



Universidade Católica Portuguesa

Faculdade de Direito – Escola de Lisboa

**TERRORISMO: SEGURANÇA E LIBERDADE**

---

MARIA MADALENA MARTINHO DOS SANTOS GOMES

Dissertação do 2.º Ciclo de Estudos conducente ao Grau de Mestre em Direito Forense

Sob orientação do Professor Doutor Germano Marques da Silva

3 de abril de 2018

*“A mensagem de que a segurança  
é o valor imperial para aquisição de  
plena liberdade não se compagina  
com o pensar dogmático de Direito Penal  
do ser humano ou da liberdade”*

*Manuel Guedes Valente, “Direito Penal do Inimigo”, p.87-88*

## Índice

Lista de abreviaturas.....	p.4
Nota Introdutória.....	p.7
Capítulo I - Aproximação à ideia de Terrorismo no contexto atual.....	p.8-22
Capítulo II - A necessidade da implementação de Medidas de Prevenção.....	p.23-25
Capítulo III - Alguns Exemplos de Direito Comparado.....	p.26-31
Capítulo IV - O Direito Penal do Inimigo: uma breve explicitação.....	p.32-35
Capítulo V - A Dignidade da Pessoa Humana.....	p.36-37
Capítulo VI- Liberdade vs Segurança: possibilidade de conjugação?.....	p.38-47
Capítulo VII- Um olhar jurídico sobre o Terrorismo.....	p.48-57
Reflexões Conclusivas.....	p.58
Referências Bibliográfias.....	p.59-62

## **Lista de abreviaturas**

AAFDDL - Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa

Art. – Artigo

Arts. - Artigos

CEDH - Convenção Europeia dos Direitos do Homem

Cfr. - Conferir

CP - Código Penal

CPP - Código de Processo Penal

CRP - Constituição da República Portuguesa

COORD. - Coordenação

DLG - Direitos, Liberdades e Garantias

DL - Decreto-Lei

Ed. - Edição

Eds. - Edições

ETA - Euskadi Ta Askatasuna

EUA - Estados Unidos da América

EUROPOL - Serviço Europeu de Polícia

G.M - Guerra Mundial

In - Em

JC - Jurisprudência Constitucional

MP - Ministério Público

P. - Página

Ss. - Seguintes

TC - Tribunal Constitucional

TEDH - Tribunal Europeu dos Direitos do Homem

ONU -Organização das Nações Unidas

OPC - Órgão de Polícia Criminal

NATO/OTAN - Organização do Tratado do Atlântico Norte

N.º - Número

UE - União Europeia

V.- Vide

Vol. - Volume

Vs. - Versus

v. - Vide

**Advertência:**

Algumas das obras citadas, estão de acordo com o antigo acordo ortográfico.

## **Agradecimentos**

Ao Professor Doutor Germano Marques da Silva, pelo seu exemplo de integridade, pela sua prontidão e disponibilidade, no acompanhamento e orientação no decorrer da elaboração da presente dissertação.

À minha família, pelo apoio incondicional e por terem sempre acreditado nas minhas capacidades.

À minha avó Odete pelo carinho demonstrado ao longo do meu percurso académico.

À minha mãe, por me ter ensinado que com empenho, determinação, confiança e motivação, todos os projetos e sonhos são concretizáveis.

Ao meu namorado e ao meu irmão, por me terem incentivado a elaborar este trabalho, por terem estado sempre presentes e disponíveis para trocar impressões, debater ideias e tecerem comentários ao meu trabalho.

A todos os meus amigos que, à sua maneira, têm marcado a minha vida e contribuído para ser a pessoa que sou.

Obrigada.

## **Nota Introdutória**

É pela importância do tema, bem como a atualidade do mesmo, que nos propusemos dissertar sobre as consequências jurídicas que o mesmo acarreta e/ou poderá vir a acarretar. Não podíamos ficar indiferentes à necessidade de um texto de reflexão sobre o Terrorismo e procurar com o mesmo, salientar a importância de um debate sério e contínuo sobre este, fazendo, por isso, todo o sentido abraçar o desafio colocado pelo Professor Doutor Germano Marques da Silva.

Procurar abordar todos os aspetos do Terrorismo é uma tarefa que, pela complexidade inerente ao tema, reconhecemos não o poder fazer, contudo procurámos transmitir os principais obstáculos no seu combate, e enquadrá-lo nas normas próprias de um Estado de Direito Democrático que impõe a observância de determinadas regras e valores, totalmente indissociáveis de qualquer ser humano, por terem e deverem ser sempre consideradas e tratadas como pessoas dotadas de direitos, liberdades e garantias. Para além disso, também foi nossa ambição sublinhar a importância de medidas preventivas e a necessidade de conjugação, dentro do possível, da liberdade com a segurança, dois direitos considerados, hoje em dia, fundamentais e que por consequência, implicam um estudo cauteloso.

Todo este debate, radica na questão de saber se as medidas existentes atualmente são suficientes para fazer face a esta ameaça, ou caso não o sejam, que medidas poderão ser implementadas e desenvolvidas, sem colocarem em causa os direitos, liberdades e garantias dos cidadãos, promovendo a segurança, mas garantindo a liberdade.

Desta forma, a presente dissertação encontra-se dividida em sete capítulos. No primeiro capítulo pretendemos fazer uma aproximação ao fenómeno do Terrorismo, atendendo à sua evolução e às suas principais implicações. No segundo capítulo procurámos refletir sobre a importância das medidas de prevenção. No terceiro capítulo abordámos sumariamente os principais desenvolvimentos legislativos verificados nos Estados europeus. No quarto capítulo, apesar de já bastante debatido, entendemos ser revelante ressaltar a Teoria do Direito Penal do Inimigo. No quinto capítulo, e dada a fragilidade do tema, tornou-se indispensável recorrer ao desenvolvimento do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. No sexto capítulo contrapusemos a liberdade à segurança, dois direitos irremediavelmente ligados ao Terrorismo. E por fim, no sétimo capítulo, abordámos as principais iniciativas legislativas na ordem jurídica portuguesa, tendo presente a Constituição da República Portuguesa.

## Capítulo I

### Aproximação à ideia de Terrorismo no contexto atual

O Terrorismo não é um fenómeno dos dias de hoje<sup>1</sup>, ao longo da existência da humanidade, muitos foram os episódios que se enquadraram nesta ideia. O que é certo é que, ao longo das últimas décadas, foi-se insurgindo e coloca em sério risco o mundo tal como o conhecemos<sup>2</sup>.

Certamente teremos que reconhecer que existem diversos tipos de Terrorismo, desde o Terrorismo político<sup>3</sup> ao Terrorismo ideológico<sup>4</sup>, bem como o religioso, e que todos estes representam um perigo atual. É o Terrorismo radical islâmico, entendido como um Terrorismo ideológico, político e religioso<sup>5</sup>, que pretendemos destacar, dado que é este que se manifesta primordialmente nos dias de hoje e por essa mesma razão, impõe-se a necessidade de abordar o tema e refletir sobre as medidas que estão e poderão ser implementadas nesta vertente.

---

<sup>1</sup>DERSHOWITZ, Alan. M., *Por qué aumenta el terrorismo? Para comprender la amenaza y responder al desafío*, 2002, Ediciones Encuentro, Madrid, “El terrorismo presitirá a menudo (...). El terrorismo no es en realid un fenómeno nueno: se remonta a la historia más antigua de la humanidad”, p.21

<sup>2</sup>SARDINHA, José Miguel, *O Terrorismo e a restrição dos direitos fundamentais em processo penal*, 1989, Coimbra Editora, “Sem pretender fazer a sua história, costuma apontar-se como um dos primeiros casos de terrorismo da época moderna, a célebre explosão da “máquina infernal”, ocorrida em 24 de dezembro de 1800 (...) para matar o então Primeiro Cônsul Napoleão Bonaparte”, p. 10

<sup>3</sup>Relembremos, por exemplo, o ano de 1968 em que como salienta Alan Dershowiz, “tres terroristas palestinos armados secuestraron un avión de pasajeros que volaba de Roma a Tel Aviv. Los terroristas pertenían al Frente Popular para la Liberación de Palestina(FPLP), uno de los grupos que constituyeron la Organización para la Liberación de Palestina”, p. 51, tendo como principal objetivo alertar o mundo para a causa palestiniana; mas também o caso da ETA em Espanha.

<sup>4</sup>Poderemos considerar a este propósito o grupo Ku Klux Klan.

<sup>5</sup>O Estado Islâmico age em nome da religião e pela Jihad tenta estabelecer-se em vários territórios.

Importa, contudo, notar que, apesar do Terrorismo não ser uma novidade Ivan Matekalo denota, e concordamos: “Há uma diferença fundamental entre os malfeitores de outras épocas e os terroristas actuais: os terroristas (..) são muitas vezes mais fortes do que os governos, em sociedades onde podem atacar quem querem, quando querem, onde querem e como querem”.<sup>6</sup>

O Terrorismo, poderá à primeira vista, e dado o contexto atual, ser considerado sinónimo de atos levados a cabo, deliberadamente, por indivíduos, com o foco de atingir e ferir as Democracias assentes<sup>7</sup>. Como refere Ivan Matekalo<sup>8</sup>, “Há quem afirme que o terrorismo internacional é um mal necessário, porque impede as sociedades de adormecerem sobre os louros colhidos.”

Não obstante, a realidade é que o Terrorismo vai além disso, porque não é necessariamente uma ação levada a cabo contra uma Democracia, apesar de certamente se ter verificado um aumento exponencial nos Estados Democráticos, dependendo dos fins que visa alcançar, podendo e sendo direcionado a qualquer sistema político, sendo que como demonstração desta ideia basta pensarmos, por exemplo, nos países de maioria muçulmana, onde se observa o conflito sunita vs xiita<sup>9</sup>.

---

<sup>6</sup>MATEKALO, Ivan, *Les Dessous du terrorisme international*, 1973, C Julliard, tradução de Inês Guerreiro, Arcadia, p.201

<sup>7</sup>MILLER, Martin A., *The Foundations of Modern Terrorism: State, Society and the Dynamics of Political Violence*, 2013, New York, NY: Cambridge University Press, “First, it involves repeated acts of violence that create an atmosphere of fear, insecurity and mistrust in civilian society; second, it involves a dynamic interaction between groups or individuals in both government and society who chose it as a mean of accomplishing specific political objectives; and third, terrorism is a response to the contestation over what constitutes legitimate authority within a territorial nation state in periods of political vulnerability.”, p. 1

<sup>8</sup>MATEKALO, Ivan, p.202

<sup>9</sup>Neste exemplo concreto, o objetivo não passa por atingir ou ferir a Democracia.

As consequências são certamente visíveis, mas ainda assim a definição de Terrorismo é uma realidade inteligível, a partir do momento em que sabemos que a comunidade internacional não consegue chegar a um consenso sobre uma definição em concreto<sup>10</sup>, mas certamente o mais importante é que procura combatê-lo, através do desenvolvimento de medidas concretas e diferenciadas.

Dito isto, muitas são as definições de Terrorismo<sup>11</sup>, por exemplo, Paul Wilkinson afirma que o mesmo é: " (...) *the systematic use of coercive intimidation, usually to service political ends. It is used to create and exploit a climate of fear among a wider target group than the immediate victims of the violence, and to publicise a cause* (...).<sup>12</sup>

---

<sup>10</sup>Há todavia aproximações, que contemplam as características marcantes deste fenómeno, “*The Convention on Combating International Terrorism adopted by the OIC in 1999 defines terrorism as 'any act of violence or threat thereof notwithstanding its motives or intentions perpetrated to carry out an individual or collective criminal plan with the aim of terrorising people or threatening to harm them or imperilling their lives, honour, freedoms, security or rights or exposing the environment or any facility or public or private property to hazards or occupying or seizing them'*”, disponível em [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2015/571320/EPRS\\_ATA\(2015\)571320\\_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2015/571320/EPRS_ATA(2015)571320_EN.pdf)

<sup>11</sup>AULESTIA, Kepa, *Historia general del terrorismo*, 2005, Santillana Ediciones Generales, S.L., “*No partimos de una definición cerrada, sino de una definición aproximativa que permita adentrarnos en una descripción analítica del fenómeno o de los fenómenos denominados con el genérico de terroristas.*”, p. 12.

<sup>12</sup>WILKINSON, Paul, *Terrorism versus Democracy: The Liberal State Response*, 2000, Frank Cass Publishers, p.15.

Certo é que independentemente da noção que possamos adotar<sup>13</sup>, a realidade é que o resultado será sempre o mesmo, a morte e o chacino de milhares de pessoas, indiscriminadamente, mas em certa medida, paradoxalmente, discriminadamente, com o objetivo de espalhar o medo.<sup>14</sup>

Queremos com isto dizer, que as vítimas podem não ser escolhidas, nem existir qualquer relação pessoal entre terrorista e vítima, mas, infelizmente, como temos tido oportunidade de comprovar, existem, por vezes, locais alvo para a realização de ataques. Não é por acaso que vários ataques acontecem, por exemplo, em igrejas, eventos, centros comerciais, entre outros; primeiro porque são espaços onde se encontram reunidos grandes grupos de pessoas, permitindo, digamos, uma certa espetacularidade, e segundo, representam, em grande medida, tudo aquilo que os terroristas radicais islâmicos visam combater, ou seja, não só o modo de vida e os costumes ocidentais, como o facto de estar em causa uma religião diferente, que na sua visão deve ser castigada e sobretudo, destruída.

O Terrorismo ganhou destaque e começou a ser seriamente estudado no mundo ocidental a partir do 11 de setembro de 2001 nos EUA<sup>15</sup>. Importa salientar, que este

---

<sup>13</sup>DERSHOWITZ, Alan., *“Afortunadamente no es necesario llegar a una definición omnicompreensiva de los terminos “terrorismo” o “terrorista” que sea aplicable a todas las situaciones. Es suficiente describir el fenómeno”*, p. 19.

<sup>14</sup>AULESTIA, Kepa, *“El terrorismo es un hecho diverso desde el punto de vista histórico como en lo que se refiere a sua presencia actual. Sin embargo, es posible reconocer en essa diversidad pautas de comportamiento, efectos y mecanismos de decisión que resultan comunes a mucho de los casos de terrorismo eu han podido darse a lo largo de los últimos 125 años en distintas partes del mundo. Uno de sus ejemplos más significativos es el de la espiral violenta: la dinámica acción-represión-acción”*, p. 9.

