

**ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO PARANÁ
XXXIV CURSO DE PREPARAÇÃO À MAGISTRATURA
NÚCLEO CURITIBA**

KAUANA DE MOURA E COSTA

**O ARTIGO 5º DA LEI ANTITERRORISMO (Nº 13.260/2016) E O *ITER CRIMINIS*:
A TIPIFICAÇÃO DO ATO DE PREPARAÇÃO DO CRIME**

**CURITIBA
2016**

KAUANA DE MOURA E COSTA

**O ARTIGO 5º DA LEI ANTITERRORISMO (Nº 13.260/2016) E O *ITER CRIMINIS*:
A TIPIFICAÇÃO DO ATO DE PREPARAÇÃO DO CRIME**

Monografia apresentada como requisito parcial para conclusão do Curso de Preparação à Magistratura em nível de Especialização. Escola da Magistratura do Paraná.

Orientador: Prof. Marcelo Gobbo Dalla Dea

**CURITIBA
2016**

TERMO DE APROVAÇÃO

KAUANA DE MOURA E COSTA

O ARTIGO 5º DA LEI ANTITERRORISMO (Nº 13.260/2016) E O *ITER CRIMINIS*:
A TIPIFICAÇÃO DO ATO DE PREPARAÇÃO DO CRIME

Monografia aprovada como requisito parcial para conclusão do Curso de Preparação à Magistratura em nível de Especialização, Escola da Magistratura do Paraná, Núcleo de Curitiba, pela seguinte banca examinadora.

Orientador: _____

Avaliador: _____

Avaliador: _____

Curitiba, de de 2016.

*“A violência é tão fascinante(...)
Essa justiça desafinada é tão humana e tão
errada(...)
Não estatize meus sentimentos pra seu
governo
O meu estado é independente(...)
Todo mundo sabe e ninguém quer mais
saber
Afinal, amar ao próximo é tão demodê”*

(Legião Urbana – Baader Meinhof Blues)

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	7
2 GRUPO BAADER MEINHOF (FACÇÃO/FRAÇÃO DO EXÉRCITO VERMELHO – EM ALEMÃO, ROTE ARMEE FRAKTION OU RAF): O PROPULSOR DO DIREITO PENAL DO INIMIGO	12
3 DIREITO PENAL DO INIMIGO	20
3.1 A TEORIA DO DIREITO PENAL DO INIMIGO.....	20
3.2 CRÍTICA À TEORIA DO DIREITO PENAL DO INIMIGO.....	22
3.2.1 Direito Penal do Fato.....	22
3.2.2 Direito Penal do Autor.....	24
3.2.3 Direito Penal do Inimigo e os Direito Fundamentais.....	25
4 O TERRORISMO ATUAL	27
4.1 A SOCIEDADE ATUAL E O CONCEITO DE TERRORISMO.....	27
4.2 TERRORISMO INTERNACIONAL: ATENTADO AO BATACLAN, EM PARIS, NO DIA 13 DE NOVEMBRO DE 2015.....	30
5 O ARTIGO 5º DA LEI ANTITERRORISMO (LEI Nº 13.260/2016) E O <i>ITER CRIMINIS</i>	33
5.1 ALGUMAS CONSIDERAÇÕES ACERCA DA LEI Nº 13.260/2016.....	33
5.2 O <i>ITER CRIMINIS</i>	33
5.2.1 Cogitação (<i>cogitatio</i>).....	35
5.2.2 Atos Preparatórios.....	35
5.2.3 Execução.....	36
5.2.4 Consumação.....	42
5.2.5 Exaurimento.....	43
5.3 A RELAÇÃO ENTRE O ARTIGO 5º DA LEI Nº 13.260/2016 E OS ATOS PREPARATÓRIOS DO <i>ITER CRIMINIS</i>	44
6 CONCLUSÃO	47
REFERÊNCIAS	48

RESUMO

O presente trabalho monográfico tem a intenção de trazer aspectos comparativos entre o artigo 5º da Lei Antiterrorismo (Lei nº 13.260 de 16 de março de 2016) e alguns institutos do Direito Penal como o Direito Penal do Inimigo, Direito Penal do Autor, Direito Penal do Fato, *Iter Criminis*, etc. Pretende, ainda, discorrer sobre situações históricas notórias sobre o crime de terrorismo pelo mundo como o Grupo Baader-Meinhof (também conhecido como Facção – ou Fração – do Exército Vermelho ou RAF – *Rote Armee Fraktion*, em alemão), grupo terrorista considerado possível propulsor da teoria do Direito Penal do Inimigo, bem como o atentado terrorista ao Teatro Bataclan, em Paris, ocorrido em 13 de novembro de 2015. Para tanto, foi realizada pesquisa documental e bibliográfica, sendo adotado método dialético.

Palavras-chave: Baader-Meinhof; Bataclan; Direito Penal do Inimigo; Direito Penal do Autor; Direito Penal do Fato; Lei Antiterrorismo; *Iter Criminis*.

1 INTRODUÇÃO

Considerado um dos mais destacados grupos extremistas da Europa pós-Segunda Guerra Mundial, o grupo Baader Meinhof (Facção – alguns chamam de Fração – do Exército Vermelho, também conhecido como *Rote Armee Fraktion* ou RAF) era uma organização guerrilheira alemã de ideologia de extrema esquerda. O grupo teve início em 1970, na Alemanha Ocidental, e seus principais integrantes eram Andreas Baader, Gudrun Ensslin, Ulrike Meinhof e Horst Mahler, os quais se autodefiniam como um movimento de guerrilha urbana comunista e anti-imperialista. A RAF foi responsável por demasiados ataques ocorridos na Alemanha durante três décadas. “Baader Meinhof” foi o nome que ficou popularmente conhecido pela mídia alemã, o grupo em si se denominava como Facção do Exército Vermelho e foi bastante temido à época. Depois de 28 anos de existência da organização, passando por três gerações, em 1998 o grupo anunciou o fim de suas atividades. No decorrer do presente trabalho monográfico, será explicada de forma mais detalhada a história do Grupo Baader Meinhof e posteriormente será abordado sobre o Direito Penal do Inimigo, analisado segundo Günther Jakobs e Manuel Cancio Meliá.

Partindo disso, faz-se necessário esclarecer de antemão breves considerações acerca da teoria do Direito Penal do Inimigo. O catedrático emérito do Direito Penal e Filosofia do Direito na Universidade de Bonn, na Alemanha, Günther Jakobs, afirma que há dois tipos de direito: Direito Penal do Cidadão e o Direito Penal do Inimigo. O Direito Penal do Cidadão é aquele que mantém o *status* de pessoa àqueles que violam uma norma. Esses cidadãos, mesmo violando uma norma, recebem a chance de se recompor com a sociedade, de modo que sofrem uma punição mas ainda possuem o seu papel de cidadão reconhecido pelo Estado, ou seja, ainda possuem as suas garantias penais, como, por exemplo, a do devido processo legal.¹

Já o Direito Penal do Inimigo estabelece como inimigos do Estado aqueles indivíduos que por seus atos, práticas ou comportamentos, perdem a garantia mínima de tratamento como pessoas, tendo de serem tratados como inimigos.

¹ GÜNTHER, Jakobs. MELIÁ, Manuel Cancio. **Direito Penal do Inimigo - Noções e Críticas**. 6ª ed. Trad. André Luís Callegari e Nereu José Giacomolli. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. p. 1-7

Jakobs basicamente define os inimigos do Estado como sendo aqueles que causam grande repugnância para a sociedade, ou seja, aqueles que põem a paz e a segurança social em perigo. Por conta disso, O Direito Penal do Inimigo visa desconstituir o caráter de pessoa aos indivíduos considerados inimigos para que sejam afastadas as suas garantias fundamentais, de modo que não se adota o princípio do devido processo legal contra esses indivíduos, mas sim um “procedimento de guerra”.

Günther Jakobs restringiu seu enfoque de abertura no crime de terrorismo para exemplificar a aplicabilidade da teoria do Direito Penal do Inimigo, embora também cita que essa teoria aplica-se aos crimes sexuais, ao crime tráfico de drogas, aos crimes econômicos, ao crime de racismo entre outros.²

Essa visão punitivista da teoria do Direito Penal do Inimigo foge dos dogmas adotados pelo sistema penal brasileiro atual. Tal teoria preconiza o chamado “direito penal do autor”, vez que defende o tratamento diferenciado àqueles que não proporcionam a segurança de que passarão a agir em correspondência com a norma, sendo punidos sem que exista necessariamente a prática de um delito. Além do mais, o Direito Penal do Inimigo afronta os direitos fundamentais previstos pela nossa Constituição Federal de 1988.

Em suma, as principais características da teoria do Direito Penal do Inimigo destacam-se em: a) o adiantamento da punibilidade no curso do *iter criminis*, de modo que pune-se os atos preparatórios e o crescimento das figuras delitivas abstratas e de perigo; b) pena (como coação) desproporcionalmente exacerbadas; c) extinção das garantias processuais. Tudo isso em prol de um “direito da sociedade”.

Partindo da premissa que Günther Jakobs diz ser aplicável a teoria do Direito Penal do Inimigo ao crime de terrorismo, abordar-se-á sequencialmente no trabalho monográfico breves considerações acerca deste crime no âmbito internacional.

Embora o mundo todo tenha uma certa noção do que se trata, atualmente ainda não existe uma definição concreta para o terrorismo. Basicamente, como define o Departamento de Defesa dos Estados Unidos, terrorismo trata-se de uma ameaça ou emprego ilegal de força ou de violência contra indivíduos ou

² JAKOBS, Günther, MELIÁ, Manuel Cancio, op. cit., p. 25.

propriedades para coagir ou intimidar governos/entidades visando atingir objetivos ideológicos, políticos ou religiosos.³

Seria inviável falar sobre o crime de terrorismo e não lembrar de um dos ataques que ficou conhecido pelo mundo todo. Um exemplo de ataque terrorista que chocou o mundo foi o que ocorreu em 13 de novembro de 2015, ao Teatro Bataclan, em Paris. Esse atentado fez parte de uma série de atentados terroristas ocorridos no dia 13 de novembro de 2015, na França. O massacre do Teatro Bataclan foi considerado o ataque mais mortal da série de ataques, sendo que os terroristas abriram fogo contra um público de aproximadamente 1.500 (mil e quinhentas) pessoas que assistiam a apresentação da banda de rock Eagles of Death Metal. Cerca de 80 (oitenta) pessoas morreram na noite do atentado.

Em seguida, diante da inovação legislativa, será abordado sobre a Lei Antiterrorismo (Lei nº 13.260/2016). Como ocorreram inúmeros ataques terroristas pelo mundo, a preocupação com a ocorrência desses ataques no nosso país, que hodiernamente sedia as Olimpíadas de 2016, não ficou afastada. Essa certamente foi uma das explicações da aprovação dessa nova legislação, a Lei Antiterrorismo (nº 13.260/2016).

Muito tem se falado que o Brasil, por ser a sede das Olimpíadas de 2016 e por não possuir, até então, uma lei específica que tipificasse o ato de terrorismo, foi pressionado pelo organismo internacional, - que o Brasil é membro - o GAFI (sigla em francês para o Grupo de Ação Financeira), para que fizesse uma lei contra o terrorismo. O GAFI foi criado em 1989 para combater a lavagem de dinheiro e o financiamento do terrorismo. As recomendações feitas pelo GAFI ficam implementadas no Brasil a cargo do Conselho de Controle de Atividades Financeiras (Coaf), órgão ligado ao Ministério da Fazenda.⁴

Ocorre que, caso o Brasil não cumprisse as diretrizes do GAFI, isso poderia levar a inclusão do país em uma “lista negra”, que indicaria possíveis problemas nas transações financeiras ou até mesmo poderia levar o país a ser expulso do grupo,

³ FONSECA JÚNIOR, José de Ribamar Lima da. **O combate ao terrorismo e sua crise contemporânea.** Revista **Jus Navigandi**, Teresina, ano 14, n. 2313, 31 out. 2009. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/13786>>. Acesso em: 16 jul. 2016.

⁴ CARTA CAPITAL. **Ausência de lei contra financiamento do terrorismo pode gerar sanções contra o Brasil.** 19 jan. 2015. Disponível em: <<http://www.cartacapital.com.br/internacional/ausencia-de-lei-contra-financiamento-do-terrorismo-pode-gerar-sancoes-contra-o-brasil-9737.html>> Acesso em: 17 jul. 2016

segundo o presidente da Coaf, Antônio Gustavo Rodrigues, em uma reportagem do jornal *Carta Capital* de janeiro de 2015.⁵

Nessa reportagem, Rodrigues informou a gravidade da situação caso o Brasil entrasse nessa “lista negra” do GAFI, alertando que

Seria um constrangimento diplomático. Faríamos parte de um grupo de países com deficiências na área. Os sistemas financeiros teriam que ter uma atenção maior com as transações financeiras do Brasil, o que significa mais custos e limitações.⁶

Além disso, o presidente esclareceu que em 2005 o Brasil assinou e ratificou uma convenção das Nações Unidas acerca do tema, ao qual foi exigido que os países aprovassem legislações tipificando o crime de financiamento do terrorismo.⁷

Por outro lado, alguns defendem que não houve a recomendação do GAFI quanto a criação da Lei Antiterrorismo. Um dos que defendem essa posição era o Secretário Nacional de Justiça durante o governo de Lula, Pedro Abramovay. Para Abramovay, existia um movimento ligado ao combate do terrorismo de repercussão internacional que acabaria fazendo uma pressão política sobre os países para que tivessem uma legislação tipificando o terrorismo, porém essa pressão nunca conseguiria de fato obrigar nenhum país a ter essa criminalização.⁸

Por essas e por outras justificativas é que foi dado o impulso para que o projeto de lei (nº 2016/15) fosse aprovado pelo Plenário da Câmara dos Deputados em 24 de janeiro de 2016. A Câmara e o Senado divergiram em algumas questões sobre o tema, mas prevaleceu a posição dos Deputados, que deixaram de lado o “extremismo político” como definição de terrorismo. Posteriormente, o projeto de lei foi aprovado pelo Senado Federal em 28 de outubro de 2015, por 38 votos a favor e 18 contra.

A lei entrou em vigor em 16 de março de 2016 e foi a partir de então que houveram algumas questões críticas acerca de seu texto.

Sendo assim, por fim, depois de feita uma análise ao artigo 5º da questionada lei vigente é que surgiu a escolha do presente tema. Esse artigo traz em seu caput

⁵ CARTA CAPITAL, op. cit.

⁶ Id.

⁷ Id.

⁸ SCHREIBER, Mariana. **O Brasil precisa de uma lei antiterrorismo?** BBC Brasil, Brasília, 21 de out. 2015. Disponível em: <http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2015/10/151020_lei_terrorismo_ms_cc> Acesso em: 23 jul. 2016

uma polêmica questão, qual seja a possibilidade de o legislador fazer com que a lei passe a tipificar o ato de preparação do crime. É partindo dessa premissa que se faz a comparação com o instituto do Direito Penal chamado de *iter criminis*, também conhecido como “o caminho do crime”. Não se pode deixar de ressaltar que diante do Direito Penal, o segundo ato do *iter criminis*, que é o ato de preparação do crime, até então, nunca interessou ao Direito Penal, haja vista não interferir, em regra, no bem jurídico tutelado. Embora o ato de preparação não seja punido pelo sistema penal brasileiro, via de regra, existem casos concretos que o ato de preparação pode caracterizar crime, porém isso depende especificamente de cada caso concreto. Exemplos serão trazidos no capítulo que abordará tal assunto.

Diante de todos esses aspectos trazido resumidamente pode-se ter uma noção básica dos pontos que serão dissertados no presente trabalho, de modo que a pretensão nesse momento foi esclarecer rapidamente cada capítulo e seus tópicos, sendo que maiores explicações serão abordadas no decorrer da monografia.

2 GRUPO BAADER MEINHOF (FACÇÃO/FRAÇÃO DO EXÉRCITO VERMELHO – EM ALEMÃO, *ROTE ARMEE FRAKTION* OU RAF): O PROPULSOR DO DIREITO PENAL DO INIMIGO

No ano de 1963 a Força Aérea norte-americana começou a bombardear as áreas rurais do Vietnã do Sul. Dois anos depois (1965), os bombardeios continuaram nas cidades norte-vietnamitas, e foi então que cerca de 2.000 (dois mil) estudantes fizeram uma passeata em Berlim Ocidental como forma de manifesto contrário aos ataques e aproximadamente 500 (quinhentos) desses estudantes atacaram a embaixada dos Estados Unidos.⁹

Formado pela geração pós Segunda Guerra Mundial, o movimento estudantil de Berlim (chamados de *Kommune 1, a K1*) visava contrariar a Guerra do Vietnã, a questão da energia nuclear, a pobreza no Terceiro Mundo e o que lhe parecia haver resistência em confrontar-se com o seu passado nazista. Essa juventude esquerdista alemã não aceitava o fato de que, mesmo pós guerra, o nazismo ainda imperava sobre a sociedade, de modo que não existia Partido Comunista Alemão desde 1956 e boa parte dos cargos importantes da administração pública eram ocupados por ex-nazistas. Além do mais, na visão destes jovens, havia um certo monopólio da mídia conservadora que era considerada uma rígida oponente do radicalismo estudantil.¹⁰

Um fato propulsor para a formação da RAF foi em 2 de junho de 1967, quando o Xá¹¹ do Irã, Mohammad Reza Pahlavi¹², fez uma visita à Berlim. O movimento estudantil da época aproveitou a situação para apoiar os exilados

⁹ VAGUE, Tom. **Televisonários: A História da Facção do Exército Vermelho, mais conhecida (por engano) como Grupo Baader Meinhof 1963-1993**. Trad. Leila de Souza Mendes. São Paulo: Conrad Editora do Brasil, 2001. p. 19.

¹⁰ Id.

¹¹ Significava “rei ou imperador”. Era o título dos monarcas da Pérsia (atual Irã) e do Afeganistão e, muitas vezes, fazia parte dos nomes por que eram conhecidos. Era na sua origem um título de nobreza dos monarcas da Pérsia e também o termo pelo qual esses monarcas acabaram por ficar conhecidos na maioria dos países ocidentais no período tardio da monarquia iraniana.

¹² Foi o último xá do Irã, que tomou o poder em 1941. Foi deposto na Revolução Iraniana em 1979. Mohammad Reza Pahlavi chegou ao poder durante a Segunda Guerra Mundial depois que uma invasão anglo-soviética forçou a abdicação de seu pai, Reza Xá. Durante seu reinado, a indústria petrolífera iraniana foi estatizada por um breve período, sob o governo democraticamente eleito do primeiro-ministro Mohammed Mossadegh, derrubado por um golpe de Estado patrocinado por Estados Unidos e Grã-Bretanha que acabou por trazer de volta as empresas de petróleo estrangeiras.

iranianos e realizar protestos contra o desrespeito aos direitos humanos que ocorria no Irã, principalmente no que diz respeito ao descaso com as classes menos favorecidas. Neste mesmo dia, após a ocorrência de grandes manifestação, um estudante chamado Benno Ohnesorg foi morto a tiros por um policial. Tal ocorrência estimulou – ou revoltou – ainda mais a juventude de esquerda alemã.¹³

A Facção¹⁴ do Exército Vermelho tinha por base a ideologia comunista da época, a exemplo, o movimento estudantil alemão dos anos 60. Os principais integrantes da RAF eram Andreas Baader¹⁵, Gudrun Ensslin¹⁶, Horst Mahler¹⁷ e Ulrike Meinhof¹⁸. Em 1968, Andreas, Ensslin e mais dois militantes (Thorwald Proll e Horst Söhnlein) atearam fogo nas lojas de departamento Schneider e Kaufhof, em Frankfurt, ato pelo qual não teve vítimas mas que provocou um prejuízo material enorme. O grupo não foi muito cauteloso no intento criminoso, de maneira que a polícia de Frankfurt não demorou para identifica-los. Nesse tempo, o grupo estava hospedado no apartamento de uma conhecida e a polícia de Frankfurt já havia recebido dicas sobre a identificação e o paradeiro dos autores do incêndio, foi então que Andreas, Ensslin, Proll e Söhnlein foram detidos. Os quatro foram condenados a três anos de prisão pelo incêndio, mas em junho 1969 receberam uma condicional temporária. Em novembro do mencionado ano a condicional foi revogada pela Suprema Corte Federal ordenando que os quatro voltassem para a cadeia, mas somente Horst Söhnlein acatou a ordem, enquanto os outros três fugiram para Paris. Posteriormente, Proll acabou se entregando a polícia, como fizera Söhnlein, e nenhum dos dois passaram a fazer mais parte do grupo. Pouco tempo depois, Andreas e Ensslin mudaram-se para a Itália, onde receberam a visita do advogado

¹³ VAGUE, Tom, op.cit. p. 21.

¹⁴ Decorrente de uma terminologia alemã, a palavra *fraktion* ao ser traduzida indica a possibilidade de ser tanto “Facção” quanto “Fração”. É por isso que muitas pessoas referem-se ao grupo como Fração do Exército Vermelho (*Rote Armee Fraktion – RAF*).

¹⁵ Era considerado o fundador, líder e principal teórico anticapitalista e marxista da RAF.

¹⁶ Descendente do filósofo Hegel, era formada em literatura inglesa, alemã e Educação pela Universidade de Tübingen, foi co-fundadora da RAF e a principal influência na politização de Andreas Baader, de quem foi namorada.

¹⁷ Advogado de ideologia política radical de esquerda, maoísta e um dos quatro fundadores da RAF, junto com Baader, Meinhof e Ensslin.

¹⁸ Conhecida jornalista de publicações de esquerda na Alemanha Ocidental dos anos 60, largou a profissão para entrar na clandestinidade e participar da guerrilha armada marxista junto com Andreas Baader e Gudrun Ensslin, de quem se tornara admiradora depois de seus primeiros atos de protesto contra a sociedade alemã da época.

Horst Mahler. Mahler os incentivou a voltar para a Alemanha para se fortalecerem como um grupo de guerrilha clandestino.¹⁹

Até então, Ulrike Meinhof não era uma integrante significativa da RAF. Na realidade, ela ainda não fazia parte do grupo mas os apoiava por meio de petições – que acabavam sendo rejeitadas –, porém com a volta do grupo a Alemanha os laços entre eles, principalmente com Gudrun, foram estreitados. O grupo passou a viver na clandestinidade e pouco tempo depois Baader foi preso durante uma batida policial por portar documentos falsos. Meinhof, por ser jornalista, se valeu do ofício para visitar Baader na prisão e facilitar a comunicação e a visita disfarçada dos demais membros com ele. Foi então que surgiu a ideia de que Ulrike conseguisse encontros com Baader no Instituto Alemão de Estudos Sociais em Dahlem com a falsa finalidade de entrevistá-lo para a elaboração de um livro, e decorrente disso conseguirem resgata-lo. Os encontros foram autorizados e na primeira data, quando Baader e Meinhof estavam na sala sob a vigilância de policiais, o restante do grupo invadiu o local e libertou Andreas. A partir de então, foram espalhadas fotos de Andreas e Ulrike pelo país e o grupo foi procurado por “Grupo Baader Meinhof”, pelo qual ficou popularmente conhecidos pela mídia alemã.²⁰

Em 1970, o grupo e seus militantes resolveram ir para um campo de treinamento do *Al Fatah*²¹, em Aman, na Jordânia. O treinamento básico da OLP (Organização para Libertação da Palestina) consistia em uma espécie de programa turístico revolucionário. Não se tratava realmente do que o grupo almejava, o que motivou Baader a reclamar para receberem treinamento militar que se adequasse ao serviço, que ele chamava de atividades de guerrilha urbana. Durante o treinamento o grupo teve algumas complicações com a OLP, mas acabaram entrando em um acordo e a RAF voltou para Berlim Ocidental.²²

Após o retorno a Alemanha, enquanto prosseguiam os preparativos para a luta de resistência, o grupo planejou realizar assaltos conjuntos a três bancos na mesma hora para arrecadarem dinheiro e armas. Esse plano ficou conhecido como “golpe triplo” e o intento foi concluído positivamente. A RAF também realizou

¹⁹ VAGUE, Tom, op. cit. p. 23-29

²⁰ VAGUE, Tom, op. cit. p. 30-34

²¹ É uma organização política e militar, fundada em 1959. É a maior facção da Organização para a Libertação da Palestina (OLP), uma confederação multipartidária. Pode ser definido como um partido de centro-esquerda no contexto da política palestina. É essencialmente nacionalista e Laico. O partido atualmente prega a reconciliação entre palestinos e israelenses. Esta é uma das principais razões de sua aceitação internacional.

