

MECANISMOS DE DEFESA DA ORDEM DEMOCRÁTICA E TERRORISMO INTERNACIONAL¹

ANTONIO ALBERTO DO VALE CERQUEIRA²

PRISCILLA DE ALMEIDA ANTUNES³

SUMÁRIO I. Introdução - II. Digressão Sobre Democracia e sua Evolução Histórica - III. Conceito de Terrorismo - IV. Evolução Histórica Do Terrorismo: IV.a. Terror; IV.b. Terrorismo - V. Formas de Terrorismo - VI. Terrorismo Na Legislação Brasileira - VII. Grupos Terroristas - VIII. Repressão e Combate Internacional ao Terrorismo - IX. Sistemas de Defesa da Ordem Constitucional - X. Ditadura Romana - XI. Suspensão da Constituição - XII. Lei Marcial - XIII. Suspensão do *Habeas Corpus* - XIV. Defesa da Ordem Constitucional Brasileira: XIV.a. Estado de Defesa; XIV.b. Estado de Sítio; XIV.c. Considerações Gerais sobre o Estado de Sítio e de Defesa; XIV.d. Mecanismos de Defesa e Direitos Fundamentais - XV. Mecanismos Internacionais de Garantia da Ordem Democrática - XVI. Tribunal Penal Internacional - XVII. Mecanismo Alternativo de Defesa da Ordem Democrática - XVIII. Conclusão - XIX. Bibliografia.

I. INTRODUÇÃO⁴

Os atentados de 11 de setembro de 2001 contra as torres gêmeas de Nova York, e contra o Pentágono em Washington D.C., além, é claro, de outra tentativa frustrada mas onde também ocorreu o seqüestro e a queda de um avião comercial lotado de passageiros, colocaram na ordem do dia os problemas relativos aos mecanismos de defesa dos estados democráticos contra atos de terrorismo.

O terrorismo constitui, sem dúvida, um dos fenômenos mais inquietantes dos últimos séculos, desafiando os governantes e conduzindo os juristas à perplexidade. Contempla-se a disseminação de atentados contra pessoas e coisas; o apoderamento ilícito de aeronaves; o seqüestro de diplomatas; atos ocorridos em vários lugares do mundo e fatos que mobilizam governos e organizações internacionais na busca infrutífera de soluções repressivas.

¹ Monografia apresentada ao Prof. José Levi Mello do Amaral Júnior, na disciplina Teoria e Realidade dos Direitos Fundamentais, do Mestrado em Direito e Políticas Públicas, do Centro Universitário de Brasília.

² Mestrando em Direito e Políticas Públicas no Centro Universitário de Brasília. Advogado. Professor de Direito Penal do Centro Universitário Euro-Americano – UNIEURO.

³ Mestranda em Direito e Políticas Públicas no Centro Universitário de Brasília. Advogada. Professor de Direito Processual Penal e Prática Jurídica do Centro Universitário Euro-Americano – UNIEURO. Membro da Comissão de Exame de Ordem da OAB-DF.

⁴ Agradecemos primeiramente a Deus, por ser o início e o fim de todas as coisas. Após, aos nossos familiares, cuja compreensão e doação torna possível nossa dedicação integral à vida profissional e acadêmica, requisito fundamental para o sucesso no mundo contemporâneo. Aos nossos colegas, sedentos de conhecimento e sempre vigorosos na discussão de suas idéias, que nos trouxeram motivação para a pesquisa, desenvolvimento e finalização do presente trabalho. Por fim, ao estimado Professor José Levi Mello do Amaral Júnior, profundo conhecedor da matéria, que inspirou e direcionou a elaboração do presente trabalho, nossas homenagens e registro de exemplo a ser seguido! A todos, nosso muito obrigado!

Pretende esse trabalho analisar como podem ser combatidos os atos terroristas que fragilizam a segurança dos Estados e colocam em xeque os direitos e as liberdades individuais conquistadas recentemente na história da humanidade, diante dos regimes democráticos de direito.

O trabalho inicia com a conceituação de democracia e terrorismo, termos citados à saciedade durante todo o texto, trazendo após um histórico sobre os temas. Seu desenvolvimento passa pela citação de alguns mecanismos de defesa contra tais atos, inclusive o brasileiro, finalizando com a análise de uma proposta de mecanismo de defesa criada por Bruce Ackerman.

Tendo em vista que o escopo principal deste trabalho é tratar do terrorismo e os mecanismos de defesa dos governos para seu combate, especialmente dos regimes democráticos, devemos, preliminarmente, trazer resumo didático sobre o tema democracia, para após passarmos ao desenvolvimento do tema.

II. DIGRESSÃO SOBRE DEMOCRACIA E SUA EVOLUÇÃO HISTÓRICA

Segundo considerável parte do mundo ocidental, pelo menos do lado das Américas, a democracia nasceu nos Estados Unidos, por volta de duzentos anos atrás. A idéia, conforme se verá à frente, é equivocada.

Assim que ingressamos no mundo acadêmico e passamos a estudar o direito, descobrimos que seu nascimento é natural, bastando, para isso, dois seres humanos vivendo num mesmo local.

Pois bem, abandonando o tecnicismo necessário à conceituação de um avançado modelo de governo, e encarando o conceito puro de democracia como “o poder de tomar decisões coletivas, ou seja, decisões vinculativas para todos, exercido pelo povo, ou seja, pela assembléia de todos os cidadãos como membros do dêmos (povo) mediante a soma de livres escolhas individuais”, podemos dizer que decisões tomadas em conjunto por um povo, em benefício de todos e visando a esse escopo, que estaria apta a, em tese, compor o conceito de democracia, são tomadas muito antes disso.⁵

Nesse sentido, vale mencionar Robert Dahl, para quem embora haja registros de um modelo democrático mais organizado na Grécia antiga e em Roma há dois mil e quinhentos anos atrás, em especial em Atenas 500 a.C., não se pode deixar de considerar poder haver, em períodos bem anteriores a esse, governos tribais que adotassem o modelo.

Vale anotar que esse rudimentar conceito de democracia nasceu não da necessidade de liberdade do povo, ou de um governo de todos, mas em face de uma necessidade de sobrevivência da própria tribo, pois a força física, contrária às decisões tomadas por todos, nutria os conflitos internos, enfraquecendo os grupos.

É claro que a adoção de tais conceitos como democráticos contém certo liberalismo, pois é notório que além da ausência de modelo formal, os antigos sistemas eram extremamente discriminatórios com alguns de seus cidadãos (*que, às vezes, nem assim eram considerados, daí se explicar a idéia de que não se exclui e macula o conceito democrático se esses, excluídos, não podem ser considerados como cidadãos*) como as mulheres e os escravos, por exemplo.

⁵ BOVERO, Michelangelo. *Contra o Governo dos piores*, Rio de Janeiro: Campus, 2002, p. 17.

Tais conceitos, discriminatórios, passaram a ser bastante combatidos, tendo como principal fonte precursora o cristianismo. Pertinente lembrança faz Luis Fernando Barzotto, ao lembrar o apóstolo Paulo, em sua epístola aos Gálatas: “não há judeu nem grego, não há escravo nem livre, não há homem nem mulher, pois todos vós sois um só em Cristo Jesus”. (*epístola dos Gálatas 3,28*)⁶

Embora o futuro extermínio da escravidão estivesse se escrevendo, como em passagem do contrato social de Jean-Jacques Rousseau: “por qualquer lado que se olhem as coisas, o direito de escravidão é nulo, por ser ilegítimo, por ser absurdo e nada significar. As palavras escravidão e direito são contraditórias, e mutuamente se excluem. Será sempre igualmente insensato o seguinte discurso de um homem a outro, ou de um homem a um povo: Faço contigo uma convenção totalmente em meu proveito, e totalmente em teu prejuízo, a qual hei de observar enquanto quiser, e tu hás de observar enquanto for de meu agrado”, ainda perdurou por muitos séculos aplicado dentro desses, assim batizados, regimes democráticos rudimentares.⁷

Ainda segundo Robert Dahl, desde o início dos registros históricos sobre democracia, esse sistema passou por grandes períodos históricos de ocorrência e outros de esquecimento, sendo o que chama de “uma trilha de um viajante atravessando um deserto plano e quase interminável, quebrada por apenas alguns morrinhos, até finalmente iniciar longa subida até sua altura no presente” fazendo referência à clara expansão da democracia ao longo da história até os dias de hoje, onde, praticamente, domina todo o mundo.⁸

O termo democracia deriva dos gregos, sendo a soma de *demos* + *kratos*. Segundo registros históricos, foi citado pela primeira vez em um discurso fúnebre pela morte de um soldado, por Péricles em 431 a. C.

O primeiro termo, *demos*, é visto como povo e o segundo como poder do governo, *poder político*. Na Grécia, onde o modelo mais desenvolvido de *demokratia* era o de Atenas, que entre 509 e 322 a. C. conheceu seu apogeu em todas as áreas da cultura, havia um sorteio entre os cidadãos para eleger os que seriam responsáveis pela gestão da administração pública. Já em Roma, de início, o governo era formado pelo escol da sociedade, comandado pelos aristocratas. Com o crescimento do império Romano, e a total impossibilidade de expansão do Estado como mecanismo coeso para administração de seu agora amplo território, o modelo democrático passou a ser discriminatório, pois, os novos “cidadãos” (*Roma tornava alguns dos importantes habitantes das terras ocupadas cidadãos romanos, comprando assim seu patriotismo*) não podiam participar das decisões, até por limitações geográficas, terminando o modelo de administração do povo e para o povo antes do ano zero.

Há, sobre o tema, interessante passagem de Maquiavel: “Quando se conquista um Estado acostumado a viver em liberdade, e regido por suas próprias leis, há três maneiras de mantê-lo: o primeiro consiste em arruiná-lo; o segundo, em ir nele habitar; o terceiro, em permitir-lhe continuar vivendo com suas próprias leis...temos o exemplo dos espartanos e o dos romanos. Os primeiros se apoderaram de Atenas e Tebas, criando nelas um governo limitado a poucas pessoas; porém, terminaram por perdê-las. Para manter seu domínio sobre Cápsua, Cartago e a Numância, os romanos as devastaram, e não as perderam. Pretenderam

⁶ BARZOTTO, Luís Fernando. *Os direitos humanos como direitos subjetivos: Da Dogmática Jurídica à Ética*. UFRGS: Porto Alegre 2005, p. 18.