<sup>15</sup>BARBERIS, Mauro, *Non c'è sicurezza senza libertà. Il fallimento delle politiche antiterrorismo*”, 2017, Il Mulino Saggi, *“L'Undici Settembre segna un punto di svolta, nelle relazioni libertà-sicurezza, sotto almeno tre profili: nuovo terrorismo, rivoluzione mediática, derive istituzionali. Nessuno di questi, per la verità, é nuovo in assoluta: ma la loro combinazione è inédita”*, p. 56.

acontecimento foi precedido de um outro que ocorreu em 1993<sup>16</sup>, mas uma vez que este não teve o impacto mundial do 11 de setembro 2001, não foi tido em devida consideração<sup>17</sup>.

Este acontecimento, anterior ao 11 de setembro, poderia e deveria ter desencadeado um reforço na segurança<sup>18</sup>, que talvez tivesse impedido um dos acontecimentos mais penosos e dramáticos da nossa história recente<sup>19</sup>. Este pensamento surge para contextualizar a ideia de que na Europa também se observa este tipo de atitude passiva. É necessário que aconteça algo de grave e perturbante, para que se tomem medidas e se desenvolva uma resposta imediata e eficaz no combate a este tipo de ameaças.

---

<sup>16</sup>KUSHNER, Harvey W., *The Future of Terrorism: Violence in the New Millennium*, 1998, Sage Publications, “On Friday, February 26, 1993 (..) a massive explosion occurred in the garage area beneath the Vista Hotel, located at the World Trade Center complex in New York City. By the afternoon of the next day, it had become clear to law enforcement that the explosion was the result of a bomb (..)”, p. 3.

<sup>17</sup>The 9/11 Commission Report, (July 2004), Washington, DC: U.S. Government Printing Office, Chapter 1, “The 19 men were aboard four transnational flights (..) on the morning of Thursday, September 11, 2001, they had defeated all the security layers that America’s civil aviation security system had in place to prevent a hijacking.”, p. 4.

<sup>18</sup>DERSHOWITZ, Alan, “Si no recordamos y rectificamos nuestras actitudes pasadas estaremos condenados a volver a experimentar acontecimientos semejantes a los de 11 de septiembre.”, p. 29.

<sup>19</sup>Kepa Aulestia refere aliás que, “La sanguinaria destrucción de las Torres Gemelas con miles de personas de toda condición y procedência en su interior representaba una imagen tan apocalíptica que sólo podía ser interpretada como la extrema negación del orden establecido.”, p. 59.

A partir do 11 de setembro, a ideia sobre o Terrorismo alterou-se e sofreu uma modificação significativa<sup>20</sup>, tendo, desde então, sido alvo de diversos estudos e teses, que procuraram de forma sistemática entender os motivos, causas e fins deste fenómeno.<sup>21</sup>

Nota-se desta forma, uma diferença entre digamos o “velho Terrorismo” e o “novo Terrorismo”<sup>22</sup>.

É por isso, que apesar deste fenómeno não se esgotar no Terrorismo radical islâmico, é nesta forma que atualmente se manifesta essencialmente, sendo esta a razão pela qual Manuel Fraga Iribarne afirma que “*El nuevo hiperterrorismo se construye a partir de una interpretación radical y violenta del Islam (..) como justificación de sus actividades se elabora a partir de una interpretación específica de la región islámica, de ahí su denominación de «terrorismo islamista».*”<sup>23</sup>

---

<sup>20</sup>KUSHNER, Harvey, “With the WTC bombing, an important psychological threshold was crossed.”, p. 22.

<sup>21</sup>DERSHOWITZ, Alan, “Todo intento de comprender la dinámica del terrorismo y tratar de minimizar sus amenazas futuras nos exige hacer una distinción entre el terrorismo anterior a 11 de septiembre de 2001 y el terrorismo posterior a los acontecimientos catastróficos de esa fecha y la reacción internacional ante ellos.”, p. 47.

<sup>22</sup>Veamos, por exemplo, Manuel Fraga, “Terrorismo”, Arnaldo Moreira (coord.) que denota que este «novo terrorismo», “*combina la utilización de viejas prácticas y costumbres islámicas con las más avanzadas y modernas tecnologías de la sociedad de la información y el conocimiento, en un mundo cada vez más globalizado, poniendo ambas al servicio del terror, que así se convierte en una amenaza global, ajena a las fronteras. Por primera vez, nadie puede sentirse seguro*”, p. 179; do mesmo modo, Harvey Kushner: “*The new terrorism began before Arafat’s miscalculation or the collapse of the Soviet Union. Iran embarked on a systematic campaign of supporting militant Islamic fundamentalist movements throughout the Muslim World. Central to the battle was destroying the United States. For Iran, the United States was the source of all imperialism; its influence is satanic and must be destroyed*”, p. 10.

<sup>23</sup>MOREIRA, Adriano (coord.), *Terrorismo*, 2004, 2ª edição, Almedina, p. 174.

É certo, todavia, e concordamos com Ivan Matekalo quando afirma que: “A quase totalidade dos ocidentais pouco se importa com a causa em nome da qual este ou aquele agrupamento terrorista se «embosca» e se declara pronto a todos os sacrifícios e a todas as demonstrações de força”.<sup>24</sup>

Na nossa opinião, este pensamento tem, no entanto, vindo a alterar-se, em virtude dos últimos atentados terroristas terem sido executados pelo Estado Islâmico, o que levou a que grande parte da população começasse a associar cada episódio desta natureza a este grupo terrorista, o que de facto corresponde à realidade, mas acarreta a circunstância do desenvolvimento da mentalidade “anti-islâmica”.<sup>25</sup>

E é precisamente por se observar um desenvolvimento e uma mudança neste fenómeno que Harvey Kushner questiona “*If the threat of terrorism is greater today than it has ever been, then one must ask whether the capacities to respond are adequate. Are the federal and local governments able to identify the threats and mobilize counterterrorist resources?*”<sup>26</sup>

---

<sup>24</sup>MATEKALO, Ivan, p.8.

<sup>25</sup>Não podemos no nosso entender deixar de ressaltar neste ponto que a comunicação social e os intervenientes políticos impediram, de certa forma, uma consciencialização atempada, por parte do «cidadão comum» deste fenómeno, nomeadamente através do conhecimento, por exemplo, do papel das mesquitas no recrutamento e doutrinação de novos radicais, a influência do islão no sistema prisional de vários países, etc. O terrorista não deve ser encarado apenas como um louco e que nada tem a ver com o islão, é preciso ir à origem do problema e entender a forma de pensar e a determinação que os leva a perpetrar determinados ataques.

<sup>26</sup>KUSHNER, Harvey, p. 29.

A partir deste momento, o grupo Al Qaeda, que reivindicou o atentado de 11 de setembro, foi alvo de perseguições agressivas e constantes, principalmente por parte dos Estados Unidos. Por sua vez, a comunidade internacional procurou estudar as causas que levaram à prática deste ato tão atroz, por parte deste grupo terrorista.<sup>27</sup>

E, como já tivemos oportunidade de entender, com os diversos episódios que se abatem na Europa e por todo o mundo, foi a partir da Al Qaeda que o Terrorismo radical islâmico se desenvolveu de uma forma radical e progressiva e originou o auto-proclamado Estado Islâmico.<sup>28</sup> É certo, e importa frisar esta ideia, que nem todas as células da Al Qaeda e de outras organizações se juntaram ao Estado Islâmico, razão pela qual, a Al Qaeda não se confunde com o Estado Islâmico, sendo estas consideradas duas organizações distintas.

No que concerne aos Estados Unidos, uma das suas reações pós- 11 de setembro foi, como refere Arnaldo Moreira, “a revisão da sua política de segurança, com a implementação de uma nova estratégia de Segurança Nacional.”<sup>29</sup>

---

<sup>27</sup>AULESTIA, Kepa, “*Al Qaeda y en general el terrorismo islamista – si acaso com la excepción del palestino-, sitúa sus objetivos mucho más allá del cambio de régimen político en un determinado país, o de la eventualidad de que la palabra de Mahoma se convierta en ley única en un determinado ámbito geográfico. Si Al Qaeda representa un terrorismo global no lo es unicamente porque ha hecho patente una amenaza general de la que no se puede sentir libre ningún rincón del planeta, o porque há utilizado y probablemente continuará utilizando los recursos de la mundialización, del tránsito planetário de finanzas, materiales y personas de las redes de comunicación. Al Qaeda representa un terrorismo global porque el cambio que persigue en nombre del islam trata de comprometer a todos los musulmanes, (...), y pretende que se produzca a escala planetária.*”, p. 64.

<sup>28</sup>Idem, Ibidem, “*Con la aparición de Al Qaeda el terrorismo en el mundo pasó de estructuras limitadas com una operatividad limitada que generaban efectos igualmente limitados a tramas ilimitadas capaces de provocar estragos ilimitados y dar lugar a consecuencias igualmente ilimitadas.*”, p. 271.

<sup>29</sup>MOREIRA, Arnaldo (coord.), p. 8.

Outra das suas reações foi a procura do extermínio de todos os possíveis cúmplices deste atentado<sup>30</sup>. Exemplo claro desta atitude, foi a criação da prisão em Guantánamo Bay<sup>31</sup>, com o intuito de deter indivíduos, ligados ao Terrorismo.<sup>32</sup>

Chegados a este ponto, teremos forçosamente de considerar o testemunho de Mohamedou Slahi, prisioneiro em Guantánamo Bay, que relata ao longo do seu livro “Guantánamo Diary”, as duras experiências que viveu nesta prisão, nomeadamente os episódios quotidianos de tortura<sup>33</sup>, razão pela qual foi publicada inicialmente uma versão censurada do livro.<sup>34</sup>

---

<sup>30</sup>A razão residiu no facto de o atentado ter significado uma declaração de guerra direta contra os Estados Unidos, ao ter atingido um dos símbolos dos Estados Unidos e ao ter tido as consequências nefastas que todos conhecemos, aliás foi precisamente pela importância das Torres Gémeas que os terroristas as escolheram, como refere Harvey Kushner, *“The WTC is a major symbol of U.S. wealth, power, and prestige. The choice of this target, which houses many of the country’s most importante corporations, was not merely opportunistic”*, p. 21.

<sup>31</sup>Como refere José Alberto Azeredo Lopes, in “A luta contra o Terrorismo, ou os fins não justificam os meios”, JC n.º 3 julho-setembro 2004, AATRIC, *“Os Estados Unidos ocupam esta base em execução de um tratado onde, reconhecendo-se a soberania de Cuba sobre aquele espaço, se atribui ao Estado norte-americano um direito de jurisdição e controlo plenos”*, p. 41.

<sup>32</sup>DESHOWITZ, Alan, *“Muchos observadores habían esperado que la fuerte respuesta de América a estos asesinos serviría de disuasión para un futuro terrorismo”*, p. 103.

<sup>33</sup>Adotamos o conceito de “tortura” definido pela Convenção contra a Tortura, que a define no art. 1.º como *“qualquer ato por meio do qual uma dor ou sofrimentos agudos, físicos ou mentais, são intencionalmente causados a uma pessoa com os fins de, nomeadamente, obter dela ou de uma terceira pessoa informações ou confissões, a punir por um ato que ela ou uma terceira pessoa cometeu ou se suspeita que tenha cometido, intimidar ou pressionar essa ou uma terceira pessoa,(..) desde que essa dor ou esses sofrimentos sejam infligidos por um agente público ou qualquer outra pessoa agindo a título oficial (..)*, consultado em “Direitos Humanos, compilação de Instrumentos Internacionais, Procuradoria-Geral da República, Gabinete de Documentação e Direito Comparado”, p.472.

É interessante observar o relato assombroso de Mohamedou, sobre o estado dos prisioneiros: “*All the detainees looked so worn out, as if they had been buried and after several days ressurected (..) It reminded me of the pictures you see in documentaries about WWII prisoners*”<sup>35</sup>

Serve isto para demonstrar ao mundo a forma de tratamento e funcionamento de Guantánamo Bay, a tortura empregue nos interrogatórios<sup>36</sup> e no dia a dia destes prisioneiros<sup>37</sup>, mas como refere David Ruppert, “*Cualquier persona sometida a un dolor ilimitado tiene sus derechos completamente desatendidos, (..) negar enteramente los derechos legales del terrorista es negar en absoluto su humanidad.*”<sup>38</sup>

Inicialmente a Prisão de Guantánamo Bay foi criada com carácter temporário, mas a realidade é que passados cerca de 16 anos<sup>39</sup>, não parece que seja possível encerrá-la tão facilmente<sup>40</sup>, estando muitos dos reclusos detidos, por tempo indeterminado e sem qualquer capacidade de defesa das agressões a que são sujeitos diariamente.

---

<sup>35</sup>SLAHI, Mohamedou Ould, *Guantánamo Diary: Restored Edition*, 2017, Edited by Larry Siems, Little, Brown and Company Hachette Book Group, p.49.

<sup>36</sup>Mohamedou relata, uma das inúmeras ameaças, “*In American jails, terrorists like you get raped by multiple men at the same time. The guards in my country do their job very well, but being raped is inevitable, But if you tell me the truth, you’re gonna be released immediately*”, p.51

<sup>37</sup>Como refere Manuel Guedes Valente, in *Direito penal do inimigo e o Terrorismo: O «Progresso ao Retrocesso»*, 2016, Almedina, 2ª edição, “*a submissão a interrogatórios desjudicializados e a torturas intensas são o exemplo da ação penal policializada e desjurisdicionalizada (..) é um perigo para a comunidade*”, p.98-99.

<sup>38</sup>RAPOPORT, David C., *La moral del terrorismo*, 1985, Editorial Ariel, S.A., Barcelona., p.99.

<sup>39</sup>A Prisão de Guantánamo Bay foi aberta a 11 de janeiro de 2002, poucos meses após os atentados do 11 de Setembro de 2001.

<sup>40</sup>BARBERIS, Mauro, “*Il case di guantanamo basterebbe a mostrare che le corti non hanno affatto l’ultima parola: a volte neppure la penultima. Esecutivi e legislativi possono sempre modificare o, al limite, riprovare in forma costituzionale, i provvedimenti annullati o disaplicati dai giudici.*”, p. 77.