²² VAGUE, Tom, op. cit. p. 35-39

ataques à bomba contra diversas instalações militares, roubos de carros, falsificações de documentos, alugueis de diversos apartamentos etc. Neste mesmo ano, Horst Mahler e alguns integrantes do grupo foram presos durante uma tocaia policial em um dos apartamentos alugados em Berlim.²³

Ainda em 1971, mais precisamente no mês de fevereiro, no rastro de toda a publicidade em volta da Facção do Exército Vermelho, surge outro grupo de extrema esquerda, “O Coletivo de Pacientes Socialistas”²⁴ (SPK). Tal grupo passou a se armar e se juntou à RAF, colocando os seus membros disponíveis para aumentar o que restou do grupo de guerrilha urbana. Logo depois, o “Movimento 2 de Junho”²⁵ (J2M), foi formado como uma espécie de alternativa anarco-situacionista à Facção do Exército Vermelho. No decorrer do tempo, ocorreram inúmeros ataques por parte da Facção do Exército Vermelho. Entre roubos de carros, falsificações de documentos, assaltos a bancos, trocas de tiros com policiais, bombardeios, invasões a estabelecimentos da administração pública para furto de passaportes, carimbos etc, muitas pessoas foram mortas ou feridas – principalmente policiais e membros do grupo –, bem como vários integrantes da Facção do Exército Vermelho foram presos.²⁶

Somente em junho de 1972, depois de um confronto árduo entre a Bundeskriminalam²⁷ (BKA) e Andreas Baader, juntamente com outro integrante da RAF, é que conseguiram prender o líder da Facção do Exército Vermelho. Ainda no mesmo mês, Gudrun Ensslin e Ulrike Meinhof foram presas, respectivamente. Os principais prisioneiros da RAF passaram o primeiro ano de encarceramento em celas separadas, isolados não apenas dos demais prisioneiros mas também uns dos outros. Ulrike Meinhof passou um ano em integral isolamento acústico, depois foi transferida para a prisão de Ossendorf, onde passou mais 8 (oito) meses em total isolamento acústico. Depois de todo esse tempo isolada, Ulrike conseguiu ser transferida para uma cela adequada devido as greves de fome que o restante do

²³ VAGUE, Tom, op. cit. p. 40-42

²⁴ Foi um coletivo de pacientes alemães que, 1970 e 1971, combatia os médicos como “inimigos” da classe, via o capitalismo como a causa das doenças físicas e mentais e usava a doença como arma contra a sociedade capitalista.

²⁵ Foi uma organização de extrema esquerda dedicada a ações de guerrilha urbana na República Federal Alemã dos anos 70. O nome do grupo refere-se à data da morte de Benno Ohnesorg, um jovem estudante pacifista que foi baleado pela polícia durante uma manifestação contra o xá do Irã em Berlim Ocidental, no ano de 1967.

²⁶ VAGUE, Tom, op. cit. p. 52-54

²⁷ Agência federal de investigações, dos governos da Alemanha e Áustria. O trabalho desempenhado por este órgão é bem parecido com o do FBI (Federal Bureau of Investigation).

grupo fez para reivindicar. O encarceramento dos principais membros da RAF só deu ainda mais popularidade ao grupo, fortalecendo a sua estrutura política. De 1970 a 1972, a polícia procurou cerca de 40 (quarenta) pessoas. Já em 1974, esse número saltou para 300 (trezentos) e a BKA possuía em torno de 10.000 (dez mil) nomes de simpatizantes do grupo em seus arquivos.²⁸

Os principais integrantes da Facção do Exército Vermelho – incluindo Jan-Carl Raspe e Holger Meins que também se tornaram membros principais no decorrer do tempo – foram indiciados por vários crimes, incluindo assassinatos, sendo que com relação a alguns dos crimes já possuíam condenações. Nesse momento, Horst Mahler não era mais considerado como um dos principais integrantes pela própria RAF, pois começou a ser ignorado pelo grupo desde quando não aceitou a passar pelas greves de fome. Nessa época, todos os membros encontravam-se presos em estabelecimentos diferentes, mas em 1974, com exceção de Holger Meins, que continuou em Wittlich por motivos de saúde, acabaram unindo-se na ala de segurança máxima no presídio de Stammheim. No mesmo ano (1974), Holger Meins faleceu por inanição. Quando os membros da RAF ficaram presos em Stammheim conseguiram alguns benefícios como a permissão de ficarem juntos durante várias horas, todos os dias, e de receberem visitas quase diárias de seus advogados.²⁹

Desde a prisão dos líderes da RAF, a SPK e a J2M continuavam os seus ataques pela Alemanha. Em 21 de maio de 1975 se iniciou o julgamento de Gudrun Ensslin, Andreas Baader, Ulrike Meinhof, e Jan-Carl Raspe, em Stammheim. No dia 19 de agosto de 1975, 26º dia, os réus foram acusados conjuntamente por 4 (quatro) assassinatos, 54 (cinquenta e quatro) tentativas de homicídio e formação de quadrilha.

A relação entre Ensslin e Meinhof chegara ao seu pior momento – as duas passaram a não se entender mais desde 1974, desde quando foram para o presídio de Stammheim, em Stuttgart. Em abril de 1976, o conflito entre elas se intensificou, de modo que Ensslin passou a acreditar que Meinhof “estava tentando ter um colapso” dentro do presídio para conseguir sair da RAF. No dia 6 de maio de 1976, Ulrike Meinhof foi encontrada enforcada, pendurada na grade da janela de sua cela. Segundo a versão oficial, ela amarrou uma corda feita com as tiras de toalhas em volta do pescoço, subiu em um banquinho, prendeu a corda nas grades da janela e

²⁸ VAGUE, Tom, op. cit. p. 66-77

²⁹ VAGUE, Tom, op. cit. p. 76-79

pulou. Diz-se ter sido “suicídio por estrangulamento, sem fatores externos”. Uma segunda perícia de necropsia, solicitada pela irmã de Ulrike Meinhof e pelo seu advogado de defesa, contatou a mesma conclusão do laudo original. Todavia, posteriormente, uma Comissão Internacional de Investigação encontrou indícios de estupro: o exame químico inicial tinha dado positivo para o teste de esperma na região genital. No entanto, os testes posteriores constataram como negativo. Houve também certa dúvida quanto à utilização de uma corda de toalha poder ter sido presa nas grades sem qualquer ajuda. Além do mais, o que causava bastante estranheza era o fato de que Meinhof escrevia sobre todos os seus atos, mas não escreveu sobre seu ato final. A questão do suicídio de Ulrike foi demasiadamente questionado por muitas pessoas de fora e principalmente por seus companheiros.³⁰

Depois do suicídio de Ulrike Meinhof, houve o assassinato do Procurador-Geral, Siegfried Buback³¹, em 7 de abril de 1977 e o assassinato do banqueiro alemão Jürgen Ponto, dono do Dresdner Bank (o segundo maior da Alemanha), em 30 de julho de 1977, ambos manejados pelos integrantes da RAF. Também houve o sequestro do presidente da Confederação das Associações de Empregados da Alemanha e da Confederação da Indústria Alemã, Hanns Martin Schleyer³², no dia 5 de setembro de 1977 pela RAF. No dia 13 de outubro de 1977, um avião da Lufthansa foi sequestrado por terroristas palestinos, os quais declararam seu apoio à RAF e exigiram a libertação dos líderes presos em Stammheim. O sequestro durou até o dia 18 de outubro de 1977, até que a unidade especial da Polícia Federal Alemã, a GSG-9³³, conseguiu entrar em ação e libertar os 91 reféns que estavam dentro do avião. Três, dos quatro sequestradores palestinos, foram mortos e a única pessoa que foi executada dentro do avião foi o piloto Jürgen Schumann. No mesmo dia (18 de outubro de 1977, no período da madrugada), os três restantes líderes da

³⁰ VAGUE, Tom, op. cit. p. 91-92

³¹ Foi Procurador-Geral da República Alemã. Era considerado uns dos maiores inimigos da RAF pela implacável perseguição jurídica aos membros da organização.

³² Foi um empresário executivo e presidente de importantes associações de negócios do país, como a Associações de Empregados da Alemanha e a Confederação da Indústria Alemã. Tornou-se mundialmente célebre como um dos personagens centrais do período de crise que dominou a Alemanha Ocidental no segundo semestre de 1977, conhecido como Outono Alemão.

³³ GSG 9 *der Bundespolizei* (anteriormente era uma abreviatura em alemão para *Grenzschutzgruppe* 9, ou em português: Grupo 9 da Guarda de Fronteira) é a unidade de resposta contraterrorista da Polícia Federal Alemã (Bundespolizei), considerada uma das mais eficientes do mundo.

RAF, Andreas Baader, Gudrun Ensslin e Jan-Carl Raspe suicidaram-se no presídio de Stammheim.³⁴

A versão oficial foi de que Springer (guarda que estava em serviço na noite do suicídio) e seus colegas foram os últimos a ver os líderes da RAF vivos, quando os colocaram para dormir às 23:00 horas. Logo após, Jan-Carl Raspe teria ouvido as notícias sobre o desfecho do sequestro em um rádio transistor clandestino e teria comunicado os demais integrantes sobre o acontecimento. Depois de todos os membros ficarem cientes do fracasso do sequestro, decidiram, por meio de um pacto, suicidar-se. Andreas Baader teria se matado com uma pistola FEG calibre 7,65 que ficara escondida na cela 715 durante as obras. Quando ele retornou à cela 719, a levou e a escondeu em seu toca-discos. Para proporcionar uma impressão de luta, teria disparado alguns tiros e então colocado os cartuchos vazios em cima da cama, depois teria recarregado, apontado o cano da arma na sua nuca e a aberto um buraco em sua própria cabeça que chegou até a testa. Na cela 716, Jan-Carl Raspe possuía uma pistola Heckler e Koch 9mm escondida atrás do rodapé. Ele teria levado o cano da arma à parte lateral da cabeça, compreendida entre o olho, a orelha, a frente e a bochecha, e puxado o gatilho. Na cela 720, Gudrun Ensslin teria se enforcado assim como fez Ulrike Meinhof, porém utilizando um fio elétrico preso à grade acima da janela. Na cela 725, outra integrante da RAF, Irmgard Möller, teria levantado o seu suéter e desferido quatro vezes o próprio peito com uma faca. Möller foi a única sobrevivente desta noite e a sua versão dos fatos se deram de modo totalmente diferente ao da versão original. Möller afirmou que na noite do suposto suicídio ela teria lido até às 4:00 horas. Antes de resolver deitar para dormir, ela chamou Jan-Carl Raspe, que imediatamente a respondeu. Às 5:00 horas, Möller teria ouvido ruídos e barulho de guinchos e a única coisa que se recorda é de um ruído em sua cabeça. Ela também afirmou que não houve pacto suicida algum. Outros prisioneiros que se encontravam nas celas do andar de baixo foram ouvidos como testemunhas e os mesmo afirmaram não terem ouvido nenhum barulho de tiro. Quanto a morte de Baader e Raspe, a exatidão do horário em que faleceram não pode ser determinada, vez que os especialistas chegaram cerca de 12 (doze) horas após o acontecimento, mas as provas científicas da morte de Baader

³⁴ DW. **Cronologia das ações da RAF na Alemanha**. 05 set. 2007. Disponível em: <<http://www.dw.com/pt/cronologia-das-a%C3%A7%C3%B5es-da-raf-na-alemanha/a-2766655>>. Acesso em: 20 ago. 2016.

apontaram que o tiro saiu de uma arma a 30 ou até 40 centímetros de distância, e isso não foi oficialmente divulgado. Em suma, várias divergências ocorreram na investigação oficial. Após a morte dos líderes da RAF em Stammheim, ocorreram manifestações em Roma, tendo quatro policiais feridos e 25 manifestantes presos. Na França, ocorreram ataques em depósitos de carros alemães e dezenas de Mercedes foram incendiadas, sendo que em uma das oficinas da Mercedes, os autores do ataque escreveram “vingança” na única parede do estabelecimento que ficou de pé. Na Grécia, dois policiais foram feridos durante um tiroteio com quatro guerrilheiros que almejavam armar bombas em uma fábrica de equipamentos eletrônicos próximo a Atenas.³⁵

O episódio em Stammheim, que ficou conhecido como “A Noite da Morte”, tirou um pouco do impulso da RAF, que já estava em sua segunda geração, diga-se de passagem, desde o início de 1975. Depois do episódio de 18 de outubro de 1977, essa geração tentou se reagrupar, mas no início de 1980 grande parte foi presa ou morta. Os principais integrantes da RAF em sua segunda geração – Siegfried Haag e Brigitte Mohnhaupt – foram presos em junho de 1978, tendo, a partir de então, formada a sua terceira geração que operou pelos anos 80 e 90. Durante todo esse tempo, desde “A Noite da Morte”, a RAF conseguiu mais alguns intentos criminosos, como a explosão de um carro-bomba na base aérea norte-americana, em 1985, que deixou dois mortos. Foram assassinados Karl Heinz Beckurts – cientista nuclear da Siemens – e seu motorista em Strasslach, próximo a Munique, no ano de 1986. Em 1989, o presidente do Deutsche Bank – banco comercial mais poderoso da Europa – , Alfred Herrhausen, foi assassinado juntamente com seu motorista por uma bomba de controle remoto, perto em Frankfurt. Em 1º de abril de 1991, a RAF mata a tiros Detlev Carsten Rohwedder, chefe da Treuhand (agência governamental que supervisionava a privatização da Alemanha Oriental). Em 1993, uma bomba explodiu na penitenciária feminina de Wieterstadt às vésperas da inauguração. O ataque era reivindicado pela RAF, mas certamente foi considerado como o último. No ano de 1998, por meio de um comunicado, a RAF anunciou a sua dissolução, sendo oficialmente terminada.³⁶

³⁵ VAGUE, Tom, op. cit. p. 107-120

³⁶ DW, op, cit.

