de Direitos do Homem, não se admitirá a deportação do indivíduo para local que ofereça ameaça à sua vida ou liberdade por motivos de nacionalidade, raça, religião ou opinião política.

poderão os órgãos administrativos proceder à deportação do estrangeiro para o Estado requerente ou para Estado compromissado a entregá-lo àquele (extradição indireta)⁹⁷.

Não obstante, em se tratando de terrorista, a deportação será efetuada apenas se sua entrada deu-se de modo irregular. Caso contrário, proceder-se-á à expulsão daquele, com fulcro no artigo 62 do Estatuto do Estrangeiro, ou à extradição, se esta foi requerida por via diplomática ao Brasil.

VIII - Conclusão

Do exposto ressaí, primeiramente, que a cabal delimitação do conceito de delito político revela-se imperiosa, a fim de que os responsáveis por atos terroristas não usufruam o mesmo tratamento dispensado aos delinqüentes políticos.

Não obstante cuidar-se de noção múltíplice, o crime político pode ser definido, com lastro em um critério misto restritivo, como todo ato lesivo à ordem política, social ou jurídica, interna ou externa do Estado (delitos políticos diretos), ou aos direitos políticos dos cidadãos (delitos políticos indiretos), perpetrado com propósito político. Tem, portanto, por objetivo precípua a destruição, modificação ou subversão da ordem político-social institucionalizada (unidade orgânica do Estado), abarcando muitos dos crimes eleitorais.

Os delitos políticos são *puros* ou *relativos*. Aqueles afetam apenas a ordem política; estes, englobam os delitos *complexos* ou *mistos* (que lesionam simultaneamente bens jurídicos pertencentes à ordem político-social e ao direito comum) e os delitos comuns *conexos* (perpetrados para assegurar ou facilitar a execução, proveito ou impunidade de um delito político).

Insta reconhecer que o conceito de delito político é teleológico, ou seja, é forjado em razão de um determinado fim, que não é outro senão o de conferir aos delinqüentes políticos um tratamento mais benéfico.

O crime político não se confunde com o terrorismo. Com efeito, o ato terrorista se caracteriza pela intenção do agente de criar, por meio de sua ação, um clima de insegurança e de medo na sociedade ou nos grupos que visa a atingir. Pode ser genericamente definido o crime de terrorismo como o emprego intencional e sistemático de meios destinados a provocar o terror com o objetivo de alcançar certos fins, políticos ou não.

Embora da utilização de instrumentos fortemente destrutivos resulte freqüentemente a aniquilação ou a desestabilização do sistema político-social vigente, tal não basta para inserir o terrorismo entre os delitos políticos. O terrorista recorre a

⁹⁷ Cf. PEREIRA, Luís Cezar Ramos. “A deportação do estrangeiro e o seu processo no Brasil”, *Revista dos Tribunais*, São Paulo, RT, 1995, v.717, p.355-356.

meios executórios cruéis e desproporcionais, capazes de produzir intimidação generalizada, e com eles atinge, de forma indiscriminada, distintos bens jurídicos.

O terrorismo apresenta nítido caráter instrumental, o que significa que as figuras penais eventualmente englobadas por um conceito amplo de delito terrorista visam à consecução de um objetivo que transcende a finalidade intrínseca de cada uma das condutas delitivas individualmente consideradas.

Com a incriminação do terrorismo busca-se tutelar bens jurídicos fundamentais, constitucionalmente assegurados, dado que as práticas terroristas abalam a estabilidade e a própria existência do Estado de Direito, além de contrastarem com as mais elementares exigências garantistas.

O ordenamento jurídico-penal brasileiro não prevê o delito de terrorismo. Recomenda-se, portanto, a urgente tipificação dos atos terroristas – sobretudo diante de sua gravidade -, com a inserção desses atos na legislação penal fundamental. No contexto de um Estado de Direito democrático e social, o redimensionamento da disciplina dos delitos terroristas – assim como dos delitos políticos – deve obedecer aos princípios constitucionais penais (v.g. princípios da legalidade, da dignidade da pessoa humana, da exclusiva proteção de bens jurídicos, da culpabilidade, da proporcionalidade), norteadores de qualquer intervenção legislativa em matéria penal, sob pena de sério comprometimento de sua legitimidade e eficácia.

Por derradeiro, é força concluir que os acusados ou condenados por delitos de natureza política não são passíveis de extradição (arts.5º, LII, CF; 77, VII, EE). Quanto aos delitos políticos complexos ou comuns conexos, adota-se o sistema da prevalência (art.77, §1º, EE). De outro lado, por tratar-se de delito comum, o terrorismo não é amparado pela inextraditibilidade daqueles que o praticam. A legislação pátria consigna, expressamente, a possibilidade de concessão da medida extradicional na hipótese de criminalidade terrorista (art.77, §3º, EE).

De resto, o autor de delito político - assim qualificado pelo Estado brasileiro - que teve sua extradição negada não poderá ser expulso ou deportado. Porém, inexistindo pedido de extradição, admite-se a expulsão do delinqüente político que, refugiado no território nacional, praticar qualquer das condutas elencadas no artigo 65 do Estatuto do Estrangeiro. Já o estrangeiro acusado de práticas terroristas poderá ser expulso do país - em não havendo solicitação de sua entrega através de medida extradicional - ainda que não incorra no dispositivo *ut supra* mencionado, caso haja indícios sérios de sua periculosidade ou indesejabilidade (art.62, EE). A deportação do terrorista somente será efetuada se sua entrada ocorreu de modo irregular. Caso contrário, proceder-se-á à sua expulsão ou extradição, se requerida por via diplomática.