É uma questão tremendamente delicada que coloca em causa tudo aquilo que as Democracias têm pretendido combater<sup>41</sup>, uma vez que este tipo de comportamentos vai contra os progressos alcançados, no que concerne aos direitos humanos.<sup>42</sup>

É aliás por isso, que Manuel Monteiro ressalta que: “*O fenómeno do terrorismo (..), intermedeia a limitação de direitos, liberdade e garantias processuais até à aniquilação de quaisquer direitos, liberdades e garantias processuais fundamentais pessoais (p.e., presos de Guantánamo)*”.<sup>43</sup>

Ainda assim, certos autores, nomeadamente David C.<sup>44</sup>, consideram que em determinadas situações extremas, tendo em consideração o caso concreto, nomeadamente a certeza de que aquela pessoa é um terrorista, a tortura poderá ser, infelizmente, uma das únicas formas, senão a única, de se recolher determinado tipo de informação, que de outra forma seria totalmente inalcançável.<sup>45</sup>

---

<sup>41</sup>DERSHOWITZ, Alan, “*Antes del 11 de septiembre nadie pensaba que el tema de la tortura resurgiría como tema de debate serio en los EEUU.*”, p. 157.

<sup>42</sup>Idem, Ibidem, “*Inevitablemente la legitimación de la tortura por la democracia que dirige el mundo proporcionará una justificación muy bien recibida para que su uso se extendiera más a otras partes del mundo.*”, p. 170.

<sup>43</sup>VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, *Direito Penal do Inimigo e o Terrorismo...*, p.31-32.

<sup>44</sup>RAPOPORT, David, “*Al pressionar a los detenidos, se consigue información que permite la captura de cierto número de cabecillas terroristas.*”, p.97.

<sup>45</sup>Idem, Ibidem, “*Las necesidades de un caso determinado deben ser consideradas no sólo en relación con los derechos de la persona, sino también atendiendo a los males que se pueden derivar de este precedente. Sólo un caso realmente extremo justificaria recurrir a la tortura.*”, p. 106.

Apesar de Alan Dershowitz referir que: “(..) *infligir un dolor no letal a un terrorista culpable que está ocultando ilegalmente información necesaria para prevenir un acto de terrorismo es ciertamente mejor que permitir que muera un gran número de víctimas inocentes*”<sup>46</sup>, a realidade é que se os Estados decidirem perpetuar este tipo de atos, estarão indubitavelmente a levar a cabo ações que sendo contrárias aos seus ideais, por consequência, os tornarão também criminosos.<sup>47</sup>

Não obstante, mesmo que fossemos radicais e perfilhássemos este entendimento de que a tortura poderia ser justificada em determinadas circunstâncias, a realidade é que mesmo nessa situação poderíamos ter casos em que em consequência da tortura, e como forma de impedir a sua perpetuação, qualquer pessoa sujeita a este tipo de conduta, poderia facilmente confessar algo que nem cometeu, o que nos leva a concluir que para além de se tratar de uma solução antidemocrática, e portanto, totalmente contrária aquilo que foi arduamente alcançado em termos de direitos humanos, não demonstra ser uma forma eficaz de resolução e erradicação do Terrorismo.

No seguimento deste assunto, é importante frisar que ao longo das últimas décadas, com o objetivo de se evitar que o passado tenebroso de escravatura, tortura, entre outros, voltasse à ribalta, a comunidade internacional tem procurado, com afinco, o desenvolvimento, aprovação e implementação de diversos textos internacionais<sup>48</sup>, que têm como principal objetivo submeter os Estados que a estas aderem<sup>49</sup>, ao respeito dos princípios e valores nestes inscritos.

---

<sup>46</sup>DESHOWITZ, Alan., p.169.

<sup>47</sup>VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, *Direito Penal do Inimigo e o Terrorismo...*, “*A deslegitimação de um Direito Penal do inimigo enraíza-se, ab initio, na ideia de que não é legítimo ao Estado usar das mesmas armas que os criminosos sob pena de, a determinado momento, não distinguirmos qual dos dois é o criminoso(..)*”, p.96.

<sup>48</sup>Salientamos, por exemplo, a Carta das Nações Unidas (1954), a Declaração Universal dos Direitos do Homem (1948), e ainda a Convenção contra a Tortura e outras Penas ou Tratamentos desumanos, ou degradantes (1984).

<sup>49</sup>DESHOWITZ, Alan., “*Las democracias constitucionales están, naturalmente, obligadas a elegir entre lo que pueden hacer legalmente (..) Además de las posibles restricciones constitucionales estamos limitados también por las obligaciones que nos imponen los tratados, que tienen fuerza de ley*”, p. 157.

Não obstante a diversidade de textos internacionais, caberá refletir brevemente sobre a Convenção de Genebra contra a Tortura, que assume no nosso estudo especial importância, tendo em consideração o caso da prisão de Guantánamo Bay, mas também a discussão da possibilidade geral do desenvolvimento de atos de tortura, como forma de se erradicar e combater o Terrorismo, e que serve, indubitavelmente, para demonstrar que a tortura não pode ser a solução para este problema.

Foi Alan Dershowitz, que relativamente a esta convenção salientou que: *“Los Estados Unidos adoptaron la Convención (...) sólo en la medida en que se conforme con la Octava Enmienda. Hay decisiones de tribunales de los Estados Unidos que sugieren que la Octava Enmienda es posible que no proíba el uso de fuerza física con el fin de obtener información necesaria para salvar vidas”*<sup>50</sup>

Porém, apesar de Guantánamo Bay continuar com as *“portas fechadas ao mundo e abertas a suspeitos potencialmente perigosos”*<sup>51</sup> a realidade é que os Estados Unidos<sup>52</sup> já demonstraram junto da Comunidade Internacional, o desejo de a encerrar definitivamente.<sup>53</sup>

---

<sup>50</sup>DESHOWITZ, Alan., p.160.

<sup>51</sup>*Itálico nosso.*

<sup>52</sup>De acordo com a notícia da Amnistia Internacional, disponível em <https://anistia.org.br/noticias/eua-admitem-que-convencao-contra-tortura-tem-aplicacao-em-guantanamo/>, consultada a 29 de dezembro de 2017, os Estados Unidos já admitiram que a Convenção contra a Tortura terá necessariamente de se aplicar à Prisão de Guantánamo Bay.

<sup>53</sup>Recordemos o discurso de Barack Obama, em 2016, disponível em <https://obamawhitehouse.archives.gov/the-press-office/2016/02/23/remarks-president-plan-close-prison-guantanamo-bay>, consultado a 30 de dezembro de 2017, *“For many years, it’s been clear that the detention facility at Guantanamo Bay does not advance our national security (...)Moreover, keeping this facility open is contrary to our values. It undermines our standing in the world. It is viewed as a stain on our broader record of upholding the highest standards of rule of law”*; no entanto, esta posição foi alvo de retrocesso, a partir do momento em que o atual Presidente dos Estados Unidos, Donald Trump, afirmou, *“We will load up Guantanamo with some bad dudes.”*

A questão primordial é de que a segurança é entendida por muitos, como um direito fundamental, pertencente por isso em igual medida a todos os cidadãos e que leva a que se imponha a necessidade de a salvaguardar, independentemente do indivíduo.<sup>54</sup>

Atualmente, os Estados para garantir a segurança dos seus territórios, têm de desenvolver alianças internacionais<sup>55</sup>, como sucede com Portugal ao coligar-se com a ONU, a NATO, ou a UE.

A segurança pode ser pensada de diversas formas, seja através da sua dimensão institucional (atores nacionais e transnacionais), seja através da dimensão das suas fronteiras (como, no caso Português e europeu, com a criação do Espaço Schengen), sendo uma realidade transnacional à sociedade, a partir do momento que a sua garantia preocupa, ou deverá preocupar de igual forma, todos os Estados.

Falamos sobre o Espaço Schengen, porque de facto, parece-nos que os Estado se vêm "assaltados" pelos desafios da cooperação Schengen, tendo em conta que, com a abertura das fronteiras, as migrações internas e emigração, estão a ameaçar a segurança, colocando em destaque a dicotomia entre o medo individual e o sentimento de insegurança coletiva<sup>56</sup>.

O que não deixa de ser verdade é que os acontecimentos que têm vindo a marcar a Europa, nos últimos anos, demonstram em certa medida a dificuldade no encontro de um discurso comum, colocando em dúvida se a Europa estará, em termos de segurança, efetivamente preparada para atingir um consenso para lidar com este tipo de ameaças.

---

<sup>54</sup>BARBERIS, Maurus, *“Ma occorre ancora segnalare che concepire la sicurezza come un diritto individuale fondamentale, di cui sono titolari tutti gli esseri umani - comprendendo le potenziali vittime e i sospetti di terrorismo - rappresenta un argomento a favore, e non contro, la tutela giudiziale di tali diritti.”*, p. 72.

<sup>55</sup>WILKINSON, Paul, *“The response of the liberal democratic state at international level should be firm and courageous, but always within the rule of law.”*, p. 181.

<sup>56</sup>DERSHOWITZ, Alan., *“los terroristas religiosos apocalípticos no se les puede disuadir con el temor de la reacción pública adversa o la condena internacional. Ellos saben que tienen razón y creen que Dios sabe que tienen razón, y esto es todo lo que les importa.”*, p. 209.

A este propósito, basta pensarmos no Visegrad Group<sup>57</sup>, que demonstra claramente que na Europa existem visões distintas do futuro, nomeadamente no que concerne às limitações à imigração, e que vai colocando em ênfase a possibilidade de não existir um futuro promissor e de união que se espera na Europa, fruto de divergências significativas em algumas matérias delicadas que ameaçam a Europa.

No seguimento desta reflexão, ressaltamos a posição de Mauro Barberis ao constatar que: *“Quando si bilanciano libertà e sicurezza, di solito, non è la libertà di tutti a essere sacrificata, ma solo quella di qualcuno”*<sup>58</sup>, mas o que não deixa de ser também verdade é que a segurança vai abranger e proteger todos por igual.

Num mundo totalmente globalizado, tendo em conta a escalada de atentados que tem vindo a assolar a Europa e o resto do mundo, e a dificuldade na sua erradicação, discordamos de Mauro Barberis quando menciona que: *“(..) la probabilità che ognuno di noi há di morire in un attentato terroristico, benché varí de persona a persona, resta paragonabile alla probabilità di essere colpiti da un fulmine.”*<sup>59</sup>

É precisamente partindo desta ideia de globalização e fazendo já uma primeira aproximação à necessidade de conjugação entre os direitos fundamentais e a liberdade vs segurança, que Paul Wilkinson, suporta que: *“(..) the intrinsic freedoms of the democratic society make the tasks of terrorist propaganda, recruitment, organisation and the mounting of operations, a relatively easy matter”*.<sup>60</sup>

Urge, após esta análise do fenómeno do Terrorismo, e de já termos referenciado a importância do desenvolvimento de medidas preventivas, abordar não só a razão da necessidade destas, mas também analisar aquelas que se têm constatado, como forma de combate a esta ameaça transfronteiriça.

---

<sup>57</sup>O Visegrad Group foi criado em 1991 e é constituído pelos seguintes Estados: Hungria, República Checa, Polónia e Eslováquia.

<sup>58</sup>BARBERIS, Mauro, p. 73.

<sup>59</sup>Idem, Ibidem, p.76.

<sup>60</sup>WILKINSON, Paul, p. 23.

## Capítulo II

### A necessidade da implementação de Medidas de Prevenção

Citando Arnaldo Moreira, “*a intimidade com o terrorismo global vai sendo aprofundada à medida que o espaço ocidental objecto prioritário da agressão em curso, recebe sucessivos golpes que atingem, mais do que interesses materiais, a sua confiança nas instituições que organizou para manterem uma ordem no mundo, (..)*”<sup>61</sup> e, é com base nesta ideia que nos debruçamos na necessidade da prevenção, porque esta «intimidade» tem de ser travada e se possível finda.

Se não tivermos capacidade preventiva, não é possível travar este fenómeno, sendo indiscutível que para tal é necessário prever as vulnerabilidades de cada Estado, de forma a que possam ser tomadas as medidas preventivas necessárias<sup>62</sup>.

A este propósito, assume singular importância a necessidade das forças de segurança se manterem atualizadas relativamente ao modus operandi dos terroristas, através do estudo contínuo das organizações terroristas e dos seus principais focos, de modo a combatê-las. Tomando como ponto de referência, por exemplo, o ano de 2015, a Europol referenciou num relatório que “*150 people were killed in jihadist terrorist attacks in the EU, of which the majority were killed in France. France is a symbol of Western culture, among those countries where key concepts such as ‘freedom’, ‘democracy’, ‘human rights’ and the ‘separation between religion and state’ were first articulated.*”<sup>63</sup>

---

<sup>61</sup>MOREIRA, Arnaldo (coord.), p. 7.

<sup>62</sup>DERSHOWITZ, Alan., “*Si estamos dispuestos a ganar la guerra contra el terrorismo – o más realísticamente, a no perderla – tenemos que ser inteligentes, cautos y estar abiertos a nuevos modos de pensar.*”, p. 27.

<sup>63</sup>Europol Public Information, Report: “Change in modus operandi of islamic state (IS) revisited”, p. 3 e 5, disponível em <https://www.europol.europa.eu/publications-documents/changes-in-modus-operandi-of-islamic-state-revisited>, consultado a 14 de fevereiro de 2018.

Chegou o momento de percebermos que não basta prestarmos condolências àqueles que perdem famílias, ou demonstrarmos solidariedade para com os Estados atingidos, acendendo velas ou iluminando monumentos, porque tal, infelizmente, não terá nenhum impacto no combate ao Terrorismo<sup>64</sup>. É necessário demonstrarmos a nossa indignação perante os atentados que ocorrem, e tal passará pela exigência de uma reação, por todos os meios que nos forem possíveis, mas respeitando os princípios democráticos.

Cada vez mais há uma maior fusão de esforços, e ainda bem que assim é, fruto das ameaças e riscos transnacionais que levam a que tenha de haver uma dimensão internacional da segurança, por exemplo, da cooperação policial e judicial, para haver uma maior eficácia no combate ao Terrorismo, no combate à criminalidade organizada, entre outros.<sup>65</sup>

A resposta passará na nossa modesta opinião, pela implementação e efetivação de um conjunto de medidas a nível legislativo e não pela corrida ao armamento que implicará uma maior propensão para um potencial conflito<sup>66</sup>.

---

<sup>64</sup>RAPOPORT, David, “*Sin embargo, otra lección de la historia del terrorismo individual es la del papel decisivo que desempeña la sociedad ni su prevención y erradicación.*”, p. 59.

<sup>65</sup>MOREIRA, Arnaldo, “*O Estado democraticamente estruturado, tem de enfrentar um inimigo dotado de agilidade imprevisível e clandestino. Por isso é também necessário reformular as cooperações internacionais, começando pelos serviços de informação e pelo reconhecimento de que há uma diferença de natureza entre o perigo ou ameaça internacional, e um perigo ou ameaça transnacional, esta exigindo algum desarme das tradicionais reservas de soberania.*”, p.10.