3 DIREITO PENAL DO INIMIGO

3.1 A TEORIA DO DIREITO PENAL DO INIMIGO

Sabe-se que a teoria do Direito Penal do Inimigo foi desenvolvida por Günther Jakobs, catedrático emérito do Direito Penal e Filosofia do Direito na Universidade de Bonn, na Alemanha. Tal teoria foi iniciada próximo à década de 1980, tendo sido aprimorada e, então, assumida mais precisamente em 2003. A justificativa trazida por Jakobs acerca dessa teoria foi fundada na necessidade de revolucionar conceitos clássicos do direito penal.

Inicialmente, Jakobs demonstra que existem dois tipos de direito: O Direito Penal do Cidadão e O Direito Penal do Inimigo. O Direito Penal do Cidadão, para ele, é aquele que mantém o *status* de pessoa àqueles que violam uma determinada norma. Esses cidadãos, mesmo violando uma norma, recebem a chance de se recompor com a sociedade, de modo que sofrem uma punição mas ainda possuem o seu papel de cidadão reconhecido pelo Estado, ou seja, ainda possuem as suas garantias penais, como, por exemplo, a do devido processo legal.³⁷

Já o Direito Penal do Inimigo, segundo Jakobs, estabelece como inimigos aqueles que afrontam a estrutura do Estado, isto é, aqueles indivíduos que por seus atos, práticas ou comportamentos pretendem desestabilizar a ordem nele reinante ou até destruí-lo. Esses indivíduos, por revelar um modo de vida contrário às normas jurídicas e não aceitar as regras impostas para a manutenção da coletividade, perdem a garantia mínima de tratamento como pessoas, tendo de serem tratados como inimigos. A posição de inimigos consiste na justificativa de que esses indivíduos não garantem o mínimo de segurança cognitiva do comportamento pessoal e, então, o manifesta através de suas condutas.

O posicionamento de Jakobs funda-se nas teorias filosóficas de Jean Jacques Rousseau e Immanuel Kant. Quanto às ideias do primeiro filósofo, considera-se inimigo aquele que desrespeita o contrato social, de forma que a partir de então começa-se a guerrear com o Estado, deixando de ser um de seus membros. Quanto às ideias do segundo filósofo, sustenta-se que uma pessoa ameaçadora da

³⁷ JAKOBS, Günther; MELIÁ, Manuel Cancio, op. cit. p. 1-7

comunidade e do Estado, que não acolhe as ordens desse último, deve ser considerada como inimiga.

Günther Jakobs caracteriza como inimigos do Estados aqueles que comentem crimes sexuais, crime de tráfico, crime econômico, crime de racismo entre outros, embora restringe seu enfoque de abertura ao crime de terrorismo para exemplificar a aplicabilidade da teoria do Direito Penal do Inimigo.³⁸

Nos ensinamentos de Jakobs, é trazido dois aspectos sobre a pena. Na visão dele, há a pena como coação e a pena como segurança. A primeira possui um significado simbólico, isto é, de que o fato delituoso é insignificante, de forma que a norma continua a seguir sem alteração. Já a pena como segurança não obtém caráter simbólico, pois ela produz fisicamente algo. Nesse aspecto, a pena tem como objetivo a prevenção especial, pois a partir do momento em que o agente cumpre pena, esse não tem como cometer crimes. A pena como segurança visa estritamente proteger a sociedade do indivíduo perigoso.

Dito isso, e não coincidentemente, foi trazido ao presente trabalho em seu primeiro capítulo a história da Facção do Exército Vermelho. Como pode-se perceber, a teoria de Jakobs foi iniciada exatamente em meados para o final dos acontecimentos ocorridos pelo grupo terrorista Baader Meinhof. Na Alemanha, à época, havia grande realidade terrorista, o que incentivou o doutrinador a criação de tal teoria.

Em suma, Jakobs basicamente define os inimigos do Estado como sendo aqueles que causam grande repugnância para a sociedade, ou seja, aqueles que põem a paz e a segurança social em perigo. Por conta disso, O Direito Penal do Inimigo visa desconstituir o caráter de pessoa aos indivíduos considerados inimigos para que sejam afastadas as suas garantias fundamentais, de modo que não se adota o princípio do devido processo legal contra esses indivíduos, mas sim um “procedimento de guerra”.

³⁸ JAKOBS, Günther; MELIÁ, Manuel Cancio, op. cit., p. 25.

3.2 CRÍTICA À TEORIA DO DIREITO PENAL DO INIMIGO

A teoria do Direito Penal do Inimigo possui diversas críticas por parte dos doutrinadores. Uma das críticas é que o inimigo, pela posição de Jakobs, não possui direitos processuais, como o da ampla defesa, vez que por ser um indivíduo que ameaça a ordem pública, este não é considerado sujeito na relação jurídico-processual.

Tem-se que o Direito Penal do Inimigo encontra-se amparado pelo positivismo criminológico de Cesare Lombroso, Enrico Ferri e Rafael Garofalo, os quais pregavam um sistema penal em conformidade com uma verdadeira necessidade de uma defesa social. Diante desse amparo, entende-se que o crime é propriedade de determinados indivíduos que se distinguem das pessoas consideradas normais.

Além disso, a teoria em questão pretende antecipar o círculo de proteção da norma jurídica, passando a sancionar, inclusive, os atos preparatórios sem qualquer redução de punição.

Outra crítica bastante feita é que o Direito Penal do Inimigo põe em prática a teoria do Direito Penal do Autor – que será abordada ainda neste capítulo. Apenas a título de breve comentário acerca da teoria do Direito Penal do Autor, sabe-se que o nosso sistema penal brasileiro não adotada essa teoria. Tal teoria prepondera a pessoa do agente ao invés do fato cometido por ele, e isso é considerado um retrocesso por boa parte dos doutrinadores brasileiro, vez que afronta o princípio garantista da materialização do fato.

Ademais, a teoria do Direito Penal do Inimigo afronta diretamente os direitos fundamentais previstos na Carta Magna, o que será abordado também ainda neste capítulo mais a frente.

3.2.1 Direito Penal do Fato

Entende-se por Direito Penal do Fato a análise da ação praticada pelo acusado e não quem está praticando a ação. Nas palavras de Claus Roxin

Por direito penal do fato se entende uma regulação legal, em virtude da qual a punibilidade se vincula a uma ação concreta descrita tipicamente e a sanção representa somente a resposta ao fato individual, e não a toda a condução de vida do autor ou aos perigos que no futuro se esperam do mesmo.³⁹

Pelo Direito Penal do Fato ninguém pode ser punido estritamente por questões pessoais, ao contrário disso, deverá haver a punição decorrente do fato criminoso. O sistema penal brasileiro adota tal teoria, de modo que analisa-se o fato criminoso ocorrido, não resguardando punição a quem não o cometeu, independentemente de quem seja.

A questão do Direito Penal do Fato encontra-se dentro da análise da culpabilidade. Isto é, a culpabilidade do ato é a reprovação do agente por aquilo que ele fez, levando-se em conta a sua capacidade de autodeterminação.

Ressalta-se que, conforme afirmam Zaffaroni e Pierangeli, o Direito Penal do Fato – ou Direito Penal do Ato, como chamam esses autores –, na prática, não se realiza perfeitamente em nenhum país. Aduzem esses doutrinadores que

Sem embargo, uma coisa é constatar esse dado de realidade e outra, muito diferente, é sustentar teorias que não só tratem de conter ou controlar a deformação do direito penal de ato pela prática do sistema, como também constitua verdadeiras racionalizações justificantes de tais práticas. Como o são, em definitivo, as teses que em qualquer medida, e mediante qualquer argumento (materialista no perigosismo, idealista na culpabilidade de autor) postulam um direito penal de autor ou o introduzem, sub-repticiamente, na construção dos conceitos do saber penal.⁴⁰

Ante o que foi demonstrado por Zaffaroni e Pierangeli, nota-se que por mais que um determinado país adote a teoria do Direito Penal do Fato, essa teoria não é aplicada plenamente, de maneira que sempre haverá certa interferência do Direito Penal do Autor.

³⁹ ROXIN, Claus. **Derecho Penal - Parte General**. Madrid: Civitas, 1997. t.1. p. 176-177

⁴⁰ ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal Brasileiro V. 1 – Parte Geral**. 7ª ed revisada e atualizada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 107-108

3.2.2 Direito Penal do Autor

No Direito Penal do Autor o enfoque deixa de ser propriamente a análise do fato criminoso passando à análise do agente que cometeu tal fato. Aqui é levado em consideração a pessoa do agente, ou seja, quem cometeu o fato criminoso. De igual modo, nas palavras de Roxin tem-se que “se tratará de um direito penal do autor quando a pena se vincule à personalidade do autor e seja a sua antissocialidade e o grau da mesma que determinem a sanção”⁴¹.

Nos ensinamentos de Zaffaroni e Pierangeli temos que

Ainda que não haja um critério unitário acerca do que seja o direito penal do autor, podemos dizer que, ao menos em sua manifestação extrema, é uma corrupção do direito penal, em que não se proíbe o ato em si, mas o ato como manifestação de uma “forma de ser” do autor, esta sim considerada verdadeiramente delitiva. O ato teria valor de sintonia de uma personalidade; o proibido e reprovável ou perigoso, seria a personalidade e não o ato. Dentro desta concepção não se condena tanto o furto, como ser “o ladrão”, não se condena tanto o homicídio como o ser homicida, o estupro, como o ser delinquente sexual etc.⁴²

Assim como o Direito Penal do Fato, o Direito Penal do Autor também faz parte de uma análise do direito penal de culpabilidade. Fala-se aqui, portanto, em culpabilidade de autor, que reprovava o homem como ele é, e não por aquilo que fez. Além disso do direito penal de culpabilidade, o Direito Penal do Autor diz respeito ao direito penal de periculosidade e os autores acrescentam afirmando o seguinte

Seja qual for a perspectiva a partir da qual se queira fundamentar o direito penal de autor (culpabilidade de autor ou periculosidade), o certo é que um direito que reconheça, *mas que também respeite* a autonomia moral da pessoa, jamais pode penalizar o “ser” de uma pessoa, mas somente o seu agir, já que o direito é uma ordem reguladora de conduta humana. Não se pode penalizar um homem por ser como escolheu ser, sem que isso viole a sua esfera de autodeterminação.⁴³

O direito penal que segue um ponto de vista antropológico que considera o homem incapaz de se autodeterminar (sem capacidade de aptidão de escolha entre

⁴¹ ROXIN, Claus, op. cit. p. 176-177

⁴² ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique, op. cit. p. 107

⁴³ Id

o bem e o mal) só pode ser Direito Penal do Autor, pois aqui analisa-se o agente conforme a sua imputabilidade.

Verifica-se, portanto, que a Teoria do Direito Penal do Inimigo de Günther Jakobs (abordada no tópico 3.1) de certa forma é envolta ao Direito Penal do Autor, uma vez que classifica o indivíduo pela preocupação com a ofensividade de suas ações e omissões relevantes.

3.2.3 Direito Penal do Inimigo e os Direito Fundamentais

As normas que legitimam os direitos fundamentais possuem valores basilares do nosso ordenamento jurídico. Alguns doutrinadores consideram que os direitos fundamentais surgiram com a Magna Carta inglesa de 1215. O Constitucionalista José Joaquim Gomes Canotilho ensina que a positivação dos direitos fundamentais teve início a partir da Revolução Francesa, com a Declaração dos Direitos do Homem (*Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen*, em 1789).⁴⁴

Os primeiros direitos fundamentais tem o seu surgimento voltado à indispensabilidade de se impor limites e controles aos atos praticados pelo Estado e suas autoridades constituídas. Assim, nasceram como uma custódia à liberdade do indivíduo em relação à intervenção abusiva do Estado.

Direitos fundamentais são a base de todo sistema jurídico que confere aos seus cidadãos os seus direitos e suas garantias inalienáveis. A diferença dos direitos do cidadão e o do inimigo viola o direito elementar que é o da igualdade. Por pior que seja a conduta do indivíduo, ninguém, nem o Estado, pode tratá-lo com desigualdade e o desprover dos mais essencial direito. A partir do momento em que é permitida esse tratamento desigual, estará se abrindo justificativa para que outras restrições venha a serem feitas, sempre com a desculpa de que se está priorizando a proteção dos cidadãos.

Não há como sustentar que haja possibilidade de um Direito Penal do Inimigo em um Estado de Direito com garantidas constitucionais do devido processo legal,

⁴⁴ PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional Descomplicado**. 14^a ed. São Paulo: Método, 2015. p. 97-98

presunção de inocência, ampla defesa, proporcionalidade, legalidade entre outras. Não situações contraditórias e incompatíveis.

A partir do momento em que se permite ao Estado a extinção dos direitos e garantias estará permitindo o início de um retrocesso, do qual levou anos de luta para o reconhecimento de tais garantias.

4 O TERRORISMO

4.1 A SOCIEDADE ATUAL E O CONCEITO DE TERRORISMO

Embora já existisse na prática em outros tempos, o termo “terrorismo” propriamente dito surgiu durante o período da Revolução Francesa, entre os anos de 1793-1794. Nessa época, milhares de pessoas foram submetidas à guilhotina sem direito algum a julgamento público, tampouco a uma defesa perante o Tribunal Revolucionário, o qual foi criado pelos jacobinos. A finalidade desse tribunal era de propagar o terror e assim evitar que existisse oposição ao seu sistema. A execução de todas essas pessoas deu início à fase da Revolução conhecida como *Reino do Terror*, comandado por Maximilien de Robespierre, líder dos jacobinos.⁴⁵

Em que pese atualmente ainda não haja um consenso a respeito de um conceito universal de terrorismo, toda parte do mundo possui uma concepção própria que, via de regra, se assemelha as demais. A título de exemplo, um dos conceitos de terrorismo é que trata-se de uma ameaça ou um emprego ilegal de força ou de violência contra indivíduos ou propriedades para coagir ou intimidar governos/entidades visando atingir objetivos ideológicos, políticos ou religiosos. Essa definição é dada pelo Departamento de Defesa dos Estados Unidos (DOD ou *Department of Defense*).⁴⁶

O Código Penal Alemão, em seu artigo 129a, demonstra uma conceituação legislativa sobre o terrorismo

129a §. Formação de associações terroristas

(1) Quem funde uma associação cujos objetivos ou atividades são destinadas a tornar

1. assassinato, homicídio ou genocídio (§§ 211, 212 ou 220a)
2. crimes contra a liberdade pessoal nos casos de § § 239a ou 239b ou
3. infrações definidas no § 305a ou fato punível constituem um perigo público, em casos dos §§ 306 a 306C, ou 307 inciso 1 a 3, do § 308

⁴⁵ RODRIGUES, Sérgio. **Palavra “terrorismo” nasceu na Revolução Francesa**. Revista VEJA, 20 de abril de 2013. Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/blog/sobre-palavras/palavra-da-semana/palavra-terrorismo-nasceu-na-revolucao-francesa/>>. Acesso em: 27 ago. 2016.

⁴⁶ FONSECA JÚNIOR, José de Ribamar Lima da. **O combate ao terrorismo e sua crise contemporânea**. Revista *Jus Navigandi*, Teresina, ano 14, n. 2313, 31 out. 2009. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/13786>>. Acesso em: 27 ago. 2016.

parágrafo 1 a 4 do § 309 inciso 1 a 5, da §§ 313, 314 ou 315 inciso 1, 3 ou 4 do § 316b n.º 1 ou 3, ou § 316oC n.º 1 a 3 ou que participa de uma associação desse tipo como um membro, ele será punido com pena privativa da liberdade por um até dez anos.

(2) Se o autor pertence aos líderes ou autores intelectuais, então pena privativa de liberdade será reconhecido na liberdade não inferior a três anos.

(3) Aqueles que apoiam uma associação de as descritas no parágrafo 1, ou fazer propaganda para ele, será condenado a pena privativa de liberdade de seis meses a cinco anos.

(4) O tribunal pode reduzir a pena a seu critério (§ 49, n.º 2) para cotistas quem é a culpa cuja colaboração é cada vez menos importante, nos casos previstos nos n.os 2 e 3.

(5) § 129 parágrafo 6 aplica-se conforme o caso.

(6) Além da privação de liberdade de pelo menos seis meses, o tribunal pode negar a capacidade de ocupar cargos públicos e a capacidade de obter direitos ao abrigo eleições públicas (§ 45, parágrafo 2).

(7) Em casos dos parágrafos 1 e 2, o tribunal pode ordenar sujeito à autoridade de fiscalização (§ 68 parágrafo I).

Também partindo de uma definição legislativa, a nossa atual Lei Antiterrorismo (nº 13.260/2016) traz o conceito de terrorismo como sendo

Art. 2º. O terrorismo consiste na prática por um ou mais indivíduos dos atos previstos nesse artigo, por razões de xenofobia, discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia e religião, quando cometidos com a finalidade de provocar terror social ou generalizado, expondo a perigo pessoa, patrimônio, a paz pública ou a incolumidade pública.

Após trazer essas três definições, percebe-se que o crime de terrorismo possui um grande número de conceitos e essa quantidade se dá pelo fato de que o terrorismo é um fenômeno de grande complexidade, cujo conceito deriva de uma árdua tarefa de compreensão sobre as suas causas, objetivos, motivações etc.

O crime de terrorismo possui uma afinidade inicial com os crimes comuns, pois ele se utiliza, geralmente, do cometimento de atos que já são tipificados na lei penal. O que distingue, basicamente, o crime de terrorismo dos demais crimes comuns é que aquele se apresenta em um momento posterior, dependente do seu impacto social, que o torna mais gravoso do que o crime comum utilizado como meio. Essa caracterização mais gravosa é representada pelo espalhamento do sentimento de terror.⁴⁷

Considerando que o terrorismo tem como destinação a criação de um sentimento de terror, percebe-se que a sua essência, ou seja, o seu intento, se manifesta como uma forma de atingir o estado psíquico. Dessa forma, por ser um

⁴⁷ WAINBERG, Jacques A. **Mídia e terror: comunicação e violência política**. São Paulo: Paulus, 2005. p. 15

ato de finalidade subjetiva, tem como estratégia, de certa forma, a comunicação, de maneira que a intenção do ato terrorista não encontra-se somente na vontade de acarretar dano material, mas sim de passar uma mensagem maior do que isto, que pode ser entendido como o dano psíquico, visando que se atinja de maior forma a sociedade. Nesse sentido, entende-se que o terrorismo, portanto, se manifesta não tanto como uma ameaça de dano propriamente dito, mas sim como uma representação de um possível dano.⁴⁸

O terrorismo atual destaca-se não apenas pela severidade de seus ataques, com um maior potencial de lesividade, mas pela sua afronta a moralidade e o desrespeito às legislações vigentes, repudiando qualquer comprometimento com a ética, e possuindo, ainda, como dito acima, uma característica marcante que visa surpreender e aterrorizar a população.

Além do mais, evidencia-se que existe uma certa relação entre o crime de terrorismo e a necessidade de comunicabilidade, de forma que através da publicidade se tem um resultado mais eficaz. Segundo Jacques A. Wainberg “esse fenômeno social e político do terror não ocorreria se não fosse também, e em essência, um fenômeno comunicacional”⁴⁹.

Até o período da Guerra Fria entendia-se que o terrorismo poderia ser “terrorismo promovido pelo Estado” ou “terrorismo contra o Estado”. Hoje em dia parece que houve uma modificação quanto esse paradigma, passando a ser um terrorismo político-ideológico-religioso, com alcance estratégico global. Um exemplo é o terrorismo jihadista (islâmico) que tem por como propósito atingir várias metas políticas e/ou religiosas. A partir disso nota-se que a motivação do terrorismo não se deu mais por uma interferência do Estado (seja ela promovida ou contra o Estado), mas sim por questões político-ideológico-religioso, sendo que a questão religiosa é considerada uma das maiores letalidades do terrorismo contemporâneo.

É sabido que atualmente o crime de terrorismo é extremamente temido pela sociedade, pois apresenta uma das maiores ameaças à segurança. Um dos casos mais chocantes que tivemos atualmente, que, a propósito, tem a ver com o terrorismo jihadista, foi o massacre ao Teatro Bataclan, em Paris, no dia 13 de novembro de 2015.

⁴⁸ CALLEGARI, André Luis; LINHARES, Raul Marques. **Terrorismo: Uma Aproximação Conceitual**. Revista Brasileira de Ciências Criminais, vol. 115/2015, Jul-Ago/2015. p. 195 - 219

⁴⁹ WAINBERG, Jacques A, op cit. p. 63

É de suma importância esclarecer tal acontecimento para que se compreenda de melhor forma a mudança do paradigma do crime de terrorismo. Sendo assim, tratar-se-á no próximo tópico sobre o ataque terrorista ao Bataclan do dia 13 de novembro de 2015.

4.2 TERRORISMO INTERNACIONAL: ATENTADO AO BATACLAN, EM PARIS, NO DIA 13 DE NOVEMBRO DE 2015

No dia 13 de novembro de 2015 – numa sexta-feira –, Paris, capital da França, sofreu uma noite de terror com cerca de 7 ataques terroristas⁵⁰. Um desses ataques ocorreu no Bataclan⁵¹, onde quatro terroristas abriram fogo contra cerca de 1.500 (mil e quinhentas) pessoas que assistiam à apresentação da banda de rock Eagles of Death Metal. Depois de uma hora de apresentação, quatro terroristas entram no salão portando fuzis AK-47 além de bombas e começaram o fuzilamento. O ataque durou aproximadamente 15 (quinze) minutos, deixando em torno de 80 (oitenta) pessoas mortas e várias feridas. Dezenas de pessoas foram feitas de refém até a polícia de Paris invadir o local e conseguir com que os terroristas fossem mortos. Após os atentados, o Governo Francês decretou estado de emergência.⁵²

Apenas a título de esclarecimento, o estado de emergência possibilita algumas medidas, entre elas, a permissão para que agentes da polícia detenham suspeitos a entrar em domicílio sem autorização judicial. O estado de emergência é amparado pela legislação antiterror da França e após os atentados de 13 de novembro de 2016 foi estendido durante três meses.⁵³

⁵⁰ Os ataques ocorreram em diferentes pontos em Paris: nos arredores do Stade de France, onde acontecia uma partida entre França e Alemanha; no Bataclan, onde ocorria um show da banda de rock Eagles of Death Metal; e em cafés e restaurantes próximos ao Canal Saint-Martin.

⁵¹ O Bataclan é uma sala de espetáculos localizada no 11.º arrondissement de Paris, na França. Foi construído em 1864 pelo arquiteto Charles Duval. O seu nome refere-se a "Ba-Ta-Clan", uma opereta de Jacques Offenbach.

⁵² GAZETA DO POVO. **Bataclan é palco de maior ataque em noite de terror em Paris**. 13 nov. 2015. Disponível em: <<http://www.gazetadopovo.com.br/mundo/bataclan-e-palco-de-maior-ataque-em-noite-de-terror-em-paris-8t13qfwml16s4mthzh0d6hpny>>. Acesso em: 28 ago. 2016

⁵³ FARIAS, Marcio de Almeida. Revista Jus Navigandi, 11/2015. **Terrorismo na França e a volta do Direito Penal do Inimigo**. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/44785/terrorismo-na-franca-e-a-volta-do-direito-penal-do-inimigo>>. Acesso em: 28 ago. 2016

O Bataclan já havia sido ameaçado outras vezes por grupos de extremistas pelo fato de que uma vez por ano realizava-se uma festa para a polícia da fronteira de Israel no local. No final do ano de 2008, homens com os rostos cobertos foram até o Bataclan e fizeram ameaças, pois haveria uma festa em homenagem a operação militar israelense que ocorria na Faixa de Gaza. No ano de 2011, um extremista islâmico foi interrogado pelo serviço de inteligência da França e confessou que o grupo planejava um atentado ao Bataclan, haja vista que os seus donos eram judeus.⁵⁴

Os ataques à Paris foram reivindicados pelo Estado Islâmico, ataques estes que podem ser considerados parte de uma continuidade de atos terroristas realizados por grupos fundamentalistas islâmicos pelo mundo. O Estado Islâmico é mira frequente de bombardeios de diversos embates que ocorrem na região. Por conta disso, enfrenta um embaraço internacional, vez que não é aliado de nenhum Estado. A ideologia desse Estado utiliza o uso da força como um mecanismo de oposição e resistência quando se trata de relações sociais, políticas, religiosas e econômicas havidas no Oriente Médio, Ásia e na África. Os conflitos envolvendo essas questões foram palco de uma longa duração de intervenção por parte dos Estados Unidos no Afeganistão e no Iraque, o que elevou as tensões entre as potências ocidentais e demais Estados.