⁷ ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Do Contrato Social*. São Paulo: Martin Claret, 2005, p. 30.

⁸ DAHL, Robert. *Sobre a democracia*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2001, p. 18.

manter a Grécia quase da mesma forma como os próprios espartanos fizeram – deixando-a livre, com suas leis -, mas não tiveram êxito. Foram assim obrigados a devastar muitas cidades naquela província, para mantê-la, porque na verdade não há método seguro para isso, além da destruição”.⁹

Após, longo período histórico se passa até a virada do primeiro milênio sem qualquer ocorrência significativa ou registro de governo nos moldes da *demokratia*. É que se chama de *Eclipse democrático*.

Com tímida ocorrência em 930 d.C., via do povo Viking e de suas famosas *tings*, assembleias judiciais realizadas em campo aberto onde os homens resolviam seus conflitos e diferenças, onde aceitavam ou rejeitam leis, a idéia começou a ressurgir, vindo a ganhar força aproximadamente na virada do primeiro século 1.100 d.C., quando na Itália, embora ainda sob o conceito de cidades-estado, reaparecem os governos populares.

Florença era a principal das cidades-estado, chamada em 1469, quando em seu apogeu, de “balança de equilíbrio entre os estados italianos e de guardiã da paz e da liberdade”¹⁰.

O século XVIII foi importante marco histórico para a evolução do processo democrático, pois, naquele século, surgiram na Europa importantes idéias e conceitos políticos que mais tarde seriam usados na construção e desenvolvimento de governos democráticos. Essas idéias, inclusive, contribuíram muito para o surgimento e expansão do modelo democrático que temos hoje adotado por grande parte dos países.

Já houve várias formas de classificar e conceituar a democracia. Método interessante é o modelo geométrico apresentado por Jean-Pierre Vernant, dos círculos e triângulos. Para o autor, uma pirâmide era o modelo ideal representativo das monarquias, onde o rei estava no topo e, sob sua influência, ia-se descendo graus de hierarquia, do mais próximo ao mais remoto - o povo, que estaria na base da figura geométrica. Descrevia a democracia como um círculo, onde o poder era o centro e todos os a ele subordinados se encontravam em suas extremidades, todos à mesma distância do poder. O conceito é extremamente inteligente e aproxima-se bastante do, talvez “ideal”, modelo de isonomia, de igualdade perante a lei, todavia, esse último, é totalmente utópico.

Estudados os conceitos geométricos, cita Bovero que a representação por círculo não é mais satisfatória aos sistemas modernos, pois embora o poder decisório permaneça distribuído igualmente, a decisão última não mais é praticada dessa forma, e sim como um vértice que se ergue do círculo. Essa nova pirâmide, contudo, teria dois movimentos, se descendente, do ápice para a base, tratar-se-ia de uma autocracia, todavia, se da base para cima, estaríamos diante de uma democracia.¹¹

Embora haja notáveis e indiscutíveis diferenças entre os homens, não se podendo dizer ou impor serem iguais, há um conceito que os pode abranger e *igualar*, que é a correta aplicação da lei de forma idêntica a todos os que a ela estiverem sujeitos. Aqui, se diz *a ela estiverem sujeitos* em submissão às limitações geográficas dos países, onde, não se poderia falar em amplitude geral de aplicação das normas democráticas, sem ferir a supremacia de interesses de outro Estado. A questão da aplicação da lei para o homem ou para o cidadão é questão que entendemos de relevância secundária, pois, adotando critério territorial e

⁹ MAQUIAVEL, Nicolau. *O príncipe comentado por Napoleão Bonaparte*. São Paulo: Martin Claret, 2005, p. 48.

¹⁰ PROCACCI, Giuliano. *Storia degli Italiani vol. I*. Bare: Laterza 1973. p. 129 a 135.

¹¹ BOVERO, Michelangelo. *Op. cit.*, p. 33.

legislativo, a fórmula de que o conceito atinge a “todos os que a ela estão sujeitos” estende-se de modo que o poder do Estado se manifesta de forma abrangente e igualitária, isonômica, sendo que as exceções – *também necessárias como, por exemplo, no caso de cidadãos estrangeiros em representação de seus governos* – estarão vinculadas à dogmática jurídica do Estado.

Diante de tais colocações pode o exegeta concluir alguns assertos: a) embora em modelo rudimentar, é antiqüíssima a idéia de democracia; b) trata-se de um conceito vencedor a idéia do governo do povo; c) excluído o período do chamado *eclipse democrático*, teve crescimento exponencial ao longo dos séculos, sendo, hoje, o modelo de governo predominante no mundo; d) prega, como máxima de sua sustentação, a igualdade entre os cidadãos, a justiça de tratamento entre os iguais e a liberdade.

Embora esse último conceito, liberdade, seja incorretamente interpretado pelo povo, pois o tem como o *poder fazer o que se quer*, não é essa a liberdade democrática. E é bom que não seja. Conforme ensina Montesquieu, “se um cidadão pudesse fazer tudo o que elas proibem (as leis de um Estado), não teria mais liberdade, porque os outros também teriam tal poder”.¹²

Para a democracia (*porque entendemos que pode o conceito de liberdade variar de um povo para o outro, de um conceito de governo para o outro*), liberdade é poder fazer tudo o que é permitido pela Lei. Ainda segundo o célebre autor, num Estado, isto é, numa sociedade em que há leis, a liberdade não pode consistir senão em poder fazer o que se deve querer e em não ser constrangido a fazer o que não se deve desejar.

Finalizando o assunto, conclui que a liberdade ideal é aquela onde o poder freie o poder, segundo entendemos, aplicável não só ao povo (*pelos limites legislativos*), mas ao próprio governo (*pela repartição do poder por exemplo*). “Uma constituição pode ser de tal modo que ninguém será constrangido a fazer coisas que a lei não obriga e a não fazer as que a lei permite”.¹³

Tem-se, pois, que a liberdade é aquela vinculada à obediência de leis justas, que garantam direitos e garantias aos cidadãos, limitando-os ao mesmo tempo, para, assim, garantir o convívio harmônico entre o povo.

Talvez, seja a última assertiva o reflexo do modelo de governo de nosso país, ratificado pela Constituição Federal de 1998 cujo preâmbulo anuncia: “Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte Constituição da República Federativa do Brasil”. A idéia é mais uma vez reforçada no parágrafo único do artigo primeiro, que cita todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos e no caput do artigo 5º, cujo conteúdo se refere aos direitos e garantias fundamentais de todos os cidadãos brasileiros e assegura serem todos iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza.

¹² MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat. *O Espírito das Leis*. Traduzido por Fernando Henrique Cardoso e Leôncio Martins Rodrigues. Brasília: Ed. UnB, 1995, p. 186.

¹³ Idem. *Ibidem*.

Memorável foi a definição de Tancredo Neves em Sessão Solene no Plenário da Câmara dos Deputados dizendo que “a democracia é um ideal em permanente dinamismo, que se transforma e aperfeiçoa num incessante desenvolvimento, que não lhe permite conquistas pacíficas e definitivas. Cada posição alcançada, reclama uma constante renovação de esforços, de trabalhos e de sacrifícios. Mais do que uma técnica de governo, mais do que uma concepção de vida, é a democracia um conjunto de valores reais, que dão sentido à existência, enobrecem as coletividades e valorizam o homem.

Desgraçados dos povos que deixarem sufocar no seu coração e apagar no seu espírito a chama do amor à democracia. Estarão irremissivelmente condenados à ignomínia da escravidão e serão conduzidos, não como criaturas humanas, iluminadas por um espírito imortal, mas como rebanhos, sem alma e sem consciência”.¹⁴

Ora, com toda essa história de desenvolvimento e com evoluídos e trabalhados conceitos igualitários, por que então o processo democrático é ainda tão falho? Por que há tanta diferença social? Por que, no Brasil, por exemplo, onde há inclusive a tripartição dos poderes: executivo, legislativo e Judiciário, temos chegado ao ponto de ver o próprio governo eleito através do voto direto “trabalhar” para evitar uma comissão parlamentar de inquérito?

Devido à escala para o poder e seu exercício.

Para se vencer o *jogo democrático*, é necessário que se esteja no topo da pirâmide, pois, assim, estar-se-ia ocupando a função de gestor e não a subserviência do povo comandado. Nesse caso, vê-se essa ascensão como se aquela pirâmide agora tivesse degraus a serem escalados, onde, para se obter melhores resultados, é válido o revezamento; os empurrões; trocas; acordos; promessas; etc.¹⁵

É aí que começam os problemas. O “povo” nunca chega ao topo, pois, quando lá chega, não é mais povo e o modelo representativo se mostra falho.

Essa não é idéia nova, mas tendência verificada ao longo do milênio e meio que se houve falar na idéia de governos igualitários, onde, mesmo que tivessem voz (“*eleito pelo povo*” *nos dias de hoje*) sempre eram os nobres, burgueses ou aristocratas a exercerem o poder.

Ao se chegar no topo da pirâmide e no momento de começar a praticar *o poder que emana do povo como representante por ele eleito*, o novo governante – *principalmente na forma de governo presidencialista* - se vê diante de situação delicada, pois, enquanto escalava foi obrigado a se revezar, a empurrar, a fazer acordos, promessas, etc. Tais atos, não temos dúvida, são moedas de troca, cobradas agora a peso de ouro.

Nesses casos, principalmente se o eleito não tinha condições de sozinho ascender, e galgou tais degraus impulsionado por outros cujos interesses eram pessoais e egoísticos o problema se agrava ainda mais, tendo em vista que já da raiz o escopo não servia aos interesses da democracia, mas a fins próprios.

Tem início a corrupção.

Nesse momento, infelizmente, há clara distorção do conceito de democracia, pois um sistema de governo que era “o governo do povo, pelo povo e para o povo”, citando as célebres

¹⁴ NETO, Casimiro. *A Construção da Democracia*. Brasília: Câmara dos Deputados, Coordenação de Publicações, 2003.

¹⁵ BOVERO, Michelangelo. *Op. cit.*, p. 55.

palavras do presidente dos Estados Unidos, Abraham Lincoln. Para o povo, igualitário, passa a funcionar contra ele, se autodigerindo e cobrando caro por isso, seja devido à ineficiência dos trabalhos sociais, culturais e econômicos, seja devido à miséria imposta aos comandados. Assim, são as diferenças sociais um palco propício para o surgimento de revoltas e atos de terrorismo.