<sup>66</sup>Nem tão pouco passará pela guerra, solução adotada, por exemplo pelos EUA, como refere LARA, António de Sousa, *O Terrorismo e a Ideologia do Ocidente*, 2007, Almedina, ao constatar que “*Uma das soluções utilizadas (..) é o da guerra preventiva e o da guerra punitiva. Ou seja: perante a existência de um grupo terrorista suficientemente estruturado(..) torna-se necessária uma medida pró-ativa de combate a esse enquadramento através de ações de natureza militar (..).*”, p. 59.

Lamentavelmente, o Terrorismo é como um “cancro” na sociedade. Não nos é possível identificar apenas um ponto de concentração deste fenómeno, uma vez que temos conhecimento que por todo o mundo existem diversas células terroristas prontas a atuar e ferir indiscriminadamente, com os meios que têm à sua disposição.<sup>67</sup>

---

<sup>67</sup>BAUDRILLARD, Jean, *The spirit of terrorism*, 2003, Verso, translated by Chris Turner, “Terrorism, like viroses, is everywhere. There is a global perfusion of terrorism, which accompanies any system of domination as though it were its shadow, ready to activate itself anywhere, like a double agente. We can no longer draw a demarcation line around it. It is at the very heart of this culture which combats it, and the visible fracture (and the hatred) that pits the exploited and the underdeveloped globally against the Western World secretly connects with the fracture internal to the dominant system.”, p. 10.

### Capítulo III

#### Alguns Exemplos de Direito Comparado

Torna-se neste ponto interessante e importante salientar as principais medidas que foram implementadas, bem como as diferenças existentes nos sistemas dos Estados europeus que, neste momento, mais sofrem com este fenómeno, nomeadamente o Estado Francês.

Salientamos, a título de exemplo, a implementação de medidas preventivas a nível da aviação civil, nomeadamente a restrição de transporte de líquidos, como forma de evitar que os passageiros transportem potenciais engenhos explosivos.<sup>68</sup>

Para além disso, tendo em conta o panorama atual, não podemos olvidar, que existem um conjunto de medidas preventivas que podem ser adotadas, como a possibilidade de deportação, a perda de nacionalidade ou, mesmo, a limitação da imigração, através do estabelecimento de quotas.

Em consequência das ameaças patentes, o Estado Francês foi um empreendedor legislativo, no que tange à implementação de um «estado de exceção» permanente, ao tornar operativo um conjunto de medidas que, no seu entender, se mostram cruciais à segurança dos cidadãos e à manutenção da paz pública francesa<sup>69</sup>.

Assim, conforme noticiado, o Estado de emergência é, nos dias de hoje, uma realidade perpétua, pelo menos enquanto não surgirem formas mais eficazes de combate às atrocidades vividas, surgindo, todavia, dúvidas sobre se este será o caminho jurídico adequado, mas de acordo com Paul Wilkinson “(..) *if we look at the cases of the democratic states that have adopted the hardline policy (..) we find that some have succeeded in defeating quite serious terrorist campaigns without inflicting irrevocable harm on their democratic processes or legal systems.*”<sup>70</sup>

---

<sup>68</sup>Como refere BECK, Ulrich, *Sociedade de risco mundial em busca da segurança perdida*, 2016, Edições 70, tradução de Marian Toldy e Teresa Toldy, “*As novas normas de segurança constituem a reação a nível mundial a ataques terroristas antecipados(..) Os passageiros, em cujas cabeças se instalou o perigo do terrorismo aceitaram, sem protestos, estas restrições às suas liberdades*”, p. 16.

<sup>69</sup>SARDINHA, José Miguel, “(..) com a implementação e incremento do terrorismo a nível mundial, os diversos países foram adaptando as respectivas legislações à maior ou menor intensidade do surto qualitativo e quantitativo de terrorismo que se foi desenvolvendo.”, p. 10-11.

<sup>70</sup>WILKINSON, Paul, p. 97.

Certamente há quem entenda que “(..) *pela extensão e permanência das exceções da lei é este estado de exceção que se substitui ao Estado de Direito (material), criando um estado de não-direito, de violência pura no domínio do jurídico*”.<sup>71</sup>

Não deixa de ser verdade que a implementação de medidas excepcionais numa ordem jurídica democrática, cria irremediavelmente um Estado de Direito distorcido da sua genética ideal, mas o Estado Francês ainda não encontrou outra solução que permitisse um combate imediato e eficaz ao Terrorismo.

Um fator que contribuiu para a adoção destas medidas foi o aumento excessivo, ocorridos nos últimos anos, de milhares de pessoas, que têm chegado ao espaço europeu, sendo-lhes atribuído o estatuto de «refugiados».

Esta questão, é realmente sensível, e tem levantado grandes dúvidas e discussões na comunidade europeia. Por um lado, observamos que muitos destes indivíduos fogem da situação dramática que viviam nos seus países de origem, mas outros, infiltrados no meio destes, aproveitam-se da solidariedade da Comunidade Europeia e tentam através desta forma, entrar na Europa, tendo como objetivo a sua destruição.<sup>72</sup>

Não queremos com isto acusar que todos os refugiados são terroristas, queremos sim salientar que entre estes se encontram possíveis membros do Estado Islâmico, ou de outras facções extremistas, que vêem esta situação como uma oportunidade de entrarem na Europa, sem haver um controlo efetivo e eficaz.

---

<sup>71</sup>MARQUES DA SILVA, Germano, *II Congresso de Processo Penal*, Coord. de Manuel Monteiro Guedes Valente, 2006, Almedina, p. 302-303.

<sup>72</sup>O Estado Islâmico chegou a afirmar que na vaga de refugiados enviavam terroristas, “The Syrian operative claimed more than 4,000 covert ISIS gunmen had been smuggled into western nations.”  
Notícia disponível em <https://www.express.co.uk/news/world/555434/Islamic-State-ISIS-Smuggler-THOUSANDS-Extremists-into-Europe-Refugees>.

Tendo presente esta ideia, Alan Dershowitz, defende que: “La necesidad de seguridad en esta época de terrorismo demanda que el status legal de cada cual en este país esté claro y no tengo ambigüedades”<sup>73</sup>, ou seja, podemos e devemos acolher e auxiliar quem necessita, mas isso não pode, em momento algum, implicar a diminuição dos padrões de segurança, que têm vindo a pautar a nossa comunidade. Não deveremos pensar que por haver controlo, existe maior desconfiança, mas sim, que há a necessidade de confirmar que todos aqueles que se apelidam de “refugiados” o são na realidade. Por isso mesmo, consideramos que o desenvolvimento de políticas neste sentido, deverão incorporar-se na ideia de prevenção do Terrorismo, e por consequência, garantir a segurança e a liberdade dos cidadãos europeus.

A ideia é passar a mensagem clara e inequívoca àqueles que ousarem desafiar as Democracias<sup>74</sup>, este é aliás a posição de Alan M.: “*El mensaje debe ser que es nada lo que va a ganar y mucho lo que se va a perder.*”<sup>75</sup>

Como constata Alan M.: “*Los objetivos que hay atrás de los actos terroristas pueden cambiar con el tiempo*”, mas na nossa opinião, as respostas a este fenómeno, deverão manter-se fiéis aos ideais democráticos, firmando a insistência na manutenção da Democracia e na negação e erradicação de quaisquer comportamentos que ousem colocar em causa os nossos ideais e valores.

---

<sup>73</sup>DERSHOWITZ, Alan, p. 236.

<sup>74</sup>Isto porque, como Manuel Fraga refere, in MOREIRA Arnaldo (Coord.), *Terrorismo*, e concordamos, “*El terrorismo islámico aprovecha muy eficazmente las vulnerabilidades de nuestra sociedad.*”, p. 185.

<sup>75</sup>DERSHOWITZ, Alan, p. 43.

Também é certo e importa frisar, não defendemos um tratamento cruel e desumano para quem empreenda atos tão atrozes<sup>76</sup>. Fazemos parte e defendemos um Estado Democrático, e como tal, devemos ir ao encontro das expectativas dos cidadãos integrados nas Democracias<sup>77</sup>, o que significa que apesar dos atos serem condenáveis e totalmente contrários àquilo que é defendido e garantido pela Democracia, não somos adeptos de medidas extremas, que se poderão verificar em alguns Estados em que Democracia não é uma realidade.<sup>78</sup>

Partimos da ideia primária de detecção, ou seja, que a efetivação de tais medidas permita identificar, precocemente, eventuais e prováveis ameaças terroristas, mas também da ideia de proteção, com o fortalecimento da segurança, de modo a reduzir-se as vulnerabilidades que propiciem a ocorrência deste acontecimento<sup>79</sup>.

---

<sup>76</sup>Idem, Ibidem, “*El segundo valor es la conservación de las libertades civiles y de los derechos humanos. Este valor requiere que nos aceptemos la tortura como parte legítima de nuestro sistema legal.*”, p. 179

<sup>77</sup>SLAHI, Mohamedou Ould salientava que, “*I wrongly believed that the worst was over (..) I trusted the American justice system too much, and shared that with the detainees from European countries. We all had na idea about how the democratic system works.*”, p. 67-68.

<sup>78</sup>DERSHOWITZ, Alan, “*(..) los regímenes tirânicos tienen pocas limitaciones, si es que tiene alguna, en la respuesta que pueden dar al terrorismo. A diferencia de las democracias, que están sometidas a limitaciones exigidas por las libertades civiles y por razones humanitarias y constitucionales, los regímenes tirânicos pueden emplear las medidas más brutales contra los terroristas (..).*”, p. 126.

<sup>79</sup>RICE, Condoleezza, [Opening Remarks to National Commission on Terrorist Attacks](#) Washington, DC: U.S. Government Printing Office, “*Historically, democratic societies have been slow to react to gathering threats, tending instead to wait to confront threats until they are too dangerous to ignore or until it is too late.*”, p. 2.

O Terrorismo alterou-se em termos estratégicos. No passado a ameaça era dirigida à estrutura estatal, mas atualmente o Terrorismo está direcionado à sociedade<sup>80</sup>, alçando-se um estatuto de terror constante e, por efeito, a destabilização das estruturas sociais, económicas e políticas<sup>81</sup>.

É aliás, este raciocínio que Kepa Aulestia evidencia, ao reconhecer que: *“El terrorismo busca el impacto psicológico que causan sus actos. Necesita transferir a sus víctimas un sentimiento de culpa que penetre y anule al máximo sus convicciones.”*<sup>82</sup>

Além do mais, indiscutível é a forma de atuar dos terroristas, cada vez mais complexa, mas ao mesmo tempo simples, o que acaba por ser uma contradição e uma agravante neste combate, porque como temos podido constatar, já não se trata necessariamente da utilização de engenhos explosivos, mas sim de meios que estão ao alcance de todos os cidadãos.

Em virtude desta nossa afirmação, perfilhamos o entendimento de Paul Wilkinson que admite que *“One of the major reasons why terrorism has become so ubiquitous in the contemporary international system is that it has proven a low-cost, low-risk, potentially high-yield method of struggle for all kinds of groups and regimes.”*<sup>83</sup>

---

<sup>80</sup>É no seguimento desta ideia que Alan Dershowitz diz, *“La comunidad internacional tiene que llegar a aceptar que es justo dirigir acciones disuasorias proporcionadas, no mortales, contra los que apoyan el terrorismo y se aprovechan de él, más que amenazar con sanciones carentes de significado contra los mismos terroristas suicidas.”*, p. 207.

<sup>81</sup>Idem, Ibidem, *“Hay una diferencia principal entre la guerra actual contra el terrorismo y las guerras más convencionales: que esta guerra puede no terminar nunca.”*, p. 21.

<sup>82</sup>AULESTIA, Kepa, p. 59.

<sup>83</sup>WILKINSON, Paul, p.78.

Em Portugal, mais concretamente em Lisboa, foram tomadas já algumas medidas de precaução e que denotam o reforço de segurança, tendo em reparo o *modus operandi* dos terroristas nas cidades europeias afetadas, nomeadamente com a colocação de postes nos principais pontos da cidade, de forma a evitar a entrada de carros e para evitar o grau de destruição que se verificou em Nice, Barcelona, e outras cidades, e ainda a instalação de câmaras de vigilância em certos pontos estratégicos da cidade, como forma de deteção de comportamentos anormais e permitir uma rápida atuação.

Os desafios, como é possível apurar, são diversos e colocam-se a vários níveis, sendo o maior deles o encontro de respostas que sejam eficazes na luta e no combate ao Terrorismo.

Podemos somente ressaltar que de facto já foram implementadas medidas, mas refletindo sobre as mesmas, pensamos que os Estados têm a faculdade de continuar ferozmente na luta pela procura contínua de um modelo cada vez mais eficaz com um conjunto mais diversificado de medidas de prevenção.

Se quisermos ressaltar a importância de medidas preventivas, que obviamente tencionamos fazê-lo, bastará refletir sobre as observações de Ulrich Beck<sup>84</sup> que refere que num momento anterior ao 11 de setembro (que como já referenciámos, implicou em definitivo uma mudança de mentalidades nesta matéria) *“uma comissão de peritos advertiu o presidente Bush da probabilidade de atos terroristas nos EUA poucos meses antes da sua concretização (...) Este aviso foi ignorado por ser considerado «demasiado hipotético» e sem qualquer credibilidade”*, e na sequência desta afirmação, questionamos que tipo de medidas preventivas podiam ter sido tomadas para evitar tal ato? Nunca saberemos se alguma ação teria evitado o 11 de setembro, mas este ponto serve unicamente para comprovar que a prevenção pode restringir os riscos existentes e, por essa razão, deve ocupar um lugar privilegiado nas nossas instituições.

---

<sup>84</sup>BECK, Ulrich, p. 83.

## Capítulo IV

### O Direito Penal do Inimigo: uma breve explicação

Tem sido objeto de debate e desenvolvimento jurídico, a ideia de Gunther Jacobs da Teoria do Direito Penal do inimigo, que ganha expressão na ideia do terrorista vs cidadão, debruçando-se sobre todas as consequências negativas que desta distinção poderão advir<sup>85</sup>.

Parte-se da falácia que David C. Rapoport ressalta: *“Si hay algún que puede perder el derecho de tener cualquier derecho, este es el terrorista”*.<sup>86</sup>

Deste modo, a teoria ressalta que qualquer indivíduo que leve a cabo atos terroristas, deixará de ter o estatuto de cidadão e passará a ser declarado “inimigo” da sociedade<sup>87</sup>, o que por decorrência implicaria que todos os deveres, mas também as “regalias” concebidas aos cidadãos não lhe seriam aplicáveis, o que levaria à aplicação de medidas ditas “especiais” àqueles que sejam considerados “inimigo” da sociedade.<sup>88</sup>

---

<sup>85</sup>Como realça Manuel M. Guedes, in *Direito Penal do Inimigo...*, *“Este debate científico jurídico-criminal (...), é uma necessidade na construção do século XXI: o século da afirmação do ser humano como ser livre em uma sociedade livre e solidária. O século da comunicabilidade intersubjetiva.”*, p. 9.