A intervenção norte-americana ocorrida no Afeganistão foi demandada pela doutrina Bush logo após os atentados de 11 de setembro de 2001. A justificativa usada para o uso da intervenção militar foi que se tratava de legítima defesa preventiva, e isso gerou uma incongruência na doutrina de segurança nacional do governo. A França possui um discurso parecido ao dos Estados Unidos quanto à guerra contra o terror, porém o que complica a situação da França é ter havido franceses entre os terroristas presentes no dia 13 de novembro de 2015. Esse fato – de ter havido franceses entre os terroristas – deixa evidente que a resposta aos ataques sem a utilização coordenada com o serviço de inteligência interno e internacional não é suficiente para prevenir a segurança de franceses e de estrangeiros na França. Já no outro lado da história, a Síria, assim como o Iraque, são alvos frequentes de bombardeios vindo de alianças distintas, que inclusive a

⁵⁴ SCAMPARINI, Ilze. Jornal G1. **Ataque à casa de shows Bataclan, em Paris, era uma tragédia anunciada**. Edição do dia 16/11/2015. Disponível em: <<http://glo.bo/20WmjpM>>. Acesso em: 28 ago. 2016

França faz parte. A questão é que esses ataques fazem parte de uma conjuntura internacional, que decorre de uma impossível concordância entre as lideranças internacionais, no que diz respeito às complicações contra o Estado Islâmico. Sem mencionar as divergências que ocorrem dentro do próprio Estado Islâmico, como a implacável guerra entre as religiões.⁵⁵

⁵⁵ WAISBERG, Tatiana. **Atentados de Paris: falso combate ao terrorismo internacional**. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 20, n. 4520, 16 nov. 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/44594>>. Acesso em: 28 ago. 2016

5 O ARTIGO 5º DA LEI ANTITERRORISMO (LEI Nº 13.260/2016) E O *ITER CRIMINIS*

5.1 ALGUMAS CONSIDERAÇÕES ACERCA DA LEI Nº 13.260/2016

Apesar de o terrorismo ser mencionado em algumas de nossas leis brasileiras – a exemplo, no artigo 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal de 1988; artigo 2º da Lei de Crimes Hediondos (Lei nº 8.072/1990), etc –, até então não possuía uma definição legislativa do que viria a ser terrorismo.

Existem algumas justificativas para a instituição dessa lei. Além da justificativa de ser um crime do qual ainda não existia uma tipificação e um conceito legislativo, outra justificativa foi fundada na pressão que o Brasil sofreu pelo GAFI para que se fizesse tal lei devido a preocupação internacional de eventos que iriam ocorrer no nosso país (Copa do Mundo de 2015, Olimpíadas e Paraolimpíadas de 2016).

Por essas e por outras justificativas é que foi dado o impulso para que o projeto de lei (nº 2016/15) fosse aprovado pelo Plenário da Câmara dos Deputados em 24 de janeiro de 2016. A Câmara e o Senado divergiram em algumas questões sobre o tema, mas prevaleceu a posição dos Deputados, que deixaram de lado o “extremismo político” como definição de terrorismo. Posteriormente, o projeto de lei foi aprovado pelo Senado Federal em 28 de outubro de 2015, por 38 votos a favor e 18 contra.

A lei entrou em vigor em 16 de março de 2016 e foi a partir de então que houveram algumas questões críticas acerca de seu texto.

5.2 O *ITER CRIMINIS*

O *Iter Criminis* é um instituto do Direito Penal que é direcionado apenas aos crimes dolosos. Como bem diz Rogério Greco, “não se cogita, não se prepara e não

se executa um crime culposo, mas tão somente um delito doloso”⁵⁶. O *iter criminis* é composto pela fase interna, que inicia-se com a cogitação (*cogitatio*), e pela fase externa, que prossegue pela preparação (atos preparatórios), execução (atos de execução), consumação (*summaturum opus*) e exaurimento.

Nas palavras de Zaffaroni e Pierangeli

Tenhamos em consideração que o delito se inicia, cronologicamente, com uma ideia na mente do autos, por meio de um processo que abrange a concepção (ideia criminosa), a decisão, a preparação, a execução, a consumação e o exaurimento chegando a afetar o bem jurídico tutelado na forma descrita pelo tipo. Este processo ou caminho, que vai desde a concepção até o exaurimento do delito, chama-se *iter criminis*.⁵⁷

De qualquer sorte, Bitencourt também conceitua tal instituto com a seguinte concepção

Como em todo ato humano voluntário, no crime a ideia antecede a ação. É no pensamento do homem que se inicia o movimento delituoso, e a sua primeira fase é a ideação e a resolução criminosa. Há um caminho que o crime percorre, desde o momento em que germina, como ideia, no espírito do agente, até aquele em que se consuma no ato final. A esse itinerário percorrido pelo crime, desde o momento da concepção até aquele em que ocorre a consumação, chama-se *iter criminis* e compõe-se de uma fase interna (cogitação) e de uma fase externa (atos preparatórios, executórios e consumação), ficando fora dele o exaurimento, quando se apresenta destacado da consumação.⁵⁸

Somente a título de breve observação, nota-se que Cezar Roberto Bitencourt, diferentemente dos três autores antecessores, não considera parte do *iter criminis* o exaurimento, porém essa distinção será tratada de melhor forma em tópico sucessor.

O caminho do crime, como bem exposto pelos autores acima, diz respeito ao itinerário do delito, ou seja, desde quando surge a ideia do cometimento do crime até o momento que tem-se o desfecho da consumação deste ilícito penal.

A partir dos tópicos a seguir, será tratado criteriosamente cada uma das fases deste instituto penal.

⁵⁶ GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal – Parte Geral – Vol. I**. 17ª ed. Niterói: Impetus, 2015. p. 274

⁵⁷ ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal Brasileiro V. 1 – Parte Geral**. 7ª ed revisada e atualizada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 598

⁵⁸ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal – Parte Geral 1**. 17ª ed. revisada, ampliada e atualizada de acordo com a Lei n. 12.550, de 2011. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 198

5.2.1 Cogitação (*cogitatio*)

Trata-se da fase interna e inicial, ou seja, é aquela que o agente mentaliza o ato e o seu resultado, escolhendo os meios fundamentais para o desfecho da conduta hipotética e em seguida manifesta a sua conduta, colocando em prática tudo o que foi elaborado mentalmente. O agente passa por várias etapas, como se percorresse por um caminho que o levasse até a conclusão de seu intento criminoso.⁵⁹

Zaffaroni e Pierangeli fazem uma observação quanto a essa fase inicial afirmando que nem todo o *iter criminis* poderá ser punido, de maneira que se assim fosse a segurança jurídica estaria prejudicada, pois estaria punindo-se a ideia, o próprio pensamento, o que infringiria o princípio jurídico elementar de que o pensamento não pode admitir pena alguma (*cogitationis poenam nemo patitur*).⁶⁰

Seguindo a mesma ideia, Bitencourt reitera que a lei penal não pode alcançar esse momento puramente de elaboração mental do fato criminoso, pois além das razões expostas anteriormente, haveriam a impossibilidade de produção de provas e isso seria motivo que justificasse a impunibilidade da *nuda cogitatio*.

5.2.2 Atos Preparatórios

O passo seguinte é o da preparação da ação criminosa, que é chamado de atos preparatórios. Aqui inicia-se a fase externa do caminho do crime que dá início a ação objetiva.⁶¹ O agente, então, começa a munir-se de objetos necessários e meios para a prática do intento criminoso. Via de regra, assim como a cogitação, os atos preparatórios não são puníveis. Entretanto, alguns desses atos preparatórios são considerados puníveis, vez que o ato preparatório utilizado pelo agente, ou seja, a conduta exercida pelo agente encontra-se tipificada. Em outras palavras, o legislador transforma esses atos em tipos penais especiais transformando-os em exceções.

⁵⁹ GRECO, Rogério, op. cit. p. 308

⁶⁰ ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique, op. cit. p. 598

⁶¹ BITENCOURT, Cezar Roberto, op. cit. p. 199

Segundo Zaffaroni e Pierangeli, é pela não punição dos atos preparatórios que a lei amplia a tipicidade com a fórmula da tentativa, até compreender os atos que acarretam um começo de execução do crime.⁶²

Tanto Zaffaroni e Pierangeli quanto Bitencourt empregam o mesmo exemplo, como o “petrechos para falsificação de moeda” (artigo 291 do Código Penal). Além desse, os autores citam “associação criminosa” (artigo 288 do Código Penal), “simulação de autoridade para celebração de casamento” (artigo 238 do Código Penal). Esses atos, usados como uma preparação para o a execução do crime, por si só, constituem figuras delituosas.

Além do mais, a orientação adotada pelo Código Penal Brasileiro entende que “o ajuste, a determinação ou instigação e o auxílio, salvo disposição expressa em contrário, não são puníveis, se o crime não chega, pelo menos, a ser tentado” (artigo 31 do Código Penal). Aqui entra-se no aspecto da execução do crime, que então será dividido entre ato consumado ou tentado, porém isso é assunto a ser abordado no tópico posterior.

5.2.3 Execução

Após os atos preparativos tem-se os atos executórios, que são aqueles que dão início à prática do crime, melhor dizendo, são aqueles que se dirigem à realização concreta dos elementos constitutivos do tipo penal.⁶³ Nas palavras de Welzel “começam com a atividade com a qual o autor se põe em relação imediata com a ação típica”.⁶⁴

Nesse momento, faz-se necessário abordar a distinção entre os atos preparatórios e os atos executórios, devido a linha tênue de diferenciação entre os dois momentos.

Conforme aduz Bitencourt, a busca por regras gerais que distinguissem os atos preparatórios e os atos executórios pela doutrina foi intensa. Parte da doutrina define que atos preparatórios são aqueles remotos ou distantes, uma vez que não

⁶² ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique, op. cit. p. 598

⁶³ BITENCOURT, Cezar Roberto, op. cit. p. 199

⁶⁴ Welzel. **Derecho Penal Alemán**, trad. Juan Bustos Ramirez e Sergio Yáñez Pérez, Santiago, Ed. Jurídica de Chile, 1987, p. 260

seriam considerados perigosos, enquanto os atos executórios seriam aqueles mais próximos à consumação, visto que colocariam em risco o bem jurídico.⁶⁵ Várias teorias surgiram com o tempo, com a finalidade de elaborar a distinção entre os atos preparatórios e os atos executórios, merecendo destaques as seguintes.⁶⁶

A teoria subjetiva diz que haveria tentativa quando o agente manifestasse a sua conduta no sentido de praticar o ilícito penal de modo inequívoco. Essa teoria se contenta tão somente com o fato de o agente declarar a sua intenção criminosa por meio de atos inequívocos, não possuindo distinção entre atos preparatórios e atos executórios.⁶⁷ Nessa teoria qualquer ato de preparação seria um ato de tentativa, pois a vontade criminosa encontra-se presente em todas as fases.⁶⁸

A teoria objetiva divide-se em objetiva-formal e objetiva-material. A objetiva-formal foi formulada por Beling e diz que somente poderia se falar em tentativa quando o agente tivesse praticado a conduta descrita no núcleo do tipo penal, ou seja, tudo que fosse anterior a esse momento seria considerado como atos preparatórios.⁶⁹ Essa teoria foi adotada pelo Código Penal brasileiro, conforme a redação do artigo 14, inciso II, sendo que a tentativa caracteriza-se com o início da realização do tipo penal descrito.⁷⁰ A objetiva-material tende a ser uma complementação da teoria antecessora. Criada por Reinhart Frank, essa teoria diz que os atos executórios são aqueles em que se inicia a prática do núcleo do tipo penal, e imediatamente os anteriores ao início da conduta típica, de acordo com a visão de uma terceira pessoa, esta alheia aos fatos. Em outras palavras, o magistrado deve utilizar o critério do terceiro observador para aplicar a pena.⁷¹

A teoria da hostilidade ao bem jurídico foi defendida por Max Ernst Mayer – tendo como partidários Nelson Hungria e José Frederico Marques – e consiste, basicamente, em que os atos executórios são aqueles que atacam o bem jurídico tutelado, porquanto que os atos preparatórios não demonstram perigo ao bem jurídico.⁷²

⁶⁵ BITENCOURT, Cezar Roberto, op. cit. p. 199

⁶⁶ GRECO, Rogério, op. cit. p. 310

⁶⁷ GRECO, Rogério, op. cit. p. 311

⁶⁸ ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique, op. cit. p. 602

⁶⁹ Id

⁷⁰ BITENCOURT, Cezar Roberto, op. cit. p. 199

⁷¹ MASSON, Cleber. **Direito Penal Esquematizado – Parte Geral vol. 1.** 9ª ed. São Paulo: Método, 2015. p. 408

⁷² MASSON, Cleber, op. cit. p. 408

Outra teoria que merece destaque é a teoria objetivo-individual. Essa teoria é trazida por Zaffaroni e Pierangeli e permite um maior grau de aproximação entre todas as teorias trazidas. Segundo esse critério, para determinar a diferença deve-se levar em consideração o plano concreto do autor – daí a razão do individual –, nas palavras dos autores “não se podendo distinguir entre ato executivo e preparatório sem a consideração do plano concreto do autor, o que nos parece acertado”⁷³. Para esses autores, é imprescindível levar em conta o plano concreto do autor para poder configurar uma aproximação quanto a diferença entre preparação e execução, pois de outro modo seria impossível, embora ainda sim o critério objetivo-individual não é suficiente para resolver os problemas, ainda que contribua de forma mais satisfativa. Os autores, por fim, complementam “entendemos que, apesar da maior aproximação que este critério implica, a delimitação continua sendo um problema em aberto, e que a ciência jurídico-penal ainda não resolvei satisfatoriamente”⁷⁴.