Veja que aqui, principalmente se falamos de modo de governo presidencialista, há claro desvio da meta democrática, passando o chefe do executivo a um modo de governo mais afetado, mais individualizado.

A garantia de liberdade, aqui citada de forma *latu sensu*, é imprescindível ao correto exercício do modelo democrático, pois possibilita àqueles que se colocam na base da pirâmide, mas que são iguais a todos perante a lei, fonte formal imediata do direito, a se insurgirem contra atos que entendam não estejam em sintonia com as razões que levaram aquele povo a escolher o determinado governante. Assim, podem insurgir-se contra o governante, da forma que quiserem em face de sua ampla liberdade, obedecendo aos limites da constituição, possibilitando, inclusive, tal é a importância e o relevo da liberdade social, a destituição do “representante” do povo via de seu impedimento, ou seja, a declaração de seu impeachment.

Por último, vale relembrar passagem importante da literatura: “aquele que não sente, quando o seu direito é insolentemente desprezado e calcado aos pés, que não se trata simplesmente do objeto deste direito, mas da sua própria pessoa; àquele que não experimenta a irresistível necessidade de defender a sua pessoa e o seu justo direito, não temos que prestar auxílio e nenhum interesse tenho em o converter....Aquele que anda de rastos como um verme nunca deverá queixar-se de que foi calcado aos pés”.¹⁶

III. CONCEITO DE TERRORISMO

Segundo Joaquim Ebile Neseffum, transcrito por Sônia Stermam, terrorismo “são atos contra a vida, integridade corporal, saúde ou liberdade das pessoas; de destruição ou apropriação do patrimônio que, verificados sistematicamente, tendem a provocar uma situação de terror que altera a segurança e a ordem pública com fins políticos”.¹⁷ Segundo os dicionários brasileiros, pode-se conceituar terrorismo como um sistema de governar por meio do terror; e um conjunto de ações violentas contra o poder estabelecido, cometidas por grupos revolucionários.

Na verdade, como ensina Denise de Souza Soares, é praticamente impossível conceituar terrorismo de forma adequada a todos, pois os ataques ao regime de governo, por exemplo, podem, para uns, ser meios aceitáveis de conduta não alcançando assim o escopo do termo, que é algo a trazer repugnância e rejeição a todos.¹⁸

Outra razão da dificuldade de conceituação do termo é a evolução histórica da noção de terrorismo, tanto no plano do direito interno quanto na esfera internacional. Em seu surgimento na França, por exemplo, o termo tinha a conotação de regime político de arbitrariedades.

¹⁶ IHERING, Rudolf Von. *A luta pelo Direito*. 15ª ed. Forense: Rio de Janeiro 1995, p. VIII.

¹⁷ STERMAN, Sônia. *Responsabilidade do Estado: movimento multitudinário: saques, depredações, fatos de guerra, revoluções, atos terroristas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992, p. 10.

¹⁸ SOARES, Denise de Souza. *De Marx a Deus os Tortuosos Caminhos do Terrorismo Internacional*. São Paulo: Renovar, 2003, p. 1.

O “terrorismo” como se entende hoje, é considerado um instrumento de violência com fins estratégicos e políticos, patrocinado por ideologias, inclusive religiosas, ainda que usadas como pano de fundo para outros interesses ou para arregimentação de novos adeptos. No século XIX surgiu essa acepção de ação política, sendo creditada ao alemão Karl Heinzen (1809-1880), que a descreve na sua obra *Das Mord*. Nela, Heinzen pregava o uso da violência e de métodos que tragam pânico e terror, como bombas e envenenamento, para atingir determinados objetivos considerados fundamentais para uma causa. As idéias de Heinzen tiveram eco significativo no século XIX, influenciando Mikhail Bakunin e Piotr Kropotkin, que criaram o “anarquismo”.¹⁹

É difícil uma definição suficientemente ampla e consensual para terrorismo, pois ela envolve conceitos políticos, ideológicos, militares e religiosos. No início do século XX, por exemplo, o termo terrorismo era definido, em dicionários, com uma conotação bem diferente da que se tem hoje em dia, pelo que todos os conceitos de terrorismo são válidos a depender apenas do período histórico ao qual fazem referência. Valem a citação:

“Terrorismo é o sumo de violência política como forma de pressionar um governo e/ou sociedade para que aceitem uma mudança política ou social radical”.²⁰

“Modo de coagir, ameaçar ou influenciar outras pessoas, ou de impor-lhes a vontade pelo uso sistemático do terror”.²¹

“O terrorismo assenta, pois, no recurso sistemático à violência como forma de intimidação da comunidade no seu todo. No entanto, a prática do ‘terror’ pode visar finalidades políticas muito distintas: a subversão do sistema político, a destruição de movimentos cívicos ou democráticos, o separatismo ou a afirmação de convicções religiosas”.²²

IV. EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO TERRORISMO

IV. a. TERROR

A palavra “terror” apareceu na língua francesa em 1355 e vem do latim *terror*, que designava, em sua origem, “um medo ou uma ansiedade extrema correspondendo, com mais frequência, a uma ameaça vagamente percebida, pouco familiar e largamente imprevisível”.²³ Mas o termo “terror” adquire um sentido diferente ao final do século XVIII, na Revolução Francesa, tornando-se uma forma de governo.

¹⁹ O termo “anarquismo”, ao qual freqüentemente é associado o de ‘anarquia’, tem uma origem precisa do grego, sem governo: através deste vocábulo indicou-se sempre uma sociedade livre de todo o domínio político autoritário, no qual o homem se afirmaria apenas através da própria ação exercida livremente num contexto sócio-político em que todos deveriam ser livres.

²⁰ ROBERTSON, D. *A Dictionary of Modern Politics*. New York: Oxford, 1993.

²¹ BUARQUE de Holanda, Aurélio. *Dicionário Português*.

²² BOBBIO, N. *Dicionário de Política*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1986.

²³ Ver GUILLAUME (G). *Terrorisme et Droit International. R.C.A.D.I.*, vol.215, 1989-III, p. 296.

Com efeito, em seguida à Lei de 22 prairial²⁴ do ano II, um tribunal revolucionário é encarregado de criar o “terror”, privando os acusados de defensores, suprimindo a audição de testemunhas e decretando somente a pena de morte, sem possibilidade de apelação ou recurso.²⁵ Esta violência política exercida em nome da revolução devia contribuir para desenvolver o sentimento de solidariedade nacional, restaurando ou impondo a autoridade do Estado sob o comando de Maximiliano Robespierre que instalou o *regime de la terreur* na França onde seu *Tribunal Révolutionnaire*, entre abril de 1793 e julho de 1794 (*um ano e três meses apenas*) nomeou 300.000 suspeitos e mandou executar cerca de 17000 pessoas.²⁶

Àquela data, terrorismo significava o terror exercido abusivamente pelo Estado.

Mas, rapidamente as autoridades revolucionárias cessaram de praticar esta política, o que explica a queda de Robespierre. Em 9 thermidor²⁷ do ano II, ele é condenado pelos membros da Convenção por “terrorismo”, já que estes últimos não poderiam responsabilizá-lo pelo terror que eles próprios haviam proclamado, e é guilhotinado.

Desta forma, o “terror”, meio de legítima defesa da ordem social estabelecido pela Revolução, foi substituído pelo terrorismo, visando unicamente ao terror exercido abusivamente pelo Estado.

IV.b. TERRORISMO

A palavra “terrorismo” reaparece no final do século XIX e adquire sentido novo, como o terrorismo dos anarquistas, que visavam aterrorizar o Estado incitando a sociedade contra os órgãos estatais, por meio da propaganda. Na mesma época, surgiu o terrorismo dos niilistas na Rússia, que chegaram a assassinar o Czar Alexandre II, em 1º de março de 1881.

O terrorismo era então utilizado por grupamentos políticos como um meio de ação cujo objetivo era derrubar o poder vigente em um determinado país. Tanto o terrorismo revolucionário, quanto o terrorismo utilizado pelos anarquistas e niilistas, atentavam exclusivamente para a ordem interna do Estado no qual atuavam. Na realidade, o terrorismo internacional só apareceu recentemente, no período entre as duas grandes guerras.

Os debates acerca do terrorismo internacional surgem realmente nas Conferências Internacionais para a Unificação do Direito Penal a partir de 1927, mas, na realidade, as negociações não progredem e é somente na Sexta Conferência, reunida em Copenhague em agosto-setembro de 1935, que oito artigos, precedidos de um preâmbulo, são adotados. Mas ainda seria necessário o assassinato, por um terrorista croata, em 9 de outubro de 1934 em Marselha, do Rei Alexandre I da Iugoslávia e do Ministro Francês de Assuntos Estrangeiros, Louis Barthou, para que a sociedade internacional tomasse realmente consciência do que seria em seguida batizado de ato de “terrorismo internacional”.

²⁴ Prairial é o nono mês do calendário republicano, correspondendo ao período entre 20 de maio e 18 de junho.

²⁵ Mais ou menos 1.380 opositores à revolução foram assim guilhotinados, em um espaço de 49 dias. Ver AULARD (A). *Histoire Politique de la Revolution Française*. Paris: Perdone, 1901, pp. 358 e ss.

²⁶ FRAGOSO, Heleno. *Terrorismo e Criminalidade Política*. São Paulo: Forense.

²⁷ Thermidor é o décimo primeiro mês do calendário republicano, correspondendo ao período de 19 de junho a 18 de agosto.

Assim, as proposições francesas serviram de base para os trabalhos do Comitê para a Repressão Internacional do Terrorismo, que elaborou dois projetos de Convenções adotados em 16 de novembro de 1937, em Genebra.

Todavia, é somente nos anos 60 que a comunidade internacional, frente à multiplicação do número de seqüestro de aviões, reata a luta contra o terrorismo internacional. Os atentados de Munique, no verão de 1972, serviram de agente catalisador para uma intervenção da Assembléia Geral das Nações Unidas que, por sua Resolução 3.034, adotada em 18 de dezembro de 1972, encarregou um comitê especial de estudar a questão do terrorismo internacional, sem, todavia, chegar a grandes resultados.

Finalmente, além das resoluções do Conselho de Segurança e da Assembléia Geral das Nações Unidas condenando pontualmente os atentados terroristas específicos, seriam ainda necessários os atentados de 11 de setembro de 2001 contra o *World Trade Center*, em Nova York e contra o Pentágono em Washington D.C., para ver afirmar a vontade da comunidade internacional, como um todo, de agir contra este flagelo de maneira geral, e não mais de forma compartimentada e especializada.

V. FORMAS DE TERRORISMO

Ao longo do século XX e início do século XXI, o sentido de terrorismo não ficou preso ao sentido original, ligado às ações de execução e de extermínio do Estado, sendo hoje muito mais identificado com ações violentas e de objetivos políticos de grupos ou de pessoas que se opõem a governos.

No intrincado e complexo século XX, o “terrorismo” está presente em diferentes formas:

- a) **Terrorismo de Estado:** governos utilizaram genocídios, extermínios, prisões, torturas e deportações, invocando razões estatais;
- b) **Terrorismo de Pessoas ou Grupos:** pessoas com o mesmo objetivo que se reúnem para praticar atos que levem temor aos governos ou populações; e
- c) **Terrorismo de Indivíduo Único:** agindo sozinho, usando da prática do terror para conseguir seus objetivos.

VI. TERRORISMO NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

A atual Constituição Federal brasileira, que assegurou ao país um “Estado Democrático de Direito” (art. 11), é inovadora no que concerne ao terrorismo. Ela definiu como um dos princípios fundamentais da república o repúdio ao terrorismo (art. 4º, inciso VIII) e considerou como inafiançável e insuscetível de graça ou anistia a prática do terrorismo (art. 5º, inciso XLIII). Mas o que é terrorismo? A Constituição brasileira não previu, deixando a tarefa para lei ordinária.

Assim, a Constituição Federal incorpora, com notável avanço, o que há de mais importante na ideologia antiterrorista. Todavia, não existe uma figura de delito denominada “terrorismo”. Essa designação se aplica a diversas espécies de crimes que se caracterizam:

- a) por causar dano considerável a pessoas e coisas;
- b) pela criação real ou potencial de terror ou intimidação generalizada; e
- c) pela finalidade político-social.

Assim, ao estabelecer padrões de comportamento, estímulos e limites, princípios constitucionais deste tipo fundamentam a conduta externa do estado e propiciam, no plano interno, a necessária transparência para que a cidadania controle a ação do governo no sistema internacional. Esta é uma tradição que remonta às Constituições anteriores.

Pode-se citar, por exemplo, a Constituição republicana de 1891, que contempla a proibição da guerra de conquista, bem como um estímulo à arbitragem, em consonância com a vocação pacífica atribuída pela doutrina à forma republicana de governo.

Assim, o terror não tem um sentido constitucional preciso. No caso do Direito brasileiro, o sistema jurídico-penal não prevê as figuras típicas e rotuladas do terrorismo. Normas legais, editadas na época do regime militar, preferem falar em “crimes contra a segurança nacional”, ainda que muitas condutas se aproximam das definições encontradas no direito comparado.

Entretanto, a indeterminação do sentido constitucional do terror, no Brasil, não impede, a recepção de sentidos desenvolvidos alhures, inclusive pela elaboração doutrinária, fonte indireta ou de reconstrução que é do direito, permitindo que se antecipem orientações de ação estatal.

O repúdio às práticas terroristas podem importar, nesse sentido, a recusa de guarida, asilo, proteção ou qualquer tipo de apoio, direto ou indireto, a grupos terroristas, inclusive patrocinados pelo Estado.

O princípio da legalidade penal exige a definição dos tipos penais prefigurados como terroristas, criando um dever constitucional legiferante repressivo.

VII. GRUPOS TERRORISTAS

Hoje, existem centenas de grupos que podem ser enquadrados como células terroristas. Dentre esses maiores grupos terroristas do mundo, a mídia destacou aqueles que mais atentados realizaram nos últimos dez anos e que são os mais conhecidos e temidos, principalmente pelos governos democráticos, geralmente o alvo predileto desses atos:²⁸

1. **ETA (Pátria Basca e Liberdade).** Chamado de Grupo Separatista Eta, criado em 1959, luta pela independência do território Basco, localizado entre a Espanha e a França. Iniciou suas atividades em 1968, num atentado que matou o chefe de polícia de San Sebastian. Teve maior atuação na década de 80 do século passado, quando assassinou centenas de pessoas. Continua em atividade.
2. **Supremacia Branca.** Diversas organizações racistas norte-americanas adotaram designações que procuravam enaltecer a “supremacia racial dos brancos da América”. Os Skinheads, os Neonazistas e a Klu Klux Klan (KKK), dentre outros atemorizaram

²⁸ Acessado da Folha Online www.bol.com.br em 05.11.2001.

os Estados Unidos durante décadas. Um destes grupos, do qual fazia parte um jovem chamado Timothy James McVeigh, foi responsabilizado pelo atentado a um edifício em Oklahoma matando 168 pessoas.

3. **IRA** (Exército Republicano Irlandês). Organização terrorista da Irlanda do Norte, que luta pela independência de seu país e pela reunificação das Irlandas. Atacava inicialmente alvos militares ingleses, mas passou a adotar o terrorismo, tendo atuado bastante nas décadas de 60 e 80. Seu alvo, protestantes (cerca de 60 % da população) que desejam que a região continue submetida à Inglaterra.
4. **Al-Qaeda**. Osama Bin Laden, conhecido terrorista internacional, acusado pela explosão de duas embaixadas americanas, no Quênia e na Tanzânia, em 1998, lidera esta organização que se sediou no Afeganistão, mas que tem seus seguidores espalhados pelo mundo. Os Estados Unidos, na época da Guerra Fria, patrocinaram o grupo de Bin Laden, para que lutassem contra a ocupação soviética no Afeganistão na década de 80. No início dos anos 90 ele foi acusado de atentar contra o Edifício do World Trade Center em Nova Iorque e, também, é acusado de ter comandado o ataque do dia 11 de setembro de 2001, quando as torres gêmeas do World Trade Center foram abatidas por aviões seqüestrados em atentado suicida.
5. **Hamas** (Movimento da Resistência Islâmica). Grupo radical islâmico que se rebelou contra a criação do Estado de Israel e se opõe totalmente ao processo de paz entre árabes e judeus. Criado em 1987 (na Intifada- revolta contra a ocupação israelense na Palestina), a organização promove ataques terroristas suicidas contra Israel.

VIII. REPRESSÃO E COMBATE INTERNACIONAL AO TERRORISMO

No Direito Internacional contemporâneo, há 12 convenções internacionais multilaterais para a repressão e combate ao terrorismo. O Brasil é parte de praticamente todas elas:

- a) Convenção para Repressão do Apoderamento Ilícito de Aeronaves, assinada em Haia, em 1970;
- b) Convenção para Repressão de Atos Ilícitos contra a Segurança da Aviação Civil, assinada em Montreal, em 1971;
- c) Convenção sobre a Prevenção e Punição de Crimes contra Pessoas que gozam de proteção internacional, inclusive agentes diplomáticos, adotada pela assembléia-Geral das Nações Unidas, em 1973;
- d) Convenção Internacional contra a Tomada de Reféns, adotada também pela Assembléia-Geral das Nações Unidas, em 1979;
- e) Convenção sobre a Proteção Física dos Materiais Nucleares, assinada em Viena, em 1980;
- f) Protocolo para a Repressão de Atos Ilícitos de Violência nos Aeroportos que prestem Serviços à Aviação Civil Internacional, complementar à Convenção para a Repressão de Atos Ilícitos contra a Segurança da Aviação Civil, assinada em Montreal, em 1988;
- g) Convenção para a Supressão de Atos Ilegais contra a Segurança da Navegação Marítima, celebrada em Roma, em 1988;

- h) Protocolo para Supressão de Atos Ilícitos contra a Segurança das Plataformas Fixas situadas na Plataforma Continental, celebrado em Roma, em 1988;
- i) Convenção Internacional para a Supressão de Atentados Terroristas a Bomba, adotada pela Assembléia-Geral das Nações Unidas, em 1997; e
- j) Convenção Internacional para a Supressão do Financiamento do Terrorismo, aceita pela Assembléia-Geral das Nações Unidas, em 1999.

IX. SISTEMAS DE DEFESA DA ORDEM CONSTITUCIONAL

Há dois sistemas principais que são consagrados nas Constituições atuais para enfrentar os períodos de crises emergenciais. Um, o que prepondera na Grã-Bretanha e nos Estados Unidos, segue de perto as tradições de seu Direito: é o da “lei marcial”; outro, o que se prefere nos países de direito escrito, o “estado de sítio”.

Além desses sistemas, há um terceiro, menos praticado, os das “ditaduras constitucionais”, de que a romana foi exemplo clássico, mas que tem seu equivalente na prática, já moderna, do mecanismo de suspensão da Constituição.

X. DITADURA ROMANA

A ditadura romana merece citação neste trabalho por sua importância histórica, pois exerceu uma grande atração sobre os homens em luta com a desordem.

De acordo com os historiadores, a ditadura romana se manifestou em suas linhas clássicas de 501 a.C. até 216 a.C., antes de degenerar, com a república, e se transformar num instrumento do poder pessoal, de Sila, de César, etc., feitos ditadores perpétuos.

Caracterizava-se a ditadura clássica por ser uma instituição constitucional, prevista para as ocasiões de grave perigo, que consistia na atribuição de todo o poder a um magistrado extraordinário e temporário.

Proclamada a ditadura, concentravam-se nas mãos do ditador os poderes que normalmente se distribuíam pelos vários magistrados romanos. Podia assim o ditador tudo, ou quase tudo, necessário para a salvação pública. Essa concentração de poder era, porém, temporária. Desfazia-se, desaparecido o motivo que a determinara; extinguiu-se, no máximo, pelo decurso do prazo de seis meses.

O ditador era nomeado pelo cônsul, depois que o Senado deliberava ser oportuno que tal se fizesse. Seu império, todavia, devia ser, posteriormente, confirmado por *lex curiata*. Daí em diante, enquanto durasse sua missão seu poder era na forma acima definida. Só não possuía o poder de legislar.

Era o ditador irresponsável. De seus atos não prestava contas, nem estava sujeito a sanções pela violação das leis.

XI. SUSPENSÃO DA CONSTITUIÇÃO

A Suspensão da Constituição, medida prevista por algumas Constituições modernas, muito se aproxima da ditadura romana.

O modelo dessas Constituições parece ser a francesa do 22º frimário do ano VIII (13-12-1799), que serviu aos desejos e ambições de Napoleão. Foi sua imitadora a Constituição chilena de 1833, que teve influência real sobre as demais da América.

Também a Carta brasileira de 1937 a previu, sob o nome de “estado de emergência”, para o caso de guerra.

Essas Constituições previam que, ameaçada a segurança do Estado, poderia ser a vigência da própria Constituição suspensa. Daí decorre que o governo passa a não ter limites, por tempo indeterminado. Era o que permitia a Constituição em caso de guerra, sendo que a declaração do estado de guerra recaía em última análise nas mãos do presidente, não podendo as Câmaras sequer suspendê-lo.

XII. LEI MARCIAL

Outro sistema de defesa da ordem constitucional é o da lei marcial, que Friedrich considera a modalidade anglo-saxônica das ditaduras constitucionais.

Dicey ensina que, em sentido estrito, a expressão “lei marcial” designa o direito concedido pelo sistema da *Common Law* que tem a Coroa e seus agentes de combater a força pela força, em caso de invasão, de insurreição, de tumulto ou mais geralmente de resistência violenta à lei.

A lei marcial, portanto, não é propriamente uma medida especial. É prevista pelo Direito comum. No fundo, é uma justificativa, no sentido que tem essa expressão no Direito Penal. Ela exclui a antijuridicidade de certas ações que isoladamente consideradas traduziriam ofensas a direitos individuais.

Por sua vez, a lei marcial não envolve qualquer alteração da ordem legal. Apesar do nome, não passa de um estado de fato. Desse modo, os atos aparentemente ofensivos aos direitos fundamentais e quaisquer outros, praticados pela força militar, para o restabelecimento da ordem, devem ser submetidos ao crivo do Poder Judiciário. Este é que vai verificar se tais atos foram justificados pelas circunstâncias, e, se não o foram, vai punir os seus responsáveis.

A chamada proclamação da lei marcial não tem efeito jurídico. É um aviso de que a força militar será empregada para a manutenção da ordem. Se as circunstâncias justificam ou não os atos excepcionais de violência, isso vai ser dito pelos tribunais exclusivamente e estes são rigorosos nessa apreciação. Em geral só consideram circunstância grave para a justificação de ofensas aos direitos individuais a interrupção do funcionamento da organização normal de manutenção da ordem e de execução da justiça.

Em síntese, pode-se dizer que a lei marcial significa que a autoridade pode praticar todos os atos que for capaz de provar necessários para a manutenção ou restabelecimento da ordem, perante um Tribunal.

XIII. SUSPENSÃO DO *HABEAS CORPUS*

O Direito anglo-americano prevê, ao lado da lei marcial, outro meio de defesa da ordem constitucional, que é a suspensão do *habeas corpus* que é a ferramenta jurídica usada para salvaguardar a liberdade de todo ser humano que sofre constrangimento ou que está na iminência de sofrê-lo. Este mecanismo de defesa encontra-se na metade do caminho entre a lei marcial e o estado de sítio.

A Lei inglesa de 1679, ao consagrar e regular o *habeas corpus*, admitiu a suspensão do *writ*, em caráter transitório e por intermédio de lei, sempre que a gravidade das circunstâncias exigisse ação drástica.

Nas colônias da América do Norte com o *writ* veio a suspensão. Tanto assim que a Constituinte de Filadélfia só menciona o *habeas corpus* para ressaltar que o mesmo será suspenso, exceto nos caso de rebelião ou invasão, se a segurança pública o exigir.

Desta forma, ainda que não seja o caso de implantar a lei marcial, admite o Direito anglo-americano que seja levantada a garantia da liberdade de ir e vir, para facilitar a salvaguarda da ordem pública, só que para isso é necessário ato formal do poder competente.

XIV. DEFESA DA ORDEM CONSTITUCIONAL BRASILEIRA

O uso do “terror” como arma fez com que se buscasse, em nível internacional, repudiar tal conduta, ampliando-se os mecanismos jurídicos de proteção ao ser humano e à vida no planeta.

A construção lenta e gradual da humanidade jurídica levou à compreensão de que cada Nação deve elevar os princípios desenvolvidos pelo Direito Internacional Público ao nível das normas fundamentais em seus sistemas jurídicos internos, como uma prerrogativa da integração e da promoção da liberdade, igualdade e fraternidade requeridas até o século XVIII.

Neste sentido, BOSON (1996, p. 176) afirma que para se alcançar estes ideais foi necessária a maturidade dessas idéias durante muitos séculos de transações ideológicas, de muita luta entre mentalidades desvirtuadas, para a preparação de um ambiente histórico capacitado às convicções e tolerância na realidade sociocultural de um novo Direito Público, que tem como meta unificar, pela constitucionalização do direito dos indivíduos, a expressão formalizada de todo o mundo.

No Brasil, a Constituição da República de 1988, seguindo a corrente mundial de direito das gentes, traduziu em seu art. 4º a consideração, em nível de “princípios fundamentais” dos mecanismos de proteção aos direitos humanos, conquistados em nível internacional, como: a prevalência dos direitos humanos; a autodeterminação dos povos; a não-intervenção; a igualdade entre os Estados; a defesa da paz e a solução pacífica dos conflitos, sem abrir mão de sua independência nacional. E, no mesmo dispositivo, a ordem constitucional brasileira adotou proteções contra a intolerância e discriminação ao adotar a concessão de asilo político aos perseguidos; o repúdio ao terrorismo e ao racismo e a cooperação entre os povos, visando ao progresso da humanidade.

Os mecanismos de defesa da ordem democrática no Estado brasileiro, também denominados de sistemas emergenciais ou sistema constitucional das crises, estão previstos na

Constituição Federal da República nos artigos 136 a 141 e representam um conjunto de normas excepcionais aplicáveis em caso de instabilidade institucional do Estado brasileiro.

Constituem-se de duas figuras jurídicas, previstas no Capítulo I, do Título V da Carta Magna: o estado de defesa e o estado de sítio.

Estando presentes as hipóteses definidas na Constituição Federal de 1988 e, preenchidos os requisitos ali também estabelecidos, é autorizada, sempre de forma provisória, a suspensão dos direitos constitucionalmente garantidos.

XIV.a. ESTADO DE DEFESA

O estado de defesa pode ser decretado para preservar ou prontamente restabelecer, em locais restritos e determinados, a ordem pública ou a paz social ameaçadas por grave e iminente instabilidade institucional ou atingidas por calamidades de grandes proporções na natureza.

O elenco de medidas que podem ser tomadas está previsto no art. 136 da Constituição de 1988, cujo inciso I arrola:

- a) restrição ao exercício do direito de reunião;
- b) do sigilo de correspondência e de comunicação telegráfica e telefônica; assim, como c) a ocupação e uso de bens e serviços.

A elas o inciso II acrescenta restrições à liberdade pessoal, pois:

- a) poderá haver prisão sem ordem judicial, mas imediatamente comunicada ao juiz competente que a poderá relaxar;
- b) tal prisão não poderá perdurar por mais de dez dias, salvo decisão judicial;
- c) é proibida a incomunicabilidade do preso;
- d) será comunicado ao juiz pela autoridade que efetivar a prisão o estado físico e mental do detido no momento de sua autuação.

XIV.b. ESTADO DE SÍTIO

Dentre do sistema constitucional de crises, o estado de sítio é a medida mais energética, já que exige situações aflitivas mais graves para que seja decretado e é o meio de defesa preferido nos países de direito escrito, cuja medida teve origem no Direito francês. Da França, a prática do estado de sítio se espalhou por toda a Europa e depois pela América.

Na América, um dos primeiros documentos a adotá-la foi a Carta brasileira de 1824, embora não usasse a expressão “estado de sítio”. Permitia a Carta Política, em seu artigo 179, que “nos casos de rebelião ou invasão de inimigos pedindo a segurança do Estado”, se dispensassem, “por tempo determinado, algumas formalidades que garantem a liberdade individual por ato especial do Poder Legislativo.”

Pouco inovou a esse propósito a Constituição de 1891, salvo no usar a expressão “estado de sítio”. Na primeira Constituição republicana, todavia, a suspensão de garantias constitucionais foi tratada com pouca minúcia. Daí decorreu que, sendo freqüentíssimo o seu emprego a partir de 1891, não foi raro o seu abuso.

A experiência forneceu vastos subsídios que a Constituição de 1934 procurou aproveitar, disciplinando-o pormenorizadamente. Veio esta, contudo, a admitir, por força da Emenda nº 1/35, aprovada ainda sob a influência do Pânico provocado pela intentona comunista, a equiparação da comoção intestina grave, com finalidade subversiva, à forma qualificada instituída para o caso de guerra. Isto muito facilitou o golpe de 1937.

A Carta de 1937 foge ao modelo, pois admitiu a própria suspensão de sua vigência, no caso de estado de guerra (art. 171).

A Lei Magna de 1946, todavia, retomou praticamente o texto original de 1934.

De 1946 a 1961, da promulgação da Constituição à renúncia do Presidente Jânio Quadros, foi raro e breve o uso do estado de sítio. A crise da renúncia, porém, abriu a prática do estado de sítio de fato, ou seja, sem sua declaração expressa e legal. Na verdade, daí em diante, várias vezes as autoridades, sobretudo militares, tomaram medidas só cabíveis decretando o sítio sem que este o fosse, principalmente porque para a solução das crises se pretendia alteração da Constituição, o que esta proibia durante a suspensão das garantias constitucionais. Isso se tornou rotineiro após a Revolução de Março, apesar de os atos institucionais revolucionários facilitarem sobremodo a instauração jurídica do estado de sítio.

A Constituição de 1967, em linhas gerais, pouco modificou o texto de 1946, bem como a Emenda nº 1/69. Enfim, a Emenda nº 11/78 trouxe a novidade das “medidas emergenciais”. Não se abandonou, contudo, o modelo do estado de sítio.

O estado de sítio consiste na suspensão temporária e localizada de garantias constitucionais (art. 138 da CF/88). Pode ser classificado em repressivo e defensivo.

Estado de sítio repressivo é aquele que tem como pressupostos a ocorrência de comoção grave de repercussão nacional ou a existência de fatos que comprovem a ineficácia do estado de defesa.

Comoção grave é aquela que não pode ser debelada com os instrumentos de segurança ordinários do Estado. A repercussão nacional constitui pressuposto elementar, pois, à sua falta, a hipótese seria de estado defesa.

No estado de sítio repressivo só podem ser adotadas as seguintes medidas coercitivas:

- a) obrigação de permanência em localidade determinada;
- b) detenção de edifícios não destinados a essa finalidade;
- c) restrições à inviolabilidade da correspondência, ao sigilo das comunicações e à liberdade de imprensa;
- d) suspensão da liberdade de reunião;
- e) busca e apreensão em domicílio sem as formalidades constitucionais;
- f) intervenção em empresas de serviços públicos;
- g) requisição de bens.

Já o estado de sítio defensivo é aquele que tem por pressuposto material a declaração do estado de guerra ou a resposta à agressão armada estrangeira.

No estado de sítio defensivo qualquer garantia constitucional pode ser suspensa, não havendo nenhuma limitação apriorística. Ademais, poderá ser decretada por todo o tempo que perdurar a guerra ou a agressão Armada estrangeira.

XIV.c. CONSIDERAÇÕES GERAIS SOBRE O ESTADO DE SÍTIO E DE DEFESA

O estado de defesa e o estado de sítio são instituídos por decreto presidencial, após terem sido ouvidos os Conselhos da República e de Segurança Nacional e, no caso do estado de sítio, depois ter sido aprovado o ato pelo Congresso Nacional.

O decreto instituidor do sistema emergencial deve fixar o prazo de vigência, a área a ser abrangida e as medidas coercitivas que poderão ser aplicadas, além de conter a nomeação dos executores, quando for o caso.

Raramente se discute as limitações às medidas emergenciais.

De fato, os estados de sítio e de defesa não podem ser decretados pelo Chefe do Poder executivo Federal com total e irrestrita discricionariedade.

Nesse sentido, Canotilho ensina que “O regime das situações de exceção não significa suspensão da constituição (exceção da constituição), mas sim, um regime extraordinário incorporado na Constituição e válido para situações de anormalidade”.²⁹

XIV.d. MECANISMOS DE DEFESA E DIREITOS FUNDAMENTAIS

Dessa forma, deve-se obedecer a princípios materiais que emanam da própria ordem constitucional, por exemplo, do respeito e da dignidade da pessoa humana, da prevalência dos direitos humanos, da proporcionalidade, da motivação-discricionária, etc.

Além disso, em relação às garantias constitucionais restringíveis, Alexandre de Moraes afirma que “no sistema constitucional de crise jamais haverá, em concreto, a possibilidade de supressão de todos os direitos e garantias individuais, sob pena de total arbítrio e anarquia, pois não há como se suprimir, por exemplo, o direito à vida, à dignidade humana, à honra, ao acesso ao poder judiciário”.³⁰

Por fim, há limitações que decorrem da própria regulamentação constitucional, como por exemplo, a limitação territorial no caso do estado de defesa. Assim, o Presidente da República, ao decretar a medida de exceção, deve se ater aos parâmetros aqui elencados, caso contrário responderá civil, penal e administrativamente. A própria Constituição Federal prevê em seu artigo 141, a responsabilidade dos executores e dos agentes das medidas.

Ademais, o estado de defesa ou de sítio poderá ser suspenso pelo Congresso Nacional, que estará necessariamente funcionando, durante toda a execução da medida. Há também previsão constitucional da criação de uma comissão, pela Mesa do Congresso Nacional, para acompanhamento e fiscalização das medidas tomadas.

²⁹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional*. 6 ed. Coimbra: Almedina, 1993, p. 1146.

³⁰ MORAES, Alexandre de. *Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional*. São Paulo: Atlas, 2005, p. 1645.

Daí, pode-se concluir explícita ou implicitamente, a manutenção das seguintes garantias:

- a) Tipicidade dos pressupostos ou das causas das situações de emergência;
- b) Necessidade de declaração ou de proclamação na forma prevista na Constituição;
- c) Obrigação de declaração em caso de ocorrência das situações de emergência;
- d) Declaração adequadamente fundamentada;
- e) Declaração pelos órgãos e segundo os procedimentos fixados pela Constituição, em modelos de interdependência;
- f) Declaração com efeitos temporalmente limitados;
- g) Suspensão ou restrição de direitos apenas na medida do necessário, em harmonia com o princípio da proporcionalidade;
- h) Estrita sujeição de todas as providências que alterem a normalidade constitucional aos princípios da constitucionalidade e da legalidade, com a adequada fiscalização jurisdicional;
- i) Prescrição de garantias de organização política adequadas, exigidas pelo estado democrático de Direito.

XV. MECANISMOS INTERNACIONAIS DE GARANTIA DA ORDEM DEMOCRÁTICA

Não só o Brasil adotou em seu ordenamento jurídico mecanismos de defesa da ordem democrática, que são hoje, obviamente, as forças do Estado contra o terrorismo.

Embora ainda ineficazes em face do terrorismo, o que se justifica em face das constantes mudanças no conceito de terror, e o nascimento, ainda precoce, do terrorismo como visto nos dias de hoje, vários são os mecanismos criados para a defesa da ordem democrática, dentre eles merecem destaque:

a) **A Constituição Francesa de 1958:** Trouxe inovação jurídica aos modelos constitucionais anteriores ao criar a chamada “ditadura constitucional”. Promoveu a mudança do sistema do estado de sítio, sem, contudo, abandoná-lo. Concedeu ao presidente, dentro de condições de guerra e outras ameaças como o terrorismo por exemplo, poderes extraordinários, só não lhe cabendo o poder para dissolver a Assembléia nacional.

O presidente François Mitterrand, que esteve no poder de 1981 até 1995 optou por manter essas inovações. A única ferramenta do povo contra o poder, agora extraordinário do presidente, é o remédio da “alta traição” que consta no artigo 68 daquela constituição, um tipo de *Impeachment*.

b) **A Constituição Espanhola de 1978:** A constituição anterior previa o estado de sítio, todavia, a de 1978 aprimorou e melhorou o mecanismo, criando uma gradação:

b.1) estado de alarma: não suspende garantias; não tem ordem constitucional e dura somente quinze dias;

b.2) estado de exceção: usado para crises de média gravidade; decretado pelo governo com autorização da câmara; já suspende as garantias constitucionais e tem prazo máximo de trinta dias;

b.3) estado de sítio: crises mais graves; aprovado por maioria absoluta da câmara dos deputados e só pode ser pedido pelo governo; suspende as garantias constitucionais e pode durar o tempo que a câmara determinar.

Essa constituição também trouxe uma inovação em face dos demais ordenamentos jurídicos. É que seu artigo 55, inciso II, autoriza a suspensão de garantias constitucionais não para todos os indivíduos do estado, como é feito em todos esses mecanismos, mas apenas para um determinado grupo. Pessoas envolvidas com “grupos armados ou elementos terroristas”.

c) ***Patriot Act 2001 dos Estados Unidos***: Com os atentados de 11 de setembro de 2001 o estado americano acordou para uma dura realidade: uma ameaça real à sua hegemonia mundial patrocinada por grupos terroristas, que encontraram no próprio sistema político americano, baseado no respeito às liberdades individuais, a fraqueza para a ele se sobrepujarem. Em especial a Al-Qaeda.

Após o desastroso ato terrorista, os Estados Unidos imediatamente criaram medidas para o combate a essas células e ao terrorismo como um todo, dentre elas o Patriot Act 2001, assinado pelo presidente Bush em 26 de outubro de 2001.

Dentre outras medidas, o ato concedeu ao governo, por exemplo, poderes para prender e deter estrangeiros suspeitos, sem que hajam provas concretas sobre a prática de atos de terrorismo; monitorar comunicações entre presos federais e seus advogados, sem necessidade de ordem judicial; o uso de Tribunais militares para interrogar e levar a juízo pessoas acusadas de terrorismo; a pós-notificação dos mandados de busca e apreensão; tornou mais rigorosas as leis contra lavagem de dinheiro; critérios rígidos para imigração; criou novos crimes federais; majorou as penas de crimes relacionados com a prática de atos de terrorismo, etc.

Também expandiu o nível de atuação das agências nacionais e internacionais de segurança, como o FBI e a CIA, garantindo poderes e prerrogativas arbitrários e inéditos.

O *Patriot Act 2001*, sem nenhuma dúvida, é um mecanismo de duas faces. A primeira, de instrumento eficaz e atual contra o terrorismo; a segunda, da dúvida de sua própria validade, pois fere diversos direitos civis dos cidadãos americanos.

Essa dúvida, inclusive, já é tema de debate no congresso americano, via do *Benjamin Franklin True Patriot Act*, proposto pelo congressista Dennis Kucinich, com o escopo de revogar grande parte do ato.

Uma das medidas mais questionadas do *Patriot Act 2001* é a possibilidade de prisão compulsória de pessoas meramente suspeitas de atos de terrorismo ou de suporte a esses, como, por exemplo, a colaboração. Para tanto, basta que o procurador-geral certifique que a pessoa esteja enquadrada como “suspeita” em uma das seções do ato, e poderá ser presa por prazo indeterminado. Outrossim, medida aplicável apenas àqueles não-americanos, podem ser levados a tribunais militares, onde, de forma ainda duvidosa, devem ser-lhes resguardados apenas os direitos à água, alimentação, roupas, tratamento médico e auxílio religioso.

O *Patriot Act 2001*, embora para muitos seja norma que afronta a 5ª emenda americana, é baseado no artigo 6º, n.º 2 da Constituição daquele país, e, excluídas as arbitrariedades citadas, merece crédito como útil e atual ferramenta de combate ao terrorismo.

XVI. TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL

No dia 17 de julho de 1998, em Roma, uma Conferência Diplomática das Nações Unidas, após intensos debates, criou um Tribunal Penal Internacional, de caráter permanente, com sede em Haia, na Holanda, e, como conta do Preâmbulo do seu Estatuto, “independente e vinculado ao sistema das Nações Unidas que tenham jurisdição sobre os crimes mais graves que preocupam a Comunidade Internacional em seu conjunto”.³¹

Foi este Estatuto aprovado por cento e vinte votos a favor, sete contra e com vinte e uma abstenções e, de acordo com seu artigo 126, “entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao sexagésimo dia após a data do depósito do sexagésimo instrumento de ratificação, aceitação ou adesão junto ao Secretário Geral das Nações Unidas.”

Não cabe aqui a análise pormenorizada deste Tribunal a não ser naquilo que nos remete ao terrorismo internacional. Isto, portanto, nos obrigará a incursões – ainda que despidas de maiores pretensões – na questão específica relativa à sua jurisdição, buscando, assim, a estabelecer seus contornos.

A leitura do artigo 5º, nº 1, do Estatuto de Roma, não nos autoriza expressamente concluir pela jurisdição do Tribunal Penal Internacional para o crime de terrorismo internacional. Não obstante se possa ler que “a jurisdição do tribunal se limitará aos crimes mais graves que preocupam a comunidade internacional em seu conjunto”, o mesmo dispositivo limita taxativamente seu campo de atuação, que se circunscreverá aos seguintes delitos:

- a) crime de genocídio;
- b) crime contra a humanidade;
- c) crime de guerra;
- d) crime de agressão.

XVII. MECANISMO ALTERNATIVO DE DEFESA DA ORDEM DEMOCRÁTICA

Interessante artigo sobre o que seria um mecanismo de defesa ideal foi publicado em ensaio do Prof. Bruce Ackerman, renomado professor de direito e ciência política da Universidade de Yale, com o título “*The Emergency Constitution*”.

No referido, Bruce Ackerman afirma que os Estados não estão adequadamente preparados para agir em situações de emergência causadas pelo terrorismo. Vale anotar, antes de dar início à discussão do tema, que fica claro que a aplicação do mecanismo serve a diferentes sistemas democráticos, contudo, na forma como foi escrito, é aplicável aos Estados Unidos.

Normalmente, as constituições em todo o mundo lidam com todos os tipos de emergência como se estes fossem iguais. Porém, práticas terroristas não devem cair na mesma categoria de crimes e guerra, visto que se pode depender da ação de juízes para controlar as

³¹ Uma cronologia acerca dos eventos que culminaram na criação do Tribunal Penal Internacional pode ser encontrada em GONÇALVES, Joannisval Brito. *Tribunal de Nuremberg – Gênese de uma nova ordem no Direito Internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, pp. 357-361.

situações de pânico que certamente irão acontecer. Assim sendo, o autor alega que as nações devem adotar uma nova estrutura constitucional que chama de *constitutional framework* através do que batiza como *supermajoritarian escalator*.

Ackerman alega que a essência do terrorismo moderno é o desafio e oposição ao governo vigente. Já o grande desafio dos Estados consiste na necessidade de criar novos conceitos constitucionais para poder lidar com a proteção das liberdades civis durante o estado de emergência e a ameaça terrorista, desafio que o atual *Patriot Act 2001* não conseguiu superar. Para isso, sugere que uma doutrina mais rígida seja adotada pelos Estados, na qual apenas aquelas medidas de emergência de curto prazo deveriam ser permitidas. Neste caso, estamos falando da suspensão e não da restrição de direitos.

A criação de um “estado de emergência” específico para ataques terroristas é uma boa oportunidade para que haja uma revisão nas constituições de diversos países no que se refere aos poderes emergenciais cedidos ao governo ao mesmo tempo em que serviria para assegurar à população de que o Estado estaria tomando todas as medidas de curto prazo necessárias para evitar um próximo ataque – é o que chama de *reassurance function*.

O poder do executivo, nesses casos, deve ser apenas por um breve período, o tempo necessário para que o legislativo se reúna e discuta sobre o assunto. Se o legislativo já estiver em sessão, uma semana é o período mais longo permitido: se não estiver, duas semanas no máximo. Desta forma, o próprio mecanismo funciona como seu freio e o estado de emergência deve terminar a não ser que este obtenha o voto da maioria para continuar. O apoio da maioria deve servir apenas para manter o estado de emergência por um curto período – dois ou três meses.

A *supermajoritarian escalator* consiste no seguinte: para que haja uma continuidade do estado de emergência após os primeiros dois meses, deve haver um aumento da maioria: 60% para os próximos dois meses; 70% para os próximos; 80% daí por diante. A necessidade de renovações em intervalos curtos serve como uma primeira linha de defesa contra uma normalização perigosa do estado de emergência.

O fato de obrigação de se fazer uma nova votação de dois em dois meses mostra para o povo que o regime é temporário e requer a aprovação consciente dos legisladores para uma continuação limitada. A medida em que a escala se aproxima da exigência de 80% dos votos, todos irão reconhecer que será extremamente difícil manter este grau de apoio legislativo por tempo indefinido, a não ser que os terroristas consigam atacar repetidamente com efeitos devastadores.

Uma característica importante da *supermajoritarian escalator* é que utiliza os *checks and balances* para limitar e amenizar o regime emergencial. Quando os poderes extraordinários são autorizados, o Presidente estará ciente de que será difícil manter este regime por muito tempo, e por isso deverá usar estes poderes de forma prudente. O público ficará então mais protegido contra casos de abuso de poder por parte do Executivo. Também, a participação da minoria bem informada nesses casos de emergência também será fundamental para a manutenção deste regime extraordinário.

Para o autor, membros dos partidos políticos da oposição deveriam ocupar a maioria dos assentos nos *oversight committees*. Os líderes destes comitês também deveriam ser da oposição, apesar de que eles não poderiam escolher os candidatos que quisessem. A constituição de emergência deveria exigir que o Executivo desse aos comitês o acesso completo e imediato a todos os documentos, e a maioria destes comitês deveria ter o poder de decidir quais informações deveriam e quais não deveriam ser compartilhadas com o público.

Assim, os líderes da oposição assumem um papel central neste processo de *checks and balances*.

Mesmo que a maioria do legislativo vote repetidamente para manter a extensão do estado de emergência, isto não é suficiente para normalizar os poderes de emergência, visto que nós não podemos esquecer que existem centenas ou milhares de indivíduos que foram detidos sem as evidências que normalmente são requeridas. Ao mesmo tempo que muitas pessoas inocentes serão incluídas na rede de suspeitos, esta rede pode naturalmente conter alguns dos verdadeiros conspiradores, o que justifica a suspensão temporária do direito de *habeas corpus*.

Além disso, devido à grande probabilidade de que muitos erros sejam cometidos durante este processo, o Executivo tende a querer manter as informações sobre estas injustiças em segredo, visto que elas são conseqüências inevitáveis neste estado de emergência. Mas, se o regime de emergência requer o apoio cada vez maior da minoria legislativa e dos comitês de supervisão, seria inútil para o Executivo contar apenas com fidelidade partidária.

O autor chega a considerar a adoção do modelo de comando e controle ao invés de *checks and balances*. Este modelo regula o futuro incluindo padrões substantivos na constituição que limitam as condições nas quais a emergência pode ser declarada e restringe os poderes extraordinários que podem ser exercidos. Caso, por exemplo, aconteça um pânico político que interrompa a separação dos poderes e o controle institucional do Legislativo em relação ao Presidente, será extremamente difícil mantê-lo dentro das condições estipuladas, o que abrirá uma brecha para o abuso do poder. Deste modo, vemos que este modelo é apenas um complemento, e não um substituto para o *checks and balances*.

O objetivo principal da legislação de emergência equivale ao *relief rationale*, ou seja, o governo precisa obter uma resposta rápida e tomar as medidas necessárias para dar assistência aos atingidos e “aliviar” a situação após o ataque terrorista. Uma vez que o desastre está sob controle, haverá tempo suficiente para fazer justiça àqueles que tiveram sua liberdade e propriedade restritas. O regime de emergência suspende as proteções normais da lei penal devido ao esforço de deter e prender terroristas potenciais antes que eles tenham a chance de atacar novamente. Isso é o que o autor chama de *prevention rationale*.

A proposta é que as emergências só podem ser declaradas após um ataque; eles podem continuar por períodos curtos de tempo, apenas através do aumento de votos da maioria legislativa, depois que a extensão dos poderes de emergência são limitados às necessidades de assistência e prevenção, e somente depois que os partidos da minoria obtenham oportunidades privilegiadas de se informar sobre a operação verdadeira do regime de emergência e possam publicar os fatos que eles acham oportunos.

O autor argumenta que todos os indivíduos inocentes que forem levados em detenção preventiva após um ataque terrorista devem ser compensados financeiramente pela administração do estado de emergência. O governo federal dos Estados Unidos, por exemplo, paga somente cinco mil dólares, independentemente do tempo que a pessoa passou na prisão, o que obviamente é muito pouco. Além do mais, um custo orçamentário mais elevado iria dar um novo incentivo às forças de segurança para que estas gastem mais tempo e energia determinando quem foi detido por engano.

Os juízes ocupam um papel importante neste regime de emergência no que se refere ao macro gerenciamento do regime de emergência como um todo, e micro adjudicações responsáveis por defender os indivíduos contra os abusos previsíveis do sistema. Macro gerenciamento: se, por exemplo, a *supermajoritarian escalator* requer o término do regime de emergência, mas o Executivo se recusa a entregar os poderes de emergência, os juízes devem

intervir e, assim, transformar a natureza dessa batalha política em batalha jurídica. Além disso, a constituição de emergência deve comandar as cortes que comecem a considerar os casos de petições de *habeas corpus* imediatamente após o término legal do estado de emergência.

A maioria das ações judiciais irá precisar da micro-adjudicação de casos que envolvam os detentos já que, ao terminar o estado de emergência, os promotores terão que soltar todos os presos cuja detenção não fosse baseada em provas contundentes. Desta forma, os promotores têm que aproveitar este período para investigar seriamente cada caso. Assim, os serviços de segurança têm um incentivo para focalizar apenas naqueles casos que foram apontados pelos promotores e terão que arcar com menos gastos.

É importante também que os promotores levem os detentos perante o juiz em uma audiência preliminar, mesmo que os suspeitos não possam rebater as acusações. Isto pelo menos dará uma identidade concreta burocrática ao detento. Após 45 ou 60 dias, os promotores serão obrigados a apresentar evidências concretas da cumplicidade do detento com a conspiração. Casos de tortura são completamente intoleráveis e os juízes devem punir casos como estes rigorosamente. Assim, o objetivo principal dos juízes é a decência e não a inocência, visto que é bem provável que grande parte dos detentos provará ser inocente mais adiantes.