<sup>86</sup>RAPOPORT, David, p. 95.

<sup>87</sup>*II Congresso de Processo Penal*, Manuel Augusto Meireis, *“Quanto a estes, há que estar sempre atento e vigilante, actuar (preferencialmente) de forma preventiva e adoptar medidas extremas pois que também estamos a falar de casos extremos de associalidade e, conseqüentemente, de grandes fontes de perigo para a segurança dos cidadãos e do próprio Estado.”*, p. 85.

<sup>88</sup>Como enfatiza Manuel M. Guedes, in *Direito Penal do Inimigo...*, *“A comunidade, desacreditada no Direito Penal comum que não previne e não consegue responsabilizar os agentes do crime (...) exige ao Estado de Segurança a todo o custo, mesmo que crie um Direito penal específico ou excepcional para esse tipo de criminalidade e o delinquente deixe de ser pessoa e passe a ser um inimigo uma “não-pessoa.”*, p. 15.

Parte-se da questão: Será que um terrorista deve manter o estatuto de cidadão? A resposta a esta pergunta seria então negativa, dado que alguém que tem o objetivo de destruição da sociedade que o rodeia, não deve ser considerado um cidadão, ainda para mais quando, em muitas situações, poderá nem sequer ter a nacionalidade do país em que se encontra.

Seria no fundo, voltar à época da inquisição<sup>89</sup>, ou seja, ao tempo em que a tortura e a condenação eram aceitáveis e aplaudidos na praça pública, como forma de preservar a paz pública e a condenação dos malfeitores e inimigos da sociedade.

Não somos apologistas desta ideia extrema de que, tratando-se de um terrorista, deva ser sujeito a um tratamento “anti cidadão”<sup>90</sup>, isto é, a ausência de qualquer direito que um cidadão tenha como garantia, nomeadamente em termos penais, o estatuto de sujeito processual, mas sim uma punição<sup>91</sup> que vai ao encontro da gravidade do crime cometido, ou da tentativa do crime não consumado, sendo também esta a postura de David C, “*Pero yo sostengo que ni aun terrorista pierde todos sus derechos. (..) existen alguns derechos tan esenciales para la persona, que no se pueden perder por muy mal que se haya obrado.*”<sup>92</sup>

---

<sup>89</sup>Idem, Ibidem, “*A inquisição é a manifestação pura da aplicação da justiça sobre o ser humano pecador como inimigo da fides ortodoxa (..) A obtenção da confissão e da prova através da tortura estava legitimada uma vez que aquele ser era o mal, a doença, o “alvo a abater” (..)*”, p. 38-39.

<sup>90</sup>Por isso, divergimos do pensamento de David Rapoport, quando expõe que “*Tiene sentido argumentar que los terroristas han perdido el derecho a tener derechos porque ellos mismos han dejado bien claro, com palabras o com accioes, que rechazan este modo de ver compartido, destruyendo la relación de la cual al mismo tempo se quieren aprovechar reclamando derechos.*”, p. 114.

<sup>91</sup>Aliás esta conceção do direito penal do inimigo, como relata GUEDES, Manuel M., *Direito Penal do Inimigo*, “*ganha forma jurídica em ordenamentos jurídicos em que o Direito penal só existe para tutelar os bens jurídicos e não a liberdade das pessoas.*”, p. 29.

<sup>92</sup>RAPOPORT, David, p. 95.

Certamente que se nos debruçarmos sobre esta problemática, esta pode ser confusa e despoletar algum tipo de sentimento de injustiça, justamente porque o terrorista nega todos os valores e ideais democráticos ao levar a cabo o atentado terrorista, mas quando detido e sujeito ao nosso sistema legal, acaba por necessitar e querer que os valores que ataca se apliquem a ele.<sup>93</sup>

A verdade, é que já conseguimos mencionar casos concretos, em que o Estado Democrático agiu como tal e, apesar de à primeira vista poder ser encarado como algo injusto e sem qualquer sentido, demonstrou que os valores democráticos são e devem ser respeitados, provando assim que a Democracia, deve continuar a existir no seu sentido mais puro, tendo de ser uma realidade universal aplicável a todo e qualquer ordenamento jurídico.<sup>94</sup>

---

<sup>93</sup>Idem, Ibidem, “*Una vez que el terrorista es visto no sólo como un criminal común, sino como un enemigo de los derechos en general, se podrá argumentar que há perdido todos sus derechos. Cómo uno que se propone destruir los derechos de los demás en la sociedad puede pedir coherentemente que se respeten los suyos?*”, p. 100.

<sup>94</sup>Pensamos no exemplo do julgamento dos terroristas do atentado do 11 de março de 2004, que como refere VALENTE, Manuel M. Guedes, *Direito penal do inimigo.*, “foram aplicados o Código penal e o Código de Processo Penal espanhol em vigor, atribuindo todas as garantias e defesa aos imputados e aplicadas as penas de acordo com os princípios enquadrantes do Direito penal do cidadão”, p. 87.

Talvez a solução mais adequada seja a submissão destes indivíduos às Convenções de Genebra<sup>95</sup>, a partir do momento em que considerarmos que os terroristas, quando capturados, são passíveis de ser tratados como prisioneiros de guerra<sup>96</sup>. Porém, o que se observou, nas palavras de José Alberto<sup>97</sup> é que *“aos prisioneiros talibã aplica-se a Convenção de Genebra, mas não lhes é reconhecido o estatuto de prisioneiro de guerra. Aos prisioneiros da Al-Qaeda, por seu turno, não se aplica a Convenção nem, evidentemente, beneficiam do estatuto de prisioneiro de guerra, por pertencerem a um “grupo terrorista estrangeiro” que, também evidentemente, não é (nem pode ser) parte da Convenção de Genebra.”*

A realidade é esta *“there should be no concessions of the special statual status for convicted terrorists: terrorists, are not convicted for their beliefs but for committing crimes of a particularly atrocious nature and for violating the basic human rights of fellow citizens”*<sup>98</sup>, dado que o Estado Democrático é pautado por determinados valores, particularmente pelo da igualdade, justamente como forma de evitar um tratamento diferenciado no mesmo contexto.

---

<sup>95</sup>Pensamos na Convenção de Genebra de 1929 que trata da matéria sobre “Tratamento dos prisioneiros de guerra” que tem por objetivo assegurar que estes prisioneiros, apesar de serem de guerra, não lhes são negados os seus direitos e serão tratados de forma condigna.

<sup>96</sup>Como refere VALENTE, Manuel M., *“Esta é a lógica mais lúcida e simples que qualquer cidadão devia tecer na sua mente, antes de defender qualquer trituração da dignidade da pessoa humana.”*, p. 99.

<sup>97</sup>José Alberto Azeredo Lopes, in “Jurisprudência Constitucional n.º 3 ..”, p. 46.

<sup>98</sup>WILKINSON, Paul, p. 95.

## Capítulo V

### A Dignidade da Pessoa Humana

Chegados a este ponto, caberá atender à dignidade da pessoa humana, dado que a dignidade foi uma primeira forma de lutar contra a tortura<sup>99</sup> e no seguimento da nossa abordagem à teoria de Gunther Jacobs, socorrendo-nos de Manuel Valente, “*é contrária à lógica de um Direito penal do inimigo, porque obriga a que os Estados tratem todos os indivíduos como seres dotados de direitos, liberdades e garantias.*”<sup>100</sup>

A dignidade da pessoa humana é um princípio que se encontra na base da Constituição da República Portuguesa<sup>101</sup>, iluminando todo o direito penal<sup>102</sup>, tendo, por consequência reflexo na argumentação jurídica, sendo considerado um conceito filosófico, essencialmente jurídico, podendo afirmar-se que tem como componente a liberdade, mas assume uma expressão maior, porque a própria liberdade não é ilimitada.

---

<sup>99</sup>Começou a ser falado a partir da 1ª G.M, mas é sobretudo depois da 2ª G.M e do julgamento de Nuremberga que se enfatiza a dignidade da pessoa humana. É, principalmente, devido ao nazismo que se começa a falar na dignidade, surge a ideia de ninguém poder ser torturado, e é caricato observar que a 1ª constituição que consagrou efetivamente este princípio como base da ordem jurídica foi a constituição de Weimar no seu art. 1.º.

<sup>100</sup>VALENTE, Manuel M., *Direito penal do inimigo...*, p.73.

<sup>101</sup>SARDINHA, José Miguel, “*A dignidade da pessoa humana é, pois, o ponto de partida para toda a discussão que se faça em torno da restrição dos direitos fundamentais.*”, p. 39.

<sup>102</sup>Esta ideia vai ao encontro da afirmação de NOVAIS, Jorge Reis, *A Dignidade da Pessoa Humana*, 2016, Vol. I, Edições Almedina, “*A Dignidade da pessoa humana é, por definição constitucional, a base sobre que assenta a República e, com esse alcance, pode ser considerado o princípio supremo da ordem jurídica. Nessa qualidade, deve prevalecer sobre quaisquer outras razões, valores, bens, interesses ou direitos que apontem em sentido divergente ou contrário.*”, p. 9.

O ideal da dignidade hoje, é a procura da conciliação dos direitos de cada um, da individualidade de cada um, mas sempre tendo em conta os deveres para com o outro, o que dito de outra forma significa que poderá implicar o sacrifício da nossa individualidade, em prol dos interesses dos outros.

Tendo em atenção esta reflexão sobre a dignidade, ressaltamos que, ao invés de considerarmos os terroristas sob a lupa do direito penal do inimigo, poder-se-ia pensar noutras medidas, como o agravamento das sanções penais, a criação de uma prisão exclusiva para prisioneiros terroristas e/ou repatriação, caso não sejam cidadãos do país, ou mesmo o desenvolvimento de um apoio e tratamento psicológico com o objetivo de desradicalizar o indivíduo.

Obviamente que todas estas possibilidades acarretam elevados custos financeiros, que indubitavelmente impossibilitam o desenvolvimento e concretização destas, mas é algo que deverá ser seriamente pensado e discutido junto de toda a Comunidade Internacional.

É pelo facto de a dignidade assumir um papel fulcral e determinante, tendo de ser respeitada em qualquer situação, que Manuel Valente salienta: *“a posterior responsabilização dos agentes terroristas tem de se legitimar na própria essência do Estado, ao qual cumpre desenvolver e prosseguir tarefas fundamentais à vigoração de uma democracia fundada em um dos valores mais nobres e caros à história da humanidade – o respeito pela dignidade da pessoa humana.”*<sup>103</sup>

Assim, a Teoria do Direito Penal do Inimigo, não é, na nossa opinião, passível de acolhimento junto de um ordenamento jurídico que prime pela máxima do respeito por todos os seres humanos, dado que independentemente de qualquer circunstância, todos são pessoas dotadas de direitos, liberdades e garantias.

Certamente, teremos também de retirar desta ideia do «inimigo», que o se pretende é a garantia da segurança e das liberdades dos «cidadãos», razão pela qual será importante perspetivarmos a conjugação destas duas realidades e face a isso, concluir se a mesma é concretizável, ou não, quando refletimos sobre o Terrorismo, e as suas implicações na sociedade.

---

<sup>103</sup>MOREIRA, Arnaldo (coord.), p. 456.

## Capítulo VI

### Liberdade vs. Segurança: possibilidade de conjugação?

Como refere Manuel Domingos, “*O homem vive num permanente paradoxo, uma vez que tem necessidade de liberdade, mas necessita, igualmente, de segurança.*”<sup>104</sup>

Atualmente o sentimento de insegurança é predominante e é fruto do fenómeno do Terrorismo, o que justifica que se adote uma política de tolerância zero para este tipo de práticas que proliferam por todo o mundo.<sup>105</sup>

O Terrorismo é, nos dias de hoje, objeto de concretização legislativa, sendo contemplado como um crime em todos os ordenamentos jurídicos, assumindo-se como uma reação aos comportamentos desviantes que este acarreta, mas também o resultado de concretização da postura dos Estados no desenvolvimento de medidas antiterroristas, que destabilizem estes indivíduos.<sup>106</sup>

---

<sup>104</sup>DIAS, Manuel Domingos, *Liberdade, Cidadania e Segurança*, 2001, Almedina, p. 23

<sup>105</sup>Também é certo que não se justifica a adoção de toda e qualquer medida, em prol da segurança e em detrimento dos direitos, liberdades e garantias consagrados, senão como refere VALENTE, Manuel M., *Direito Penal do Inimigo...* “*a sociedade que considera a segurança como valor prioritário, será uma sociedade não só despersonalizada, como robotizada.*”, p. 33.

<sup>106</sup>AULESTIA, Kepa, “*Las políticas antiterroristas forman, naturalmente, parte de la historia del terrorismo. (...) La inquietud está presente en las sociedades occidentales que a lo largo de las tres últimas décadas han ido desarrollando de forma acumulativa normas de excepción o modificaciones legales orientadas a prevenir y perseguir el delito terrorista. Esas leyes han afectado en parte al próprio sistema democrático. Pero la amenaza del terrorismo global constituye un riesgo de tal envergadura que resulta inevitable que las democracias occidentales se pregunten en primer lugar sobre cuáles han de ser los recortes que pueden sufrir los derechos y libertades para enfrentarse al nuevo fenómeno.*”, p. 297.

A ameaça deixou de ter necessariamente uma bandeira, a partir do momento em que mesmo na Europa observamos a crescente radicalização de indivíduos, pelo que, para que se possa proteger a humanidade impõe-se o estabelecimento de regras, cabendo ao Estado um papel interventivo, para que possamos viver harmoniosamente e em segurança em sociedade.

A nossa Constituição, como refere José Sardinha, estabelece no seu art. 9.º, alínea f) que “(..) o Estado está obrigado a criar os mecanismos jurídicos que garantam a defesa de todo o sistema de direitos e liberdades, face à sua eventual agressão por parte de outros cidadãos ou de grupos de cidadãos.”<sup>107</sup>

Ora, uma das formas que Portugal encontrou, à semelhança dos restantes Estados europeus, foi o desenvolvimento e a criação de uma lei específica para esta matéria, a Lei 52/2003, de 22 de agosto<sup>108</sup>, sendo a sua versão mais recente a Lei n.º 60/2015, de 24 de junho.