Embora Bitencourt não classifique como “teoria objetivo-individual”, ainda assim faz uma especificação quanto a esse critério dizendo que nos casos de hipóteses de conflito aparente de normas – especialmente nos casos de crimes complexos de resultado – para que haja uma adequada valoração dos fatos, faz-se necessário analisar a tentativa sob um ponto de vista global, levando em conta o plano do autor e o contexto em que ele se expande.⁷⁵

Resumindo, se o atos forem considerados como preparatórios, o Direito Penal não se importará, pois estes, via de regra, não serão puníveis, ao passo que se os atos forem considerados como executórios, deverá haver uma atenção da justiça penal, isto é, caberá a incidência da lei, falando-se, ao menos, em tentativa, caso o agente não consiga alcançar a consumação por circunstâncias alheias à sua vontade.

Antes de adentrar à próxima fase do *iter criminis*, que é a consumação, cabe falar sobre a tentativa, já que é uma possibilidade decorrente dos atos executórios.

Preconiza o artigo 14, inciso II, do Código Penal o seguinte

Art. 14. Diz-se o crime:
(...)
Tentativa

⁷³ ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique, op. cit. p. 603

⁷⁴ Id

⁷⁵ BITENCOURT, Cezar Roberto, op. cit. p. 199

II – tentado, quando, iniciada a execução, não se consuma por circunstâncias alheias à vontade do agente.

Parágrafo único. Salvo disposição em contrário, pune-se a tentativa com a pena correspondente ao crime consumado, diminuída de 1 (um) a 2/3 (dois terços).

Como bem conceitua o artigo 14, inciso II, do Código Penal, a tentativa é o início da execução de um ilícito penal que só não se consuma por circunstâncias alheias à vontade do agente.

Existem duas vertentes quanto à tentativa (*conatus*). Alguns doutrinadores (minoridade) consideram a tentativa como um crime autônomo, enquanto outros doutrinadores (maioria) consideram a tentativa como delito imperfeito – ou incompleto, como preferem denominar Zaffaroni e Pierangeli –, ao contrário do crime consumado que é reconhecido como crime perfeito ou completo.

A corrente majoritária proclama que a tentativa nada mais é do que a realização incompleta de uma figura delitiva, de forma que não pode ser considerada como crime autônomo pelo motivo de que não existe nenhuma norma incriminadora que tipifique a conduta “tentar matar alguém”, por exemplo.

Para melhor complementação dessa distinção, Zaffaroni e Pierangeli mencionam que existem duas posições doutrinárias: a do delito incompleto e a do tipo independente. A primeira sustenta que a tentativa trata-se de um delito incompleto, em que não estão presentes todas as características do tipo penal, pois a conduta não produziu o resultado esperado. A segunda entende que a tentativa é um tipo penal independente, da mesma forma que o é, por exemplo, o favorecimento, que nada tem a ver com o tipo da parte especial a que se refere a vontade delituosa. Os autores defendem a posição majoritária de que tentativa é delito incompleto.⁷⁶

A tentativa possui uma vasta divisão quanto à sua espécie, sendo elas a tentativa branca (ou incruenta), a tentativa vermelha (ou cruenta), tentativa perfeita (ou acabada, delito frustrado, crime falho), tentativa imperfeita (ou inacabada, tentativa propriamente dita), tentativa idônea e tentativa inidônea.

Defendida por Cunha⁷⁷, Greco⁷⁸ e Masson⁷⁹, a tentativa branca – também conhecida como incruenta – é aquela que basicamente diz respeito ao atingimento

⁷⁶ ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique, op. cit. p. 598-599

⁷⁷ CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de Direito Penal: Parte Geral (arts. 1º ao 120)**. 4ª. ed. rev., ampl. e atual.- Salvador: JusPODIVM, 2016. p. 352

⁷⁸ GRECO, Rogério, op. cit. p. 319

da vítima, isto é, o agente não acerta a vítima, não gerando, portanto, dano palpável à integridade do ofendido. Em outras palavras, é quando o agente, tendo por objetivo material o atingimento à vítima, não consegue a atingir. Alguns desses autores faz referência ao derramamento de sangue, por isso o nome de tentativa branca, pois não há o derramamento.

Por outro lado, temos a tentativa vermelha – também chamada de cruenta –, defendida pelos mesmos autores citados na tentativa branca. Essa espécie de tentativa é o oposto da tentativa incruenta, ou seja, é quando atinge-se a vítima, por isso é dado o nome de tentativa vermelha, pois há o derramamento de sangue. Aqui alcança-se o objetivo material do agente.

A tentativa perfeita – conhecida também como acabada, delito frustrado e crime falho – é defendida por Bitencourt⁸⁰, Cunha⁸¹, Greco⁸², Masson⁸³, Zaffaroni e Pierangeli⁸⁴, e ocorre quando o agente, possuindo e utilizando todos os meios necessários para atingir seu intento criminoso, por circunstâncias alheias à sua vontade, não consegue consumir o delito. Nessa espécie, o agente esgota todos os meios que possui e mesmo assim não alcança a consumação da infração penal. Nas palavras de Zaffaroni e Pierangeli, “a tentativa acabada é aquela em que o sujeito realiza a totalidade da conduta típica, mas o resultado típico não se produz por circunstâncias alheia à vontade do agente”.

Em contrapartida, a tentativa imperfeita – inacabada ou propriamente dita –, também defendida pelos autores supra citados, entende-se quando o agente, por interferência externa, não consegue utilizar todos os meios que possui para atingir a consumação da infração penal. De outro modo, quando o agente é interrompido durante a prática do seu ato executório e, por isso, não consegue completar o tipo objetivo penal. Cabe aqui uma breve observação quanto à conceituação dessa espécie. Ao contrário dos demais autores, Zaffaroni e Pierangeli tratam essa interrupção como critério subjetivo. Enquanto os outros autores referem-se à uma interferência externa, ou seja, alheia à vontade do agente (como nos exemplos utilizados), Zaffaroni e Pierangeli referem-se a possibilidade de uma interrupção

⁷⁹ MASSON, Cleber, op. cit. p. 417

⁸⁰ BITENCOURT, Cezar Roberto, op. cit. p. 200

⁸¹ CUNHA, Rogério Sanches, op. cit. p. 352

⁸² GRECO, Rogério, op. cit. p. 314

⁸³ MASSON, Cleber, op. cit. p. 418

⁸⁴ ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique, op. cit. p. 603

subjetiva, que parte do próprio agente, a exemplo utilizado por esses autores, a desistência voluntária.

As tentativas idôneas e inidôneas, trazidas por Rogério Sanches da Cunha, dizem respeito à possibilidade de alcance do resultado. A primeira é aquela que “o resultado, apesar de possível de ser alcançado, só não ocorre por circunstâncias alheias à vontade do agente”. Já a segunda, traduz-se quando o crime mostra-se impossível de ser consumado (artigo 17 do Código Penal) por “absoluta ineficácia do meio empregado” ou por “absoluta impropriedade do objeto material”, como traz o autor.⁸⁵

Outras espécie de tentativa, esta citada também por Cunha, é a tentativa supersticiosa ou irreal. Essa tentativa é aquela em que o agente acredita estar incurso em uma determinada situação típica que, na prática, não é plausível. Esclarece o autor que “embora, num primeiro momento, possa se confundir com a tentativa inidônea por se encontrar na esfera do crime impossível, a supersticiosa dela se difere”. Na tentativa inidônea, ao empregar meio absolutamente ineficaz ou visar a objeto absolutamente impróprio, o agente desconsidera esta circunstância e crê no contrário. Ou seja, o meio escolhido é apto a ocasionar o resultado ou que o objeto esteja em condições de sofrer os efeitos do resultado. Na tentativa supersticiosa, sob outra perspectiva, o agente tem total convicção a respeito do meio que emprega ou do objeto delineado e reconhece que tanto num caso como no outro o resultado pode ser alcançado, entretanto, objetivamente, isso seja utópico.⁸⁶

Entende-se, portanto, que a tentativa é considerada uma norma de extensão ou de ampliação de conduta, já que a conduta do agente não se enquadra inteiramente no tipo legal, necessitando, assim, de uma complementação da tipicidade. Se não houvesse essa integralização do tipo penal com o artigo 14, inciso II do Código Penal para aplicação da conduta do agente, essa seria considerada atípica por não possuir previsão legal, de modo que infringiria o princípio da legalidade. Em outras palavras, o caráter extensivo do *conatus* cria novos mandamentos proibitivos, passando a considerar puníveis os fatos que seriam atípicos. Posto isso, cabe ressaltar que nem todos os crimes admitem a forma tentativa. A exemplo disso, tem-se os crimes culposos, crimes preterdolosos, crimes unissubisistentes, crimes omissivos próprios (ou puros), crimes de perigo abstrato,

⁸⁵ CUNHA, Rogério Sanches, op. cit. p. 352

⁸⁶ Id.

contravenções penais, crimes condicionados, crimes subordinados a condição objetiva de punibilidade, crimes de atentado ou de empreendimento, crimes com o tipo penal composto de condutas amplamente abrangentes, crimes habituais e crimes-obstáculos.⁸⁷

5.2.4 Consumação

O artigo 14, inciso I, do Código Penal diz-se consumado o crime quando nele se reúnem todos os elementos trazidos pela definição legal. A consumação (*summatum opus*) é reconhecida como crime completo ou perfeito, e varia de acordo com a infração penal, pois cada crime tem sua natureza, sua particularidade e o seu instante consumativo. Vejamos abaixo os tipos de crimes e seus respectivos momentos de consumação.

Nos crimes materiais – aqui compreendidos os crimes culposos, omissivos impróprios, espúrios ou comissivos por omissão –, causais ou de resultado, a consumação se dá com o resultado naturalístico. Quer dizer, quando a consumação ocorre e produz-se o dano ou o perigo descrito no tipo penal, quando há modificação no mundo exterior. Ex: crime de homicídio (artigo 121 do Código Penal), crime de furto (artigo 155 do Código Penal).

Nos crimes formais, de consumação antecipada ou de resultado cortado, e nos crimes de mera conduta (ou simples atividade), a consumação verifica-se com a mera prática da conduta descrita no tipo penal, vez que não necessita do resultado material. Ex: crime de extorsão (artigo 158 do Código Penal), crime de extorsão mediante sequestro (artigo 159 do Código Penal).

Nos crimes habituais, a consumação acontece na reiteração das ações do agente, já que cada ato isoladamente representa um indiferente penal. Ex: crime de curandeirismo (artigo 284 do Código Penal).

Nos crimes permanentes a consumação se prolonga, de forma que haverá a consumação no momento em que cessar a conduta ilícita do agente. Ex: crime de sequestro e cárcere privado (artigo 148 do Código Penal).

⁸⁷ MASSON, Cleber, op. cit. p. 414-422

Nos crimes omissivos próprios (de mera conduta omissiva), a consumação sucede-se no momento da abstenção de determinada conduta, da qual deveria ter um agir por parte do agente. Ex: crime de omissão de socorro (artigo 135 do Código Penal), crime de omissão de notificação de doença (artigo 269 do Código Penal).

Nos crimes qualificados pelo resultado – incluindo os crimes preterdolosos – a consumação decorre com a ocorrência do resultado que exacerba a pena. Ex: crime de lesão corporal seguida de morte (artigo 129, §3º, do Código Penal), crime de lesão corporal qualificado pelo resultado aborto (artigo 129, §2º, inciso I, do Código Penal).

Nos crimes de perigo concreto, a consumação advém da mera exposição do bem jurídico tutelado a probabilidade de dano. Ex: crime de direção de veículo automotor sem habilitação (artigo 309 da Lei nº 9.503/1997).

Nos crimes de perigo abstrato ou presumido, a consumação efetua-se com a mera prática da conduta estabelecida pela lei como conduta perigosa. Ex: crime de porte de arma de fogo de uso permitido (artigo 14 da Lei nº 10.826/2003).