A proposta de Ackerman envolve princípios políticos, econômicos e judiciários. Politicamente, a constituição de emergência requer maiorias cada vez maiores para que o regime extraordinário continue por mais tempo. Economicamente, ela requer que as pessoas inocentes que foram presas sejam recompensadas. Legalmente, ela requer um respeito rigoroso pela decência enquanto as proteções tradicionais do código penal estiverem suspensas.

O autor reconhece que sua proposta não se tornará em uma emenda constitucional devido às dificuldades de que algo assim aconteça de fato. Por isso, ele sugere que a *supermajoritarian escalator* seja um *framework statute*, que impõe uma ordem constitucional a realidades que não foram previstas pelos fundadores da América. Desde a Grande Depressão até a Guerra Fria o Congresso Americano aprovou 470 estatutos dando autoridade ao Presidente para exercer um ou outro poder durante um estado de emergência nacional declarado, e os Presidentes utilizaram bastante desta autoridade.

Entretanto, em resposta aos abusos do Poder Executivo que culminaram no escândalo do *Watergate*, o congresso lançou, em 1976, o *National Emergencies Act (NEA)*, um *framework statute*, que acabou com todos os estados de emergência existentes e estabeleceu um procedimento estrutural uniforme para a execução destes poderes no futuro. Mas ele não foi além disso para revisar as vastas concessões de poder que haviam sido passadas ao Executivo nas últimas décadas.

Após os ataques de 11 de setembro, por exemplo, o Presidente dos E.U.A. invocou o NEA para bloquear recursos estrangeiros e restringir viagens ao exterior. Além do fato de que o Presidente continua tendo o poder para declarar o estado de emergência unilateralmente, várias provisões do estatuto vêm sendo praticamente ignoradas. Apesar de suas fraquezas e performance lamentável, o NEA ainda é uma grande inovação, visto que a lei americana já confirma a necessidade de criar um *framework statute* para controlar as patologias das declarações de emergência, especialmente após os ataques terroristas em 2001.

Ackerman alega que existem dois grandes desafios presentes na *supermajoritarian escalator*, o primeiro sendo o caso da suspensão temporária do direito de *habeas corpus*. Por um lado, sua proposta contempla a suspensão limitada do *habeas corpus*, o que significa que

aqueles inocentes que foram presos podem permanecer detidos por quarenta e cinco ou sessenta dias sem um remédio judicial adequado. Por outro lado, a *supermajoritarian escalator* requer uma avaliação da própria Constituição para saber quão ampla é a permissão dada ao Congresso para alterar as regras do jogo legislativo.³²

A Constituição americana contempla a suspensão do habeas corpus em “casos de Rebelião ou Invasão [quando] a Segurança Pública o requerer”, o que prova que essa provisão de emergência é bastante rudimentar e abstrata por deixar todo o resto para a imaginação do poder judiciário.³³ Apesar de algumas tentativas, não se estabeleceu um limite de tempo para a suspensão deste direito.

Antes de explorar o outro aspecto problemático de sua proposta, Ackerman ressalta que se o congresso pode acabar com o *USA Patriot Act* após o período de quatro anos, também poderá acabar com o estado de emergência após dois meses. Assim sendo, essa característica não será novidade alguma a ser implementada. O autor então afirma que o segundo maior desafio constitucional para a escala supramajoritária consiste na imposição do *framework statute* de que cada renovação do estado de emergência requeira o aumento da maioria estipulada (escala supramajoritária).

Na própria Constituição dos Estados Unidos existem sete provisões supramajoritárias para circunstância especiais. Portanto, a questão é se o número de provisões como estas já é grande demais, ou se o congresso pode adicionar mais regras supramajoritárias através de novos *framework statutes*. Ackerman acredita que a escala supramajoritária no estatuto de emergência deveria ser visto como um produto de interpretação de boa-fé pelo Congresso das suas responsabilidades constitucionais para limitar a suspensão do *habeas corpus* àquelas circunstâncias verdadeiramente extraordinárias.

Para finalizar, é importante ressaltar que um *framework statute* é apenas um estatuto, e não há nada que impeça o Congresso de rejeitá-lo no futuro. Os Estados Unidos já possuem um *framework statute*, o *National Emergencies Act* de 1976 que, apesar de ser fortemente inadequado, reflete a consciência que cresce cada vez mais sobre a seriedade do problema.

XVIII. CONCLUSÃO

Os regimes democráticos de governo são concebidos pelo mundo moderno como a melhor forma de governo. Hoje, no mundo, a maioria dos países adota esse regime.

São marcantes suas características, pois primam por princípios humanitários e de igualdade social, ainda que, idealmente, como vimos, isso seja inalcançável.

Em face do crescimento do terrorismo mundial, visto aqui de forma ampla e com abrangência para todas as suas vertentes, os países que detêm essa forma de governo tem atentado sobre a necessidade de criação de mecanismos de defesa de sua ordem democrática, ameaçados, sem dúvida, por atos de terrorismo.

Caso, por exemplo, o atentado às torres gêmeas e ao pentágono tivesse como alvo *Wall Street*, o prejuízo americano teria sido incontavelmente maior. Sorte americana – e do mundo capitalista - pelo erro de cálculo dos terroristas.

³² ACKERMAN, Bruce. The Emergency Constitution. *The Yale Law Journal*, 03.05.2004, p. 13.

³³ Idem, p. 56.

Ocorre que a sorte não é elemento aceitável como mecanismo de proteção de um sistema de governo e seus cidadãos, pelo que ao longo dos anos os países vêm desenvolvendo esses mecanismos.

Temos o estado de sítio do Brasil, trabalhado e melhorado pela Espanha com sua constituição; temos a “alta traição” do governo da França e o *Patriot Act 2001* dos Estados Unidos. Sem dúvida, são louváveis tentativas de se construir o modelo ideal de mecanismo de defesa, talvez idealizado por Ackerman, entretanto, na democracia, onde “o governo do povo, pelo povo e para o povo” é o ideal buscado, nunca podem ser desprezadas as garantias constitucionais conquistadas a tanto custo e luta, sob pena de, ainda que indireta e antecipadamente, já ser declarada a vitória do terrorismo, que, por intimação, capacitou o próprio governo a praticar “terrorismo” contra seus subordinados.

IX. BIBLIOGRAFIA

ACKERMAN, Bruce. The emergency constitution. *The Yale Law Journal*, 03.05.2004.

ARAÚJO, Evilásio J. *Terrorismo Internacional*. Brasília: Herança Judaica, 2004.

BARAK, Aharon. Democrazia, Terrorismo e Corti di Giustizia. *Giurisprudenza Costituzionale*, Fasc. 5 (Setembre / Ottobre 2002): 3385-3395.

BARZOTTO, Luís Fernando. *A democracia na Constituição*. São Leopoldo: UNISINOS, 2003.

BOROUMAND, Ladan & BOROUMAND, Roya. Terror, Islam and Democracy. *Journal of Democracy*, Volume 13, no. 2 (April 2002): 5-20.

BRANT, Leonardo Nemer Caldeira, org. *Terrorismo e Direito*. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Comunicação*. 5ª ed. Coimbra: Almedina, 2002.

DOYLE, Charles. The USA PATRIOT Act: A Sketch. *CRS Report for Congress* (April 18, 2002) in <http://www.fas.org/irp/crs/RS21203.pdf>

EMÓD, Julio E. *As diversas Faces do Terrorismo*. São Paulo: Harbra, 2003.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *A democracia no limiar do século XXI*. São Paulo: Saraiva, 2001.

_____. *Direitos humanos fundamentais*. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

_____. *Estado de direito e constituição*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

_____. *Estado de sítio*. São Paulo: USP, 1964.

FRAGOSO, Heleno. *Terrorismo e Criminalidade Política*. Publicações Forense.

FRANCO, Augusto de. Só a política pode vencer o terrorismo. *Política Democrática*, II – Especial – Terrorismo, guerra, paz e democracia (dezembro 2001): 34-81.

GAUSE III, F. Gregory. Can Democracy Stop Terrorism? *Foreign Affairs*, Volume 84, n. 5 (September / October 2005): 62-76.

MARTINS, Luciano. A (des)ordem mundial, o fenômeno dos terrorismos e as instituições democráticas. *Política Externa*, Vol. 11, no. 2 (setembro – outubro – novembro 2002): 50-71.

MUNHOZ NETO, Alcides. O Estado de Direito e a segurança nacional. *Revista de Informação Legislativa*, a. 15, no. 59 (julho / setembro 1978): 7-24.

NAVES, Nilson. *Terrorismo e Violência: Segurança do Estado-Direitos e Liberdades Individuais*. In <http://www.stj.gov.br/Discursos/0000361/Terrorismo%20e%20viol%C3%Aancia.doc>

RAMOS, Jorge Angel Espina. Derechos humanos y guerra contra el terror. *Política Exterior*, Volumen XVII, no. 96 (noviembre / diciembre 2003): 48-52.

RELYEA, Harold, C. Terrorist Attacks and National Emergencies Act Declarations. *CRS Report for Congress* (January 7, 2005). In <http://www.fas.org/irp/crs/RS21017.pdf>

RUSSEAU, Jean-Jacques. *O Contrato Social*. 3ª edição. São Paulo : Martins Fontes, 1996.

SANTOS, Juarez Cirino dos. Violência Institucional. *Revista de Direito Penal*, n. 28 (julho – dezembro 1979): 38-52.

SOARES, Denise de Souza. *De Marx a Deus os Tortuosos Caminhos do Terrorismo Internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

SOARES, Gláucio Ary Dillon. Segurança, Democracia ou Capitalismo?. *UnB revista*, Ano II, n. 5 (jan/fev/mar 2002): 11-22.

STROBE, Talbott. *A Era do Terror*. Tradução original *The Age of Terror*. Rio de Janeiro: Campus, 2002.

SUTTI, Paulo. *As diversas faces do Terrorismo*. São Paulo: Harbra, 2003.

VARAS, Augusto. Jaque a la democracia: terrorismo y anti-terrorismo en las relaciones sociales e internacionales contemporâneas. *Estudios Internacionales*, Año XXIII, n. 89 (Enero-Marzo 1990): 154-165.