O Terrorismo tem enquadramento no nosso Código Processo Penal, no art. 1.º, sendo entendido como “as condutas que integrarem os crimes de Organização Terrorista, Terrorismo e Terrorismo Internacional”, mas é através da Lei 52/2003 que o ordenamento jurídico português espelha e desenvolve este ilícito criminal, dado que a mesma revogou os escassos artigos do Código Penal<sup>109</sup> que contemplavam a matéria.

Nesta, desenvolvem-se as diversas condutas associadas ao Terrorismo, dado que conforme estabelece o art. 1.º, a Lei 52/2003 tem por objetivo a “previsão e a punição dos atos e organizações terroristas.”

---

<sup>107</sup>SARDINHA, José Miguel, p. 25.

<sup>108</sup> Lei de Combate ao Terrorismo - Lei n.º 52/2003, de 22 de agosto, atualizada pela Lei n.º 60/2015, de 24 de junho.

<sup>109</sup> Falamos nos arts. 300.º e 301.º do CP.

Estes esforços no desenvolvimento de uma legislação dita eficaz, que na nossa opinião não acrescenta muito no combate a este fenómeno<sup>110</sup>, devem-se ao facto do Terrorismo esmagar os ideais e os valores democráticos, que como temos vindo a denotar são constantemente postos em causa, quando um ataque terrorista é bem-sucedido, e conforme afirmado por Manuel Valente a emergência desta Lei teve como foco dar “um sinal claro à comunidade portuguesa e internacional enfatizando o facto de se considerar, com crescente convicção, que os crimes de Terrorismo e organização terrorista violam bens jurídicos supranacionais (...)”<sup>111</sup>

Os desafios que se colocam não são simples<sup>112</sup>, um grande debate gira em torno da Europa, mas é necessário encontrar uma resposta, em prol da defesa do caminho da liberdade e da segurança, da sobrevivência e manutenção da Democracia, e não continuar num caminho que leva ao caos e à desordem progressiva.

A segurança é o egipto de uma sociedade e de uma Democracia<sup>113</sup>, todavia como demarca Manuel Valente<sup>114</sup>, *o Direito penal do ser humano (...) deve promover a prevenção do terrorismo, mas dentro dos comandos e ditames constitucionais (...) porque se assim não for, a absolutização ou deusificação do direito à segurança promoveria a nidificação dos demais direitos fundamentais pessoais (...)*.<sup>115</sup>

---

<sup>110</sup>Dizemos isto, porque tendo em atenção, por um lado, as penas aplicáveis, e por outro, as consequências e a gravidade dos atos que são empregues, não nos parece que sejam adequadas a fazer face e a garantir que o Terrorismo é erradicado.

<sup>111</sup>MOREIRA, Arnaldo (coord.), p.444.

<sup>112</sup>DERSHOWITZ, Alan, “*En este conflicto hay importantes valores que chocan entre sí. El primero es la salud y la seguridad de los ciudadanos de una nación.*”, p. 178.

<sup>113</sup>BARBERIS, Mauro, “*Non vi è praticamente alcuno dei grandi documenti costituzionali che segnano il trapasso dall’epoca moderna all’età contemporanea che non elenchi la sicurezza fr i suoi principi e diritti fondamentali.*”, p. 19.

<sup>114</sup>VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, *Direito penal do inimigo..*, p. 163.

<sup>115</sup>VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, *I Colóquio de Segurança interna*, 2005, Almedina, p.

Fazendo um contrabalanço, entre o passado e o presente, a realidade é que o valor supremo de hoje é a segurança, isto é, tendemos a abdicar da liberdade em prol da segurança, assumindo-se assim a segurança, como o valor supremo da sociedade.<sup>116</sup>

É indiscutível que a discussão entre a ponderação e o equilíbrio entre a segurança e a liberdade é uma realidade vincada. Uma parte da população preferirá certamente manter o normal quotidiano, com tudo aquilo que se alcançou<sup>117</sup>, contudo, a realidade, e a essa não podemos fugir, é que os tempos mudaram, as exigências requerem ação e respostas eficazes e não inércia e aceitação do atual panorama<sup>118</sup>.

Não procuramos acolher a ideia do antagonismo entre segurança e liberdade, mas sim a ideia de interligação entre estas duas realidades<sup>119</sup>, de forma equilibrada e realista<sup>120</sup>,

---

<sup>116</sup>BECK, Ulrich, *“O medo determina o sentimento existencial. A prioridade máxima na escala de valores é atribuída à segurança, que suplanta a liberdade e a igualdade. Verifica-se um agravamento das leis, um «totalitarismo da defesa contra os perigos» aparentemente razoável.”*, p. 30.

<sup>117</sup>A título de exemplo, DERSHOWITZ, Alan, *“(..) ciertamente debemos mantener nuestra preferència por la libertad incluso ante las exigencias más apremiantes de seguridad.”*, p. 219.

Não discordamos, mas entendemos que apesar de escolhermos a liberdade, o que é certo é que de forma a mantê-la, será necessário o desenvolver mecanismos de segurança que permitam preservar as nossas liberdades.

<sup>118</sup>Idem, Ibidem, *“Un equilibrio adecuad aumenta considerablemente la seguridad sin disminuir indevidamente la libertad.”*, p. 240.

<sup>119</sup>Idem, Ibidem, *“Preservar a la vez el sentimiento y la realidad de la libertad, cuando se está frente a amenazas graves contra la seguridad, es la verdadera prueba de una democracia comprometida con el imperio de la ley.”*, p. 219.

<sup>120</sup>Sendo certo que como nos diz BARBERIS, Maurus, *“(..) la libertà perde quanto la sicurezza guadagna, e vice-versa.”*, p. 70.

e desta forma sustentar-se a estabilidade da Democracia, com a adoção de uma postura delineada pela defesa dos direitos, liberdades e garantias dos cidadãos.<sup>121</sup>

Hoje em dia, garantir a segurança traduz-se em proteger as liberdades entendidas como vitais<sup>122</sup>, sendo que esta segurança se encontra ligada a diferentes tipos de liberdades, como seja a liberdade de vivermos sem medo evitando o sentimento de insegurança.

É por isso que Manuel Domingos<sup>123</sup> denota que *“a liberdade é condicionada pela organização política da sociedade a que se pertence, pelas normas de conduta estabelecidas e em vigor (...)”*, mas a segurança é algo universal, que não está condicionada a nenhuma norma de conduta, ou organização política, existe e deve ser garantida e respeitada.

Sendo assim, a mudança de mentalidade e de atitude, o desenvolvimento de novas políticas, a reforma do sistema penal, não são na nossa opinião, passos que denegridam a nossa liberdade. Aliás, basta atender ao pensamento de Alan M.: *“Sería la consecuencia de un cambio de actitud (...) Y es posible que una combinación de restricciones, no de las que son determinantes por sí mismas, pudiera cambiar la sensación de nuestra libertad.”*<sup>124</sup>

Na realidade, na generalidade dos Estados, e ainda bem que assim é, a liberdade deverá ser entendida como um valor universal básico, à semelhança da igualdade, da solidariedade e da paz, funcionando como um princípio ético fundamental.

---

<sup>121</sup>Idem, Ibidem, *“L`unica cosa certa è che sin dal mondo, libertà e sicurezza si presentano come ideali gemelli, in rapporti, alteranativamente, di opposizione o di parziale sovrapposizione.”*, p. 13.

<sup>122</sup>Idem, Ibidem, *“La sicurezza, qui è la protezione accordat dalla società a ognuno dei suoi membri per la conservazione della sua persona, dei suoi diritti e delle sue proprietà.”*, p. 20.

<sup>123</sup>DIAS, Manuel, p. 7.

<sup>124</sup>DESHOWITZ, Alan, p. 152.

É por isso, que no seguimento desta linha de pensamento, convém não esquecer a Lei n.º 53/2008<sup>125</sup>, o n.º 1 do art. 2.º, ao esclarecer: "*A atividade de segurança interna pauta-se pela observância dos princípios do Estado de Direito democrático, dos direitos, liberdades e garantias e das regras gerais de polícia*", sendo certo que como adianta o número 2, "*as medidas de polícia são as previstas na lei, não devendo ser utilizadas para além do estritamente necessário e obedecendo a exigências de adequação e proporcionalidade.*"

Na esteira desta matéria, caberá inclusive ponderar a Resolução do Conselho de Ministros n.º 6/2003<sup>126</sup>, ao contemplar no seu ponto 6 que: "*(..) o Estado deve desenvolver todas as medidas políticas, diplomáticas, económicas, financeiras e judiciais que permitam erradicar as redes terroristas.*"

O raciocínio deverá ser, ao invés do que se verifica atualmente, procurar imputar a insegurança causada à sociedade para os terroristas, fazendo com que se sintam ameaçados e desta forma, reabilitar as Democracias enfraquecidas. Não podemos continuar a viver prisioneiros deste fenómeno, ainda para mais quando o tipo de ações levadas a cabo por estes, simbolizam a guerra do século XXI.<sup>127</sup>

Nas palavras de Benjamin Constant<sup>128</sup>, "*O objetivo dos modernos é a segurança do seu bem-estar privado; e chamam liberdade às garantias que as instituições concedem a esse bem-estar*", por isso mesmo, urge, por parte de cada Estado, adotar medidas e encontrar o equilíbrio justo entre liberdade e segurança, que apesar de difícil, é uma tarefa possível.

---

<sup>125</sup> Lei de Segurança Interna Portuguesa - Lei n.º 53/2008, de 29 de agosto, atualizada pela Lei n.º 49/2017, de 24 de maio.

<sup>126</sup> Resolução do Conselho de Ministros que aprova o conceito estratégico de defesa nacional.

<sup>127</sup> Porém, não nos podemos esquecer do que refere WILKINSON, Paul, "*(..) the liberal democracy must seek to remain true to itself, avoiding on the one hand the dangers of sliding into repression, and on the other the evil consequences of inertia, inaction and weakness(..)*", p. 115.

<sup>128</sup> CONSTANT, Benjamin, *A Liberdade dos antigos comparada com a dos modernos*, 2016, Bookbuilders, p. 16-17.

O terrorismo ameaça o direito fundamental mais relevante da nossa Constituição da República - Direito à vida. É por esta razão que cada Estado, e todos os Estados em conjunto<sup>129</sup>, têm o dever e a obrigação de procurar, continuamente, o desenvolvimento de medidas e procedimentos que visem a proteção deste direito fundamental e por consequência, a implementação de um sistema de segurança efetivo e eficaz<sup>130</sup>.

Atualmente, e dada a complexidade e destreza constada por parte dos terroristas, não se trata somente de garantir e focar a segurança exclusivamente na aviação (por forma a evitar que algo semelhante ao 11 de setembro se repita), mas sim alargar a segurança a todos os níveis da sociedade, uma vez que as táticas dos terroristas estão em contante desenvolvimento<sup>131</sup> e desafiam, cada vez mais, a segurança interna de cada Estado.<sup>132</sup>

---

<sup>129</sup>Veja-se, por exemplo, o Tenente-General Garcia Leandro, in MOREIRA, Arnaldo (coord.) *Terrorismo*, quando afirma, “*De qualquer modo, a luta contra o Terrorismo é também global, multinacional e cooperativa; a acção conjunta e combinada potencia as capacidades de cada Nação e nenhuma Nação pode ter veleidades de vencer actuando só e de um modo unilateral*”, p. 392.

<sup>130</sup>DERSHOWITZ, Alan, “*El mensaje inequívoco a todos los terroristas debe ser que la única respuesta a los actos de terrorismo será asegurarles que nunca van a tener éxito, imponer un severo castigo a los terroristas, impedir sus actos terroristas futuros mediante su incapacitación y la toma de medidas preventivas efectivas de carácter activo.*”, p. 42.

<sup>131</sup>AULESTIA, Kepa, “*La tecnología del terrorismo no sólo busca causar el máximo daño con el mínimo esfuerzo. Busca también provocar la correspondiente psicosis social mediante actos que puedan ser vistos por cientos de miles de personas, por millones de espectadores. El terrorismo busca continuamente fórmulas nuevas para demostrar su poder y su potencial destructivos.*”, p. 356.

<sup>132</sup>Esta ideia é também perfilhada por Paul Wilkinson, ao afirmar que “*The development of terrorist tactics such as huge car and truck bombs in city centres and sabotage bombs (..)make these kinds of `spectacular` attacks all to easily attainable for any group (..).*”, p. 50.

A abordagem mais eficaz será a de perceber se a implementação de medidas que possam, de certa forma, por restringir as nossas liberdades, se justificam em nome da garantia da segurança<sup>133</sup>.

Pensamos que ainda nos encontramos longe de um modelo de segurança efetivo, que permita atingir os parâmetros necessários para um combate eficaz ao Terrorismo. Trata-se de um assunto bastante sensível, e que poderá ter custos enormes para a Democracia, tal qual como a conhecemos. Porém chegados a este ponto, talvez se torne indispensável o desenvolvimento de medidas securitárias rigorosas, tal como a criação de uma lista de pessoas com propensão para este tipo de comportamentos, permitindo uma vigilância efetiva àqueles que exibam opiniões radicais, bem como evitando que sujeitos radicalizados discurssem em mesquitas, ou difundam certo tipo de conteúdo on-line.<sup>134</sup>

---

<sup>133</sup>DERSHOWITZ, Alan, *“Tenemos que esforzarnos por encontrar un equilibrio adecuado entre proteger nuestra seguridad y proteger nuestra libertad, porque con toda a certeza van a chocar algunas veces estos importantes valores.”*, p. 28.

<sup>134</sup>Note-se que não se pretende com tais medidas a suspensão da liberdade, mas sim a criação de mecanismos efetivos de controlo.

Queremos com isto salientar que não nos podemos render ao terrorismo. Temos sim de procurar derrotá-lo, dentro dos limites democráticos impostos, de acordo com a Lei e com a Justiça.<sup>135</sup>

Não perfilhamos o entendimento de que os Estados se aproveitam deste fenómeno para desenvolver controlos “apertados” junto dos cidadãos, de que os terroristas pretendem este tipo de atitudes<sup>136</sup>, a partir do momento em que tal significa uma ameaça para o desenvolvimento deste tipo de atos.<sup>137</sup>

Encontramo-nos num estado de guerra não declarado, nesta apelidada “*guerra contra o terror*”<sup>138</sup> e como tal, todos os Estados têm de assumir perante os seus cidadãos, que na sequência destes fenómenos aterrorizantes e condenados pela Comunidade Internacional, impõem-se simultaneamente medidas preventivas e reativas, dado que nos encontramos perante um fenómeno ramificado e em constante desenvolvimento.<sup>139</sup>

---

<sup>135</sup>Idem, Ibidem, “*Tenemos que tomar decisiones duras, y debemos hacerlo com prudencia, basados en la información más completa, en el consejo más experimentado y el pensamiento más creativo.*”, p. 28.

<sup>136</sup>Idem, Ibidem, “*Uno de los objetivos del terrorismo es assustar a los ciudadanos para que entreguen sus libertades civiles y den la bienvenida a un estado policiaco. Este objetivo lo consiguen muchas veces porque muchos ciudadanos prefieren la seguridad a la libertad, incluso en tempos de tranquilidad, y muchos gobiernos están demasiado dispuestos a usar el miedo al terrorismo como justificación para imponer un mayor control sobre sus ciudadanos.*”, p. 220.

<sup>137</sup>Pensem no caso do Estado Francês, que ao longo dos últimos anos tem sido fustigado por contínuos atentados que abalaram toda a sua população e como consequência expectável alteram a forma de vida de milhares de franceses que não só perderam família e amigos, sem o próprio estilo de vida quotidiano e o bem-estar da sua cidade, ao serem obrigados a implementar medidas extremas, como forma de combate ao Terrorismo, e que têm permitido, de alguma forma, combater e prevenir outros atentados.

<sup>138</sup>BARBERIS, Maurus, “*Che i governi siano di destra o di sinistra, che l'emergenza sia dichiarata o meno, presidenti di risibile statura politica si scoprono commanders in chief e proclamano la guerra al terror (War on terror): ultima di una larga serie di guerre metaforiche (..)*”, p. 61.

É necessário encarar os perigos, as ameaças, prevenir catástrofes tão grandes ou maiores, do que as que já foram experienciadas, sendo adequada a constatação de Ulrich Beck<sup>140</sup>, “(..) existe, na Europa, um choque entre duas tendências históricas contrárias: um elevado nível de segurança, baseado no aperfeiçoamento de normas e controlos técnico-burocráticos, e a propagação de perigos nunca vistos na História que escapam completamente à rede de direito (..).”

É por isso óbvio, que a conciliação perfeita entre segurança e liberdade, não é viável. O que é possível, isso sim, é estabelecer uma conciliação adequada entre estas, de forma a que, sendo necessária a manutenção da segurança e a sua crescente efetivação, tal não implique um esvaziamento antidemocrático dos direitos, liberdades e garantias dos cidadãos.

---

<sup>140</sup>BECK, Ulrich, p. 65.

## Capítulo VII

### Um olhar jurídico sobre o Terrorismo

Nas palavras de José Miguel Sardinha, *“As pessoas quando ouvem falar da restrição aos seus direitos fundamentais, estremeçam, mas estremeçam também quando ouvem falar do terrorismo..”*<sup>141</sup>

Porém, enfatizamos as palavras do Tenente General Garcia Leandro<sup>142</sup> *“Os EUA, que têm pretendido ser o farol da Democracia no Mundo (..) estão a mudar. E estão a mudar, (..) por que se sentem em guerra, numa guerra não declarada, global, nova, em que todos poderemos ser combatentes”*, por isso, a Europa também tem de mudar a sua perspetiva, a sua atitude, reorganizando a capacidade de resposta a este fenómeno, com vista à erradicação e desmantelamento dos grupos terroristas.

Basta relembrarmos um dos diplomas legais adotados pelos EUA, o USA Patriotic Act, de 24 de outubro de 2001, para nos apercebermos das medidas que este tem levado a cabo, como forma de repelir o perigo que avassala a América e todo o mundo, e que sem dúvida restringem os direitos, liberdades e garantias dos cidadãos.<sup>143</sup>

Como menciona Paul Wilkinson, *“Much anti-terrorism legislation is designed to increase the level of protection of life and property by providing law enforcement authorities with the powers needed to assist them in the apprehension and conviction of those who commit crimes of terrorism”*<sup>144</sup>, mas como temos vindo a reforçar, é necessária uma resposta, que o é, e uma ponderação séria sobre as formas que demonstrem ser capazes de repelir a ameaça, mas sem que tal implique um total abuso e um espezinhamento dos nossos direitos arduamente conquistados pela sociedade.

---

<sup>141</sup>SARDINHA, José Miguel, p. 9.

<sup>142</sup>MOREIRA, Arnaldo (coord.), p. 387.

<sup>143</sup>Ora, como refere Manuel Augusto Meireis, in *II Congresso de Processo Penal*, este diploma *“alargou o tipo de terrorismo, estendeu à administração norte-americana os poderes de proceder a buscas domiciliárias secretas e sem controlo judicial (..)”*, p. 88.

<sup>144</sup>WILKINSON, Paul, p. 113.

Como já avançámos, é irrefutável que o bem jurídico, considerado essencial, e digno de tutela penal, que aqui ganha expressão é a paz pública<sup>145</sup>. Mas a garantia da sua proteção tem sido, como já contemplamos, seriamente posta em causa, com a insegurança instaurada.<sup>146</sup>

Subscrevemos neste sentido a ideia de José Sardinha, quando reconhece: “*o que, efectivamente, está aqui em causa não é a segurança do Estado em detrimento das liberdades individuais. Com efeito, o bem jurídico merecedor de tutela penal nos crimes de terrorismo e de associação terrorista, não é a segurança institucional do Estado, mas sim, a ordem pública* (..).”<sup>147</sup>

---

<sup>145</sup>Mas também, como salienta Manuel Monteiro Guedes Valente, MOREIRA, Arnaldo (coord.), *Terrorismo*, “*O terrorismo ofende a paz pública e outros bens jurídicos fundamentais à vivência harmoniosa do homem na comunidade organizada democraticamente – vida, integridade física, liberdade, património..-, conexos com a paz pública, sendo fundamento para a previsão de restrição de direitos, liberdades e garantias por parte da Constituição.*”, p. 436-437.

<sup>146</sup>SARDINHA, José, “*O aumento das acções terroristas no mundo ocidental despoletou enormes e acesas polémicas nos meios jurídicos e políticos sobre a necessidade de restrição de alguns direitos fundamentais, em sede de processo penal, como a forma mais eficaz de combate ao terrorismo. Porém, repete-se, apesar de toda a delicadeza que uma matéria de restrição de direitos sempre comporta, pensamos que no estado actual da evolução do Direito Constitucional e do Direito Penal, estão abertos os caminhos para a necessidade (e sua justificação) de restrição dos direitos fundamentais numa sociedade democrática*”, p. 35.

<sup>147</sup>Idem, *Ibidem*, p. 132-133.

Basta não só recorrermos à Constituição, onde temos plasmado no art. 273.º, que a ação do Estado é garantir, entre outros, a defesa e segurança nacional, contra agressões e ameaças externas, como a outros textos legais, nomeadamente a Lei de Defesa Nacional, aprovada pela Lei Orgânica n.º 1 - B/2009, de 7 de julho e republicada pela Lei Orgânica n.º 5/2014, de 29 de agosto que concretiza esta ideia ao contemplar no seu art. 1.º: *"a defesa nacional tem por objetivo garantir a soberania do Estado, (..), bem como assegurar a liberdade e a segurança das populações e a proteção dos valores fundamentais da ordem constitucional contra qualquer agressão ou ameaça externas"*, para rapidamente percebermos que o que se pretende defender e salvaguardar é a paz pública, a segurança coletiva, e bem assim o próprio Estado Democrático.

Desta forma, a implementação de tais medidas vai garantir a ordem, segurança e tranquilidade públicas<sup>148</sup>, a partir do momento em que assegurem a liberdade e segurança das populações<sup>149</sup>, porque vão traçar-se as principais prioridades e linhas orientadoras que o Estado deverá considerar para defender os seus interesses nacionais, garantindo a defesa dos princípios da Democracia portuguesa.<sup>150</sup>

---

<sup>148</sup>Esta ideia encontra-se inclusivamente na Lei de Segurança Interna (Lei n.º 53/2008, de 29 de agosto), no número 1 do art. 1.º.

<sup>149</sup>RAPOPORT, David, *"La sociedad debe estar a la altura de sus responsabilidades, aun cuando esto signifique abandonar su tranquilidad y sus ilusiones de seguridad."*, p. 59.

<sup>150</sup>DERSHOWITZ, Alan, *"La mayoría de los defensores de las libertades civiles que yo conozco prefieren la hipocresía, precisamente porque parece que evita el conflicto entre seguridad y libertades civiles, pero al elegir la vía de la hipocresía estos defensores de las libertades comprometen el valor de la responsabilidad democrática."*, p. 181.

É certo, que como refere José Miguel Sardinha, “*Os direitos fundamentais, enquanto valores constitucionais, não são absolutos nem ilimitados (..) Por conseguinte, «impõe-se a necessidade de restringir o seu âmbito de protecção a fim de se obter uma concordância prática com os outros bens ou direitos protegidos a nível jurídico-constitucional»*”<sup>151</sup>, mas apesar de tal ser inteiramente verdade e correto, não nos esqueçamos do reparo que David C. faz ao citar William Deeds “*La amenaza de estos revolucionários no es que hayan de poder destruir nuestras vidas, sino que nos conduzcan a una destrucción de nuestras próprias libertades.*”<sup>152</sup>

Assim, é importante que a comunidade se aperceba dos consequentes impactos relacionados com as possíveis limitações que poderão ser impostas, como forma de, na perspectiva do poder legislativo, erradicar o Terrorismo.

Dizemos isto, porque irremediavelmente se a única forma for a restrição dos direitos fundamentais, no que diz respeito à reserva da vida privada e à a sua possível “violação” em prol da segurança e da própria defesa do Estado, “*a protecção dos direitos fundamentais à luz do valor segurança obriga a (re)encontrar novos equilíbrios (..).*”<sup>153</sup>

Citamos Manuel Valente<sup>154</sup> quando menciona que “*reflectirmos ‘um pouco’ sobre a restrição de direitos é um dever de cidadão (..). Apontar o dedo é fácil, reflectir para que não se aponte o dedo torna-se uma tarefa árdua, cujo resultado fica à mercê dos tempos.*”

---

<sup>151</sup>SARDINHA, José Miguel, p. 40.

<sup>152</sup>RAPOPORT, David, p. 55.

<sup>153</sup>*II Congresso de Processo Penal*, Coord. de Manuel Monteiro Guedes Valente, p.46.

<sup>154</sup>MOREIRA, Arnaldo (coord), p. 421.

A maior preocupação é a possibilidade de se implementarem medidas que coloquem em causa o Estado de direito, que restrinjam abusivamente os direitos, liberdades e garantias dos cidadãos, em prol de uma suposta segurança<sup>155</sup>, que em termos práticos seja impossível de ser alcançada e que, por efeito, trace um movimento de retrocesso no nosso sistema jurídico, daí que José Sardinha evidencie que *“indiscutível será o facto de que uma figura de restrição de direitos é certamente uma arma perigosa nas mãos do executivo(..), podendo chegar a pôr em risco a própria democracia, se se fizer dela uma utilização abusiva e indiscriminada.”*<sup>156</sup>

Tudo passará por determinar *“o nível de risco aceitável, de forma a proporcionar o maior grau de proteção, reduzindo, para isso, a vulnerabilidade ao menor valor possível.”*<sup>157</sup>

Esta nossa abordagem tem como propósito delinear o caminho que, atendendo ao clima de terror que atualmente se denota na sociedade, é fundamental que a liberdade e a segurança sejam debatidas e concretizadas, respeitando-se os parâmetros de justiça e os ideais democráticos, daí que perfilhemos a ideia de que *“num Estado de Direito a Justiça Penal não se pode desligar do sistema constitucional de direitos, liberdades e garantias, porque, ela existe exatamente para assegurar o exercício livre e responsável dos direitos constitucionalmente consagrados (..).”*

---

<sup>155</sup>É aliás, por esta razão e tendo em consideração o que já foi referido, sumariamente, sobre Guantánamo Bay, que Jorge Reis Novais, refere que *“(..) quando uma confissão de um detido obtida mediante tortura, o detido pode invocar a violação do seu direito fundamental à integridade física e psíquica, mas, reforçando a sua posição jurídica, pode e deve alegar, igualmente, a violação da sua dignidade.”*, p. 14.

<sup>156</sup>SARDINHA, José Miguel, p. 40-41.

<sup>157</sup>GOMES, Catarina Sá; SALGADO, João, *Terrorismo, A Legitimidade de um passado esquecido*, 2005, Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, p. 99.

Deste modo, é evidente que o Direito Constitucional ocupa nesta matéria um papel fulcral, precisamente pela circunstância de estarem em causa direitos fundamentais contemplados na Constituição da República Portuguesa, considerada a “*lex suprema do Estado, é a fonte legislativa que contém o sistema de normas e princípios jurídicos que, ao nível supremo do Ordenamento Jurídico-Positivo, estabelece a estrutura básica do Estado.*”<sup>158</sup>

Como tal, será sempre necessário atender à Constituição da República Portuguesa quando se discute a aplicação de medidas preventivas de combate ao Terrorismo, que poderão, certamente, restringir os direitos, liberdades e garantias dos cidadãos.

Não podemos subscrever o pensamento de José Sardinha, que afirma: “*Ao contrário do que muitas vezes é afirmado, em matéria de terrorismo, não são a segurança do Estado e os direitos fundamentais que se encontram em conflito. O conflito reside, sim, na utilização de alguns direitos fundamentais (..), como sejam o direito à vida e à integridade física.*”<sup>159</sup>

O que não deixa de ser verdade é que a própria Constituição da República, contempla como direito fundamental, o direito à liberdade e segurança<sup>160</sup> e como tal a restrição de direitos, liberdades e garantias “*justifica-se pela conveniência de proteger outros valores igualmente relevantes no plano constitucional*”<sup>161</sup>, tanto mais porque o “*direito à liberdade não é um direito absoluto, admitindo-se restrições.*”<sup>162</sup>

---

<sup>158</sup>GOUVEIA, Jorge Bacelar, *Manual de Direito Constitucional*, 2009, Vol. I, 3ª edição, Almedina, p. 591.

<sup>159</sup>SARDINHA, José Miguel, p. 119.

<sup>160</sup> Cfr. O art. 27.º, n.º 1 da CRP.

<sup>161</sup> GOUVEIA, Jorge Bacelar, *Manual de Direito Constitucional*, 2009, Vol. II, 3ª edição, Almedina, p. 1127.

<sup>162</sup> MOREIRA, Vital; CANOTILHO Gomes, *Constituição da República Portuguesa -Anotada*, Vol. I, 2014, Coimbra Editora, p. 479.

Alvo deste estudo, será certamente o art. 18.º da Constituição da República Portuguesa, nomeadamente o n.º 2 que estabelece que: “*A lei só pode restringir os direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses legalmente protegidos*”, nomeadamente no que concerne aos cidadãos, principalmente os cidadãos suspeitos de praticarem atos terroristas da prática de atos de terrorismo.<sup>163</sup>

Como se denota, é a própria Constituição da República que determina que qualquer restrição em matéria de direitos, liberdades e garantias, terá de observar determinados parâmetros legais constitucionais obrigatórios e, para além do mais, essas mesmas restrições deverão estar previstas na nossa Constituição da República.

É por isso que o art. 18.º da Constituição da República Portuguesa assume nesta matéria particular importância, porque caso não seja respeitado, a restrição será inconstitucional e não poderá ser posta em prática.

Debatendo esta ideia, é certo que para que uma restrição se possa tornar efetiva é necessário a verificação de certos requisitos indissociáveis: por um lado, terá de ser expressamente admitida pela nossa Constituição da República, por outro, que tenha por objetivo salvaguardar outro direito, ou interesse legalmente protegido, sendo ela mesma apta para o efeito, limitando-se ao estritamente necessário, para o alcance desse objetivo.<sup>164</sup>

---

<sup>163</sup>SARDINHA, José Miguel, p. 84

<sup>164</sup>MOREIRA, Vital; CANOTILHO Gomes, *Constituição ...*, p. 388

Qualquer que seja a restrição operada nesta matéria, e em qualquer outra, “as restrições devem sempre respeitar a liberdade individual como “valor supremo”<sup>165</sup>, mas temos nesta matéria importantes interesses em causa, como a segurança e a defesa nacional, que poderão justificar a imposição de restrições aos direitos, liberdades e garantias, se tal se revelar adequado para a prossecução da paz pública.<sup>166</sup>

No seguimento deste pensamento, ressalta-se a aplicação de medidas de polícia, que implicam a restrição dos direitos, liberdades e garantias, como é o caso das buscas e das revistas.

Esta matéria encontra acolhimento na Lei de Segurança interna<sup>167</sup>, mas coliga-se igualmente com o art. 177.º do Código de Processo Penal, ao frisar que não obstante as Autoridades de Polícia poderem determinar a realização de revistas e buscas, entre as 21 horas e as 7 horas, a busca domiciliária só pode ser realizada nos casos de, nomeadamente, terrorismo ou criminalidade especialmente violenta ou altamente organizada, devendo ser autorizada por um juiz, mas permite igualmente a realização de buscas, entre as 7 e as 21 horas, autorizadas pelo Ministério Público ou efetuadas pelo órgão de polícia criminal, se existirem fundados indícios da prática iminente de crime, nomeadamente no âmbito de terrorismo, permitindo desta

---

<sup>165</sup>MOREIRA, Adriano, p. 426.

<sup>166</sup>Idem, Ibidem, p. 431.

<sup>167</sup> Art. 28 e 29.º da Lei de Segurança Interna; a este propósito vide também VALENTE, Manuel M., *Direito penal do inimigo...*, que denota que este preceito acarreta “a possibilidade das Autoridades de Polícia determinarem a aplicação de medidas de polícia *revistas e buscas*, nos termos e condições da al. a) do art. 29.º da Lei de Segurança Interna como *medida de prevenção* de um perigo maior (...). O preceito não exige a verificação de quaisquer suspeitas sobre o cidadão visado com a revista ou busca policial não domiciliária, basta tão-só a presunção de que se está em um determinado local ou se dirige para um determinado local de vigilância policial (...) para que a polícia possa proceder a essas diligências de segurança”, p. 90-91.

forma uma atuação, dentro do possível, rápida preventiva e constitucional<sup>168</sup>, por parte dos órgãos e entidades responsáveis pela manutenção da defesa dos cidadãos.<sup>169</sup>

A propósito das buscas, surgem as buscas online, que ganham alguma expressão nos Estados europeus, nomeadamente em Portugal, e que “constitui uma infiltração online em sistemas informáticos que (..) podem incluir dados pessoais (..) que permita obter uma perspetiva de parte essencial do modo de vida da pessoa ou alcançar uma imagem esclarecedora da sua personalidade.”<sup>170</sup>

É na Lei 109/09, mais concretamente no art. 15.º que este meio de obtenção de prova tem acolhimento, e que na nossa opinião constitui um trunfo valioso no combate ao Terrorismo, dado o seu carácter crescente e difusório, estabelecendo-se aqui a possibilidade de os órgãos de polícia criminal poderem proceder à pesquisa, sem prévia autorização da autoridade judiciária, nos casos, entre outros, de Terrorismo.<sup>171</sup>

---

<sup>168</sup>Opinião contrária é a de VALENTE, Manuel M., *Direito Penal do inimigo..*, ao afirmar: “Consideramos que qualquer uma das situações descritas está ferida de inconstitucionalidade material por violação do art. 18º, n.º 2 e 3, art. 32.º, n.º4, art. 34.º, n.º 3, art. 202.º e art. 219.º da CRP, assim como está em desconformidade com a CEDH, que é Direito Constitucional vigente em Portugal por força do art. 8.º e do art. 16.º da CRP”, p.92-93.

<sup>169</sup>ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, 2011, Universidade Católica Editora, 4.ª ed., p. 496-497.

<sup>170</sup>Idem, Ibidem, p.541.

<sup>171</sup>Art.15.º, nº3 da Lei 109/09.

Há certos autores<sup>172</sup> que entendem que “esta intrusão na privacidade da pessoa visada é manifestamente inconstitucional, na medida em que permite que o MP e o OPC ordenem a pesquisa de um sistema informático (..), sem o controlo prévio ou posterior da “pesquisa” por um juiz” e, de facto, à primeira vista assim poderá parecer. Porém após a realização da «pesquisa», a mesma passará pelo crivo do juiz, a quem caberá aferir a legalidade/ilegalidade da mesma, ressaltando-se desta forma o contínuo controlo legal por parte do juiz quando existem comportamentos e ações que poderão pôr em causa direitos, liberdades e garantias dos cidadãos.<sup>173</sup>

Por outro lado, refletindo sobre a Constituição da República Portuguesa, a mesma ressalta através do art.34.º, n.º 3, que “ninguém pode entrar durante a noite no domicílio de qualquer pessoa sem o seu consentimento, salvo em situação de flagrante delito ou mediante autorização judicial em casos de criminalidade especialmente violenta ou altamente organizada, incluindo o terrorismo(..)”, pelo que estando em causa o crime de Terrorismo, a efetivação da restrição aos direitos, liberdades e garantias justifica-se, nomeadamente no que tange ao direito à inviolabilidade do domicílio, mas também o próprio direito à reserva da vida privada e familiar.

---

<sup>172</sup>ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, p. 502.

<sup>173</sup>O art. 15.º, n.º4, al.a), da Lei 109/09, clarifica que nesta situação, “Quando o órgão de polícia criminal proceder à pesquisa, a realização da diligência é, sob pena de nulidade, imediatamente comunicada à autoridade judiciária competente e por esta apreciada em ordem à sua validação.”

## Reflexões Conclusivas

Procurámos com esta dissertação transmitir a nossa posição de que a vitória, a qualquer custo, sobre o terrorismo, nunca poderá ser considerada uma vitória, mas antes uma perda para os Estados Democráticos, caso os direitos, liberdades e garantias não sejam cuidadosamente respeitados.

Ressaltámos a evolução que se verificou em termos de segurança, dado que tem vindo a assumir uma importância palpável, sendo atualmente um bem jurídico digno e carente de tutela penal, tendo inclusivamente ganho um maior espaço de legitimidade de intervenção dos atores estatais, no entanto sem nunca se poder esquecer do papel inquestionável da liberdade.

Não esqueçamos nunca as palavras de Manuel Valente<sup>174</sup> que assinala que: “*A sociedade democrática, como medida de sobrevivência, não pode tolerar que valores como a vida e a integridade física sejam sacrificados por terceiros que se arrogam dos seus direitos constitucionais para cometer actos destrutivos do próprio homem.*”

Procurámos debater a importância da criação de medidas eficazes e de carácter preventivo que possam alhear-se ao combate ao Terrorismo<sup>175</sup>, sendo certo que o Direito Penal do Inimigo, na nossa opinião, e à semelhança do entendimento de Manuel Valente, nem será sequer uma solução plausível para a resolução deste dilema, “*Os cidadãos não têm escrito na testa que são inocentes ou que são criminosos, ou seja, estas medidas penais de objetivação (melhor coisificação) do ser humano irão recair sobre todos e, quando menos se espera, sobre aqueles que as conceptualizaram e as defendem.*”<sup>176</sup>

Daí que, enquanto Estados-Democráticos, a solução passará pela garantia da aplicação das regras estabelecidas, em termos processuais, a todos aqueles que perpetuem atos terroristas, porque se lhes negarmos essas mesmas regras, estaremos em última instância, a negar todos os nossos valores e princípios, que procuramos defender diariamente e com afinco.

---

<sup>174</sup>MOREIRA, Arnaldo (coord.), p. 456-457.

<sup>175</sup>Isto porque, como refere Manuel Valente, in *II Congresso de Processo Penal*, “*O tema do terrorismo provoca um sentimento automático de autoproteção individual e coletiva(..)*”, p. 157.

<sup>176</sup>VALENTE, Manuel M., *Direito penal do inimigo...*, p. 16.

## Referências Bibliográficas

ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, 2011, Universidade Católica Editora, 4.<sup>a</sup> edição.

AULESTIA, Kepa, Historia general del terrorismo, 2005, Santillana Ediciones Generales, S.L.

BARBERIS, Mauro, Non c'è sicurezza senza libertà. Il fallimento delle politiche antiterrorismo”, 2017, Il Mulino Saggi.

BAUDRILLARD, Jean, The spirit of terrorism, 2003, Verso, translated by Chris Turner.

BECK, Ulrich, Sociedade de risco mundial em busca da segurança perdida, 2016, Edições 70, tradução de Marian Toldy e Teresa Toldy.

CANOTILHO Gomes; MOREIRA, Vital, Constituição da República Portuguesa -Anotada, Vol. I, 2014, Coimbra Editora.

CONSTANT, Benjamin, A Liberdade dos antigos comparada com a dos modernos, 2016, Bookbuilders.

DERSHOWITZ, Alan. M., Por qué aumenta el terrorismo? Para comprender la amenaza y responder al desafío, 2002, Ediciones Encuentro, Madrid.

DIAS, Manuel Domingos, Liberdade, Cidadania e Segurança, 2001, Almedina.

GUEDES, A.M & Elias, L., Controlos Remotos: Dimensões Externas da Segurança Interna em Portugal, 2010, Edições Almedina, SA.

GOMES, Catarina Sá; SALGADO, João, Terrorismo, A Legitimidade de um passado esquecido, 2005, Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa.

GOUVEIA, Jorge Bacelar, Manual de Direito Constitucional, 2009, Volume I, 3ª edição, Almedina.

GOUVEIA, Jorge Bacelar, Manual de Direito Constitucional, 2009, Volume II, 3ª edição, Almedina.

KUSHNER, Harvey W., The Future of Terrorism: Violence in the New Millennium, 1998, Sage Publications.

LARA, António de Sousa, O Terrorismo e a Ideologia do Ocidente, 2007, Almedina.

MATEKALO, Ivan, Les Dessous du terrorisme international, 1973, C Julliard, tradução de Inês Guerreiro, Arcadia.

MILLER, Martin A., The Foundations of Modern Terrorism: State, Society and the Dynamics of Political Violence, 2013, New York, NY: Cambridge University Press.

MOREIRA, Adriano (coord.), Terrorismo, 2004, 2ª edição, Almedina.

NOVAIS, Jorge Reis, A Dignidade da Pessoa Humana, 2016, Volume I, Edições Almedina.

RAPOPORT, David C., La moral del terrorismo, 1985, Editorial Ariel, S.A., Barcelona.

RICHARDSON, Louise, What Terrorist Want, pp 3-20, 2006, New York, NY: Random House. Chapter One - What Is Terrorism.

SARDINHA, José Miguel, O Terrorismo e a restrição dos direitos fundamentais em processo penal, 1989, Coimbra Editora.

SLAHI, Mohamedou Ould, Guantánamo Diary: Restored Edition, 2017, Edited by Larry Siems, Little, Brown and Company Hachette Book Group.

VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, Direito Penal do Inimigo e o Terrorismo: O «Progresso ao Retrocesso», 2016, 2ª edição, Almedina.

VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, *I Colóquio de Segurança interna*, 2005, Almedina.

VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, *II Congresso de Processo Penal*, 2006, Almedina.

WILKINSON, Paul, *Terrorism versus Democracy: The Liberal State Response*, 2000, Frank Cass Publishers.

*Direitos Humanos, compilação de Instrumentos Internacionais*, Procuradoria-Geral da República, Gabinete de Documentação e Direito Comparado, 2008, 1.<sup>a</sup> edição.

*Jurisprudência Constitucional* - n.º 3 julho-setembro 2004, AATRIC.

### **Artigos**

9/11 Commission. (July 2004). [9/11 Commission Report](https://9-11commission.gov/report/). Chapter 1 and 9. Washington, DC: U.S. Government Printing Office, disponível em <https://9-11commission.gov/report/>.

RICE, Condoleezza, [Opening Remarks to National Commission on Terrorist Attacks](https://9-11commission.gov/archive/hearing9/9-11Commission_Hearing_2004-04-08.htm), Washington, DC: U.S. Government Printing Office, disponível em [https://9-11commission.gov/archive/hearing9/9-11Commission\\_Hearing\\_2004-04-08.htm](https://9-11commission.gov/archive/hearing9/9-11Commission_Hearing_2004-04-08.htm).

## Endereços Eletrônicos Consultados

[http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2015/571320/EPRS\\_ATA\(2015\)571320\\_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2015/571320/EPRS_ATA(2015)571320_EN.pdf)

<https://anistia.org.br/noticias/eua-admitem-que-convencao-contra-tortura-tem-aplicacao-em-guantanamo/>

<https://obamawhitehouse.archives.gov/the-press-office/2016/02/23/remarks-president-plan-close-prison-guantanamo-bay>

<https://www.europol.europa.eu/publications-documents/changes-in-modus-operandi-of-islamic-state-revisited>

<https://www.express.co.uk/news/world/555434/Islamic-State-ISIS-Smuggler-THOUSANDS-Extremists-into-Europe-Refugees>