5.2.5 Exaurimento

Antes de iniciar explicações sobre o exaurimento, importante faz-se comentar que nem todos os doutrinadores o consideram como fase do *iter criminis*. É o que ocorre com Cezar Roberto Bitencourt. O autor sequer menciona o exaurimento como última etapa do caminho do crime, entretanto, faz uma ressalva quanto a distinção entre a consumação e o exaurimento. Para ele, no exaurimento podem ocorrer outros resultados lesivos, além de que em determinados crimes o exaurimento não ocorre com a consumação. Nas palavras do autor, “Com efeito, o crime pode estar consumado e dele ainda não haver resultado todo o dano que o agente previra e visara, e que a própria tipificação proíbe”. Exemplifica, contudo, com o crime de corrupção passiva, afirmando que o crime se consuma com a solicitação e se exaure com o recebimento da vantagem indevida.⁸⁸

⁸⁸ BITENCOURT, Cezar Roberto, op. cit. p. 198

Outros doutrinadores que acompanham o raciocínio de Bitencourt são Cleber Masson e Rogério Sanches Cunha, os quais afirmam que o exaurimento trata-se de um apartado ao *iter criminis*. Ou seja, diz-se crime exaurido o acontecimento posterior ao término do *iter criminis*. Na concepção desses autores, o *iter criminis* encerra-se com a consumação e o exaurimento poderá servir como qualificadora, circunstâncias judiciais desfavoráveis, causa de aumento de pena e, ainda, configurar crime autônomo.⁸⁹

Em alternativa, o doutrinador Rogério Greco afirma que o exaurimento é a última fase do *iter criminis*, sendo “a fase que se situa após a consumação do delito, esgotando-o plenamente”, todavia, calha somente em determinadas infrações penais.⁹⁰

Em suma, ao que humildemente me parece, o exaurimento de fato é um apartado ao *iter criminis*, pois a partir do momento em que há a possibilidade de tornar-se um crime autônomo, foge-se da esteira do procedimento em que percorre-se o caminho de um determinado delito.

5.3 A RELAÇÃO ENTRE O ARTIGO 5º DA LEI Nº 13.260/2016 E OS ATOS PREPARATÓRIOS DO *ITER CRIMINIS*

O artigo 5º da Lei nº 13.260/2016 traz que

Art. 5º Realizar atos preparatórios de terrorismo com o propósito inequívoco de consumir tal delito:

§1º Incorre nas mesmas penas o agente que, com o propósito de praticar atos de terrorismo:

I – recrutar, organizar, transportar ou municiar indivíduos que viagem para país distinto daquele de sua residência ou nacionalidade; ou

II – fornecer ou receber treinamento em país distinto daquele de sua residência ou nacionalidade.

§2º Nas hipóteses do §1º, quando a conduta não envolver treinamento ou viagem para país distinto daquele de sua residência ou nacionalidade, a pena será correspondente ao delito consumado, diminuída de metade a dois terços.

⁸⁹ CUNHA, Rogério Sanches, op. cit. p. 349

⁹⁰ GRECO, Rogério, op. cit. p. 308

Como já mencionado no tópico 5.2.2, em regra, temos que os atos preparatórios não são situações que podem ser tipificadas, de acordo com o critério adotado pelo nosso Código Penal vigente.

Nota-se que o legislador optou por tipificar os atos preparatórios de terrorismo. Aqui cabe uma comparação com o crime de organização criminosa (Lei nº 12.850/2013), o qual traz que

Art. 2º. Considera-se organização criminosa a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos, ou que sejam de caráter transnacional.

O crime de organização criminosa é um crime de perigo abstrato (ou presumido), isto é, é um crime em que há absoluta presunção de que acarreta perigo. Não se exige a comprovação de lesão ao bem jurídico, tampouco resultado para que possa ser considerado perigoso. Somente o fato de ocorrer a associação de 4 (quatro) pessoas com a finalidade de cometer crimes, tem-se que já configura crime transcrito no tipo penal, independentemente de haver o cometimento de algum crime. Para esse crime não se admite a tentativa e consuma-se independentemente do resultado. Da mesma forma, o legislador optou por tipificar os atos preparatórios do crime de terrorismo tendo ele como um crime de perigo abstrato. Ou seja, por ser um crime do qual não se necessita uma comprovação do resultado de alguma lesão, o agente é tipificado a partir do momento em que inicia a preparação do crime.

A tipificação do ato de preparação gera uma certa polêmica ante a justificativa de que se está aderindo a teoria funcionalista radical do Direito Penal do Inimigo criada por Jakobs. A Lei Antiterrorismo declara o sujeito ativo baseado na periculosidade da pessoa, considerando a concepção trazida por Günther Jakobs, vez que analisa a condição pessoal do indivíduo e então releva a necessidade da intervenção penal preponderando o Direito Penal do Autor.

Verifica-se que a preocupação do legislador com mecanismos para coibir o acontecimento de ações terroristas deu ênfase às teorias do Direito Penal do Inimigo e do Direito Penal do Autor, passando a punir o sujeito antes mesmo de transcorrido o *iter criminis*. Em outras palavras, o artigo 5º da Lei Antiterrorismo trata-se de antecipação da tutela penal, característica da teoria de Jakobs.

Ao possuir uma equiparação com o Direito Penal do Inimigo, tais pontos levantados sobre a Lei Antiterrorismo podem ser considerados inconstitucionais, vez que viola princípios inerentes adotados pelo sistema penal brasileiro além da punição antes mesmo de, conforme o *iter criminis*, ter iniciado a execução do crime. Para a configuração da tentativa de um crime faz-se necessário que o indivíduo tenha dado início aos atos de execução, ultrapassando a fase preparatória. No entanto, o artigo 5º da Lei Antiterrorismo pune o sujeito antes mesmo de ter dado efetiva execução ao delito, não sendo possível falar-se em tentativa.

Ao que parece, surgirão várias críticas acerca do artigo 5º da Lei em questão por afrontar princípios inerentes ao Direito Penal, além de priorizar o Direito Penal do Autor ao Direito Penal do Fato.

6 CONCLUSÃO

O presente trabalho monográfico teve como objetivo o aprofundamento e esclarecimento acerca da nova Lei Antiterrorismo (nº 13.260/2016), ressaltando a sua importância não somente como um assunto atual de grande relevância mas também por possuir grande compatibilidade com institutos do Direito Penal, como o Direito Penal do Inimigo e o Direito Penal do Autor, que trazem muitas questões polêmicas e arduamente discutíveis.

Com o grande número de casos de terrorismos ocorridos pelo mundo, é impossível deixarmos de pensar que estamos vivenciando tempos difíceis, e o que o alastramento do crime de terrorismo tornou-se cada vez mais complicado de ser tratado.

Partindo disso, ao tratar no presente trabalho sobre a teoria do Direito Penal do Inimigo desenvolvida por Günther Jakobs, a qual é extremamente debatida e até criticada por muitos doutrinadores brasileiros, percebe-se que nela há uma grande incidência do Direito Penal do Autor. A partir do momento em que Jakobs considerou as condições pessoais do agente, isto é, quem cometeu o fato criminoso, e passou a trata-lo diferentemente dos demais indivíduos, evidencia-se que o catedrático adotou a teoria do Direito Penal do Autor para tratar de determinados crimes, em especial o crime de terrorismo.

Em relação a Lei Antiterrorismo, percebe-se que o legislador brasileiro optou por tipificar os atos de preparação do crime de terrorismo. A escolha feita pelo legislador gera uma certa polêmica ante a justificativa de que se está aderindo a teoria funcionalista radical do Direito Penal do Inimigo. A Lei nº 13.260/2016 declara o sujeito ativo baseado na periculosidade da pessoa, caracterizando a teoria criada por Günther Jakobs, de modo que analisa-se a condição pessoal do agente.

Ou seja, o legislador preocupou-se com mecanismos para coibir ações terroristas e deu ênfase às teorias do Direito Penal do Inimigo e do Direito Penal do Autor, vez que passou a punir o indivíduos antes mesmo de transcrito integralmente o *iter criminis*.

Ademais, vale lembrar que as equiparações contidas na Lei em questão com tais teorias levantam pontos que são considerados por muitos doutrinadores como

inconstitucionais, pois violam princípios inerentes adotados pelo sistema penal brasileiro.

Sendo assim, conclui-se também que a escolha do legislador deu-se pelo fato de o crime de terrorismo ser um de perigo abstrato, isto é, um crime do qual não é imprescindível que haja a comprovação do resultado de certa lesão, mas sim o simples fato de há a presunção absoluta de que tal crime acarreta perigo ao bem jurídico tutelado.

Por fim, mesmo sendo um assunto de certa complexidade e pouco debatido até o presente momento, procurou-se esclarecer de melhor forma as possíveis intransigências contidas na Lei Antiterrorismo em face dos dogmas adotados pelo Direito Penal.

REFERÊNCIAS

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado De Direito Penal – Parte Geral 1**. 17ª Ed. Revisada, Ampliada E Atualizada De Acordo Com A Lei N. 12.550, De 2011. São Paulo: Saraiva, 2012.

CALLEGARI, André Luis; LINHARES, Raul Marques. **Terrorismo: Uma Aproximação Conceitual**. Revista Brasileira De Ciências Criminais, Vol. 115/2015, Jul-Ago/2015.

CARTA CAPITAL. **Ausência De Lei Contra Financiamento Do Terrorismo Pode Gerar Sanções Contra O Brasil**. 19 Jan. 2015. Disponível em: <<http://www.cartacapital.com.br/internacional/ausencia-de-lei-contra-financiamento-do-terrorismo-pode-gerar-sancoes-contra-o-brasil-9737.html>>. Acesso em: 17 Jul. 2016

CUNHA, Rogério Sanches. **Manual De Direito Penal: Parte Geral (Arts. 1º Ao 120)**. 4ª. Ed. Rev., Ampl. E Atual.- Salvador: Juspodivm, 2016.

DW. **Cronologia Das Ações Da Raf Na Alemanha**. 05 Set. 2007. Disponível em: <<http://www.dw.com/pt/cronologia-das-a%c3%a7%c3%b5es-da-raf-na-alemanha/a-2766655>>. Acesso em: 20 Ago. 2016.

FARIAS, Marcio De Almeida. Revista Jus Navigandi, 11/2015. **Terrorismo Na França E A Volta Do Direito Penal Do Inimigo**. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/44785/terrorismo-na-franca-e-a-volta-do-direito-penal-do-inimigo>>. Acesso em: 28 Ago. 2016

FONSECA JÚNIOR, José De Ribamar Lima da. **O Combate Ao Terrorismo E Sua Crise Contemporânea**. Revista Jus Navigandi, Teresina, Ano 14, N. 2313, 31 Out. 2009. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/13786>>. Acesso em: 16 Jul. 2016.

GAZETA DO POVO. **Bataclan É Palco De Maior Ataque Em Noite De Terror Em Paris**. 13 Nov. 2015. Disponível em: <<http://www.gazetadopovo.com.br/mundo/bataclan-e-palco-de-maior-ataque-em-noite-de-terror-em-paris-8t13qfwml16s4mthzh0d6hpnny>>. Acesso em: 28 Ago. 2016

GRECO, Rogério. **Curso De Direito Penal – Parte Geral – Vol. I**. 17ª Ed. Niterói: Impetus, 2015.

JAKOBS, Günther; MELIÁ, Manuel Cancio. **Direito Penal Do Inimigo - Noções E Críticas**. 6ª Ed. Trad. André Luís Callegari E Nereu José Giacomolli. Porto Alegre: Livraria Do Advogado, 2012.

MASSON, Cleber. **Direito Penal Esquematizado – Parte Geral Vol. 1**. 9ª Ed. São Paulo: Método, 2015.

PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional Descomplicado**. 14ª Ed. São Paulo: Método, 2015.

RODRIGUES, Sergio. **Palavra “Terrorismo” Nasceu Na Revolução Francesa**. Revista Veja, 20 De Abril De 2013. Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/blog/sobre-palavras/palavra-da-semana/palavra-terrorismo-nasceu-na-revolucao-francesa/>>. Acesso em: 27 Ago. 2016.

ROXIN, Claus. **Derecho Penal - Parte General**. Madrid: Civitas, 1997.

SCAMPARINI, Ilze. Jornal G1. **Ataque À Casa De Shows Bataclan, Em Paris, Era Uma Tragédia Anunciada**. Edição Do Dia 16/11/2015. Disponível em: <<http://glo.bo/20wmjpm>>. Acesso em: 28 Ago. 2016

SCHREIBER, Mariana. **O Brasil Precisa De Uma Lei Antiterrorismo?** BBC Brasil, Brasília, 21 De Out. 2015. Disponível Em: <http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2015/10/151020_lei_terrorismo_ms_cc> Acesso em: 23 Jul. 2016

VAGUE, Tom. **Televisionários: A História Da Facção Do Exército Vermelho, Mais Conhecida (Por Engano) Como Grupo Baader Meinhof 1963-1993**. Trad. Leila De Souza Mendes. São Paulo: Conrad Editora Do Brasil, 2001.

WAINBERG, Jacques Alkalai. **Mídia E Terror: Comunicação E Violência Política**. São Paulo: Paulus, 2005.

WAISBERG, Tatiana. **Atentados De Paris: Falso Combate Ao Terrorismo Internacional**. Revista Jus Navigandi, Teresina, Ano 20, N. 4520, 16 Nov. 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/44594>>. Acesso em: 28 Ago. 2016

WELZEL. **Derecho Penal Alemán**, Trad. Juan Bustos Ramirez E Sergio Yáñez Pérez, Santiago, Ed. Jurídica De Chile, 1987.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual De Direito Penal Brasileiro V. 1 – Parte Geral**. 7ª Ed Revisada E Atualizada. São Paulo: Revista Dos Tribunais, 2007.