



## NOTA TÉCNICA

ASSUNTO: Projeto de Lei Federal 9.604/2018 que dispõe sobre alteração na Lei nº 13.260, de 16 de março de 2016, denominada “Lei antiterrorismo”, com a finalidade de incluir parágrafo dispendo sobre o abuso do direito de articulação de movimentos sociais, destinado a dissimular atuação terrorista no art. 2º da referida Lei.

Trata-se de solicitação dos membros da Comissão Especial de Mobilidade, Moradia e Questões Fundiárias da Associação Nacional de Defensores Públicos (ANADEP), para a formulação de nota técnica acerca da validade da proposta contida no Projeto de Lei 9.604/18. Referida proposta possui conteúdo de criminalização dos movimentos sociais, razão pela qual se apresentam argumentos contrários à sua aprovação, conforme será a seguir apresentado.

A elaboração da nota técnica é uma das atribuições desta Comissão em atenção ao disposto no artigo 2º, inciso IV, do Estatuto da Associação Nacional dos Defensores Públicos - ANADEP, que possui como uma de suas finalidades institucionais a de “colaborar com os Poderes constituídos no aperfeiçoamento da ordem jurídica, fazendo representações, indicações, requerimentos ou sugestões à legislação existente ou a projetos em tramitação”.

A relevância do assunto em análise – o projeto de lei em tramitação cujo conteúdo é voltado a criminalização dos movimentos sociais – se justifica tendo em vista que a Defensoria Pública é definida pelo artigo 134 da Carta Magna como “instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, na forma do inciso LXXIV do artigo 5º desta Constituição Federal (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 80, de 2014)”, possuindo como objetivo, de acordo com o artigo 3º, inciso III, da Lei Complementar nº 80/94 (com a redação da Lei Complementar nº 132/09): “a prevalência e efetividade dos direitos humanos”.

Ademais, compreendendo que nas últimas décadas, quanto à política criminal, se passou bruscamente do debate sobre políticas abolicionistas e reducionistas para políticas de expansão



do poder punitivo, fazendo surgir o tema do “inimigo da sociedade”, percebe-se que estão cada vez mais presentes legislações invocadas a partir de situações tidas como emergentes, justificadoras de um certo Estado de exceção e que direcionam a criação de um direito penal do autor. Isso é visualizado a partir de crimes positivados sem a exigência da lesividade por meio dos tipos de perigo abstrato ou presumido, de delitos com características confusas e vagas, das leis penais em branco, do reconhecimento do dolo pelo simples conhecimento do fato, dentre outros exemplos<sup>1</sup>.

Soma-se a isso que, a partir do atentado de 11 de setembro de 2001, um dos principais inimigos do sistema penal passou a ser o chamado terrorismo. Referido inimigo não possui uma definição internacional, sendo vivenciada de formas e gradações diferentes, mas passa a legitimar legislações penais autoritárias em todo o mundo tendo como justificativa a prevenção de infiltração dos terroristas<sup>2</sup>.

Neste contexto, somado à aproximação da realização de grandes eventos esportivos no Brasil, como Jogos Olímpicos e Copa do Mundo da Fifa, houve uma pressão internacional para que fosse promulgada uma lei que se ocupasse da criminalização de atos terroristas. Assim, no dia 18 de junho de 2015, foi apresentado à Câmara dos Deputados em caráter de urgência, o projeto de lei de nº 2.016/15, de autoria do Poder Executivo. A conceituação de terrorismo por referido projeto foi alvo de inúmeras críticas e mobilização de movimentos sociais, tendo em vista a sua generalidade e a possibilidade de se penalizar qualquer organização social que se opusesse às estruturas impostas à sociedade.<sup>3</sup>

Sua tramitação foi encerrada em 24 de maio de 2016, tendo sido acrescido, a partir da mobilização social realizada, para se garantir a proteção aos movimentos sociais, o seguinte parágrafo no artigo 2º:

§ 2o O disposto neste artigo não se aplica à conduta individual ou coletiva de pessoas em manifestações políticas, movimentos sociais, sindicais, religiosos, de classe ou de categoria profissional, direcionados por propósitos sociais ou reivindicatórios, visando a contestar, criticar, protestar ou apoiar, com o objetivo de defender direitos, garantias e liberdades constitucionais, sem prejuízo da tipificação penal contida em lei.

---

1 ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *O inimigo no direito penal*. Tradução: Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Revan, 2007. p. 13 e 14

2 ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *O inimigo no direito penal*. Tradução: Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Revan, 2007. p. 65 e 66.

3 BATISTA, Krystal Costa. *A Lei Antiterrorismo Brasileira e suas Implicações para os Movimentos Sociais*. 89 f. 2016. Trabalho de Conclusão de Curso. Departamento de Serviço Social. Universidade de Brasília, Brasília. Disponível em: [http://bdm.unb.br/bitstream/10483/17435/1/2016\\_KrystalCostaBatista\\_tcc.pdf](http://bdm.unb.br/bitstream/10483/17435/1/2016_KrystalCostaBatista_tcc.pdf). p. 62 e 63



Como observado, o parágrafo acima assegura a não tipicidade de atos de movimentos sociais na Lei em análise, contudo, diversos outros aspectos da Lei permaneceram alvo de crítica dos movimentos, destacando-se o seu artigo 5º, que criminaliza atos meramente preparatórios, violando, assim, o princípio da legalidade, permanecendo o receio de enquadramento de atos de manifestação em outros tipos penais<sup>4</sup>.

Ademais, buscando extinguir a pífia segurança dada aos movimentos sociais, a proposta original do Projeto de Lei Federal 9.604/2018 que foi apresentada ao Congresso Nacional, visa a criação da exceção de uma exceção já positivada, ou seja, a possibilidade de aplicação do disposto no artigo 2º a certas condutas de manifestação, inserindo neste mesmo artigo da Lei nº 13.260, de 16 de março de 2016, o seguinte parágrafo:

§ 3º O disposto no parágrafo anterior não se aplica à hipótese de abuso do direito de articulação de movimentos sociais, destinado a dissimular a natureza dos atos de terrorismo, como os que envolvem a ocupação de imóveis urbanos ou rurais, com a finalidade de provocar terror social ou generalizado.

A finalidade seria a de criminalizar o que é chamado de “abuso do direito de articulação de movimentos sociais, destinado a dissimular a natureza dos atos de terrorismo, como os que envolvem a ocupação de imóveis urbanos ou rurais, com a finalidade de provocar terror social ou generalizado”. Para tanto menciona-se a aplicação da teoria dos limites imanentes, segundo a qual não haveria direitos absolutos, o que justificaria a modificação da norma “a fim de se colocar um paradeiro no clima de guerrilha que, não raro, instala-se em nosso território”.

Como não foram expostas maiores razões além destas acima descritas, pressupomos que o clima de guerrilha referido na justificativa da proposta normativa é a ocupação de imóveis urbanos e rurais por movimentos sociais que lutam pelos direitos constitucionais de moradia e política urbana (art. 6º e 182 da CF) e política agrícola, fundiária e reforma agrária (art. 184 da CF), que estariam, no entendimento apresentado, provocando “terror social ou generalizado”.

Inicialmente e antes de destacar a importância dos movimentos sociais num regime democrático de direito, cumpre-nos ressaltar que, ao contrário do que é exposto na justificativa do projeto de lei em análise, as ocupações de imóveis realizadas por movimentos sociais acontecem em todo o país sem violência, pois, se destina a demonstrar que aquele imóvel está ocioso e em estado de

---

4 BATISTA, Krystal Costa. A Lei Antiterrorismo Brasileira e suas Implicações para os Movimentos Sociais. 89 f. 2016. Trabalho de Conclusão de Curso. Departamento de Serviço Social. Universidade de Brasília, Brasília. Disponível em: [http://bdm.unb.br/bitstream/10483/17435/1/2016\\_KrystalCostaBatista\\_tcc.pdf](http://bdm.unb.br/bitstream/10483/17435/1/2016_KrystalCostaBatista_tcc.pdf). p. 66.



abandono, o que produziria o direito em ocupá-lo. Para tanto, é condição das ocupações promovidas por movimentos sociais que elas ocorram sem violência.

Daí, portanto, a nota distintiva que confere consubstancial antagonismo entre as condutas de invasão e ocupação. Enquanto a primeira revela-se verdadeiramente como um esbulho, já que consistente em despojamento ilícito da posse de quem efetivamente atribuiu função social à posse e à propriedade privada; a segunda consiste, ao revés, em ingresso em bem *completamente largado e abandonado*, por conta de frontal violação do texto da Constituição. Assim, não deve a legislação atribuir a mesma solução jurídica em relação aos direitos reais e de moradia no que tange a situações diametralmente opostas.

Nestes termos, professam *Cristiano Chaves* e *Nelson Rosenvald*:

**Invasão e ocupação são vocábulos que merecem tratamento distinto.** A invasão é o esbulho possessório pelo ilícito recurso à força como forma de acesso a bens jurídicos. A propriedade é esfacelada em seu conteúdo mínimo, sem qualquer respaldo no ordenamento jurídico. Já **a ocupação é um ato-fato de ingresso em bens abandonados pelo proprietário e, portanto, privados de qualquer função social, eis que desprovidos de significado por parte de quem o titulariza.**

Em comum, seja um ato de invasão ou ocupação, culminam por despertar eventual reação do proprietário. Note-se a existência de um conflito jurídico-normativo entre dois direitos supostamente absolutos. [...] Essas soluções conservadoras apenas agravam o quadro de injustiça social no campo.

Contudo, **trata-se de situações em que o conflito é social e a ordem normativa processual torna-se insuficiente, pois, por trás do litígio, há uma tensão entre direitos fundamentais existenciais (acesso à moradia e ao trabalho) e patrimoniais (valor econômico do bem para o proprietário).**

Ora, não se trata somente de uma briga de vizinhos quanto a limite de terrenos, mas de um enfrentamento em que o direito subjetivo público e difuso a bens mínimos e vitais é contraposto a direitos individuais formalmente tutelados pelo sistema.

A ponderação de direitos fundamentais é inevitável. Não há garantias constitucionais absolutas e, sim, uma verdadeira tensão, que apenas será resolvida no caso concreto pela aferição do princípio de maior peso ou



dimensão na hipótese suscitada pelo Poder Judiciário. **No conflito entre propriedade – de caráter patrimonial e de ordem privada – e o direito de acesso à moradia e à subsistência, de caráter extrapatrimonial e de ordem pública, prevalecerá este último, caso sobejem o evidente abandono da coisa e a carência de legitimação do seu titular pela ausência de destinação social do bem, posto irrecusáveis os pressupostos assinalados nos arts. 1º, III; 3º, II e IV; 5º; e 6º da Lei Maior.**

Se o Estado Democrático de Direito é caracterizado pela busca da efetividade dos direitos fundamentais, temos que **esta linha de conduta é dirigida a todos os poderes constituídos, inclusive ao Poder Judiciário [...]**

O processo constitucional tem a missão de propiciar eficácia imediata aos direitos fundamentais de natureza material (art. 5º, § 1º, da CF), incluindo-se aí o princípio da função social da propriedade (art. 5º, XXIII, da CF). [...]

Tradicionalmente, a propriedade era classificada como um direito subjetivo perpétuo e, conseqüentemente, só se constatava a prescrição da pretensão do proprietário em recuperar o bem ao tempo do advento da usucapião – pela própria perda do direito subjetivo de propriedade em razão da aquisição de domínio pelo usucapiente. **Hoje é possível aferir que a perda da pretensão reivindicatória ou reintegratória pelo proprietário pode produzir-se muito antes, pela simples constatação da inexistência material e real do direito subjetivo de propriedade que se alega, posto que destituído de utilização econômica e social pelo seu titular.**

Desarrazoadas, portanto, toda e qualquer afirmativa que tentam imputar aos movimentos sociais de luta pelo acesso à terra para fins de moradia ou reforma agrária qualquer prática criminosa, ou provocadora de terror social ou generalizado, como faz pressupor o projeto de lei em comento.

Num regime democrático o papel do Movimento Social é essencial. O Movimento Social expressa os anseios da sociedade, dentre elas as transformações que se fazem necessárias para uma melhoria da convivência social. O combate à desigualdade social, numa sociedade intensamente desigual como o caso da brasileira, é motivo de luta, pois expressa não só os anseios sociais, mas os objetivos fundamentais da República de erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais conforme expresso no art. 3º, III, da Constituição Federal.



É da essência do direito ao protesto e a manifestação, a crítica, a apresentação de ideias das minorias, a formulação de propostas alternativas às vigentes. Importa ainda destacar que a manutenção da propriedade privada sem cumprimento da sua função social é que causa fragilidade social na medida em que reforça a desigualdade.

Nossa Constituição da República de 1988 consagrou em seu artigo 5º, dentre o rol de direitos fundamentais que regem nosso ordenamento, os direitos à liberdade de expressão, manifestação de pensamento, associação e reunião pacífica.

*IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;*

*IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;*

*XVI - todos podem reunir-se pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que não frustrem outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo apenas exigido prévio aviso à autoridade competente;*

Estes direitos são igualmente reconhecidos por inúmeros tratados internacionais de direitos humanos, dentre eles a Declaração Universal dos Direitos Humanos (artigos 19 e 20), da qual o Brasil é signatário. Estes são os direitos que compõem o direito de lutar e os protestos realizados pelos movimentos sociais. As manifestações populares buscam vocalizar demandas sociais que não estão sendo atendidas, que muitas vezes não possuem qualquer repercussão na grande mídia, bem como são sistematicamente silenciadas. A participação popular na construção política do país é um pressuposto democrático, e a denúncia de mau uso da propriedade privada e dos privilégios de grandes latifúndios, grilagem de terras e retenção de terras devolutas pela iniciativa privada é papel que vem sendo desempenhado pelos movimentos sociais de forma pacífica, a favor de toda a sociedade e pela proteção do patrimônio público. O protesto é um exercício da cidadania para além do voto, é uma forma perfeitamente legítima de reivindicar direitos e pressionar o Estado e instituições a garanti-los.

Movimentos sociais são associações de fato sem personalidade jurídica e de caráter flutuante quanto aos seus membros. A previsão constitucional ao direito de associação está no art. 5º incisos XVII e XVIII:



“ XVII - é plena a liberdade de associação para fins lícitos, vedada a de caráter paramilitar;

XVIII - a criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas independem de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento;”

A norma constitucional preza o ambiente democrático, o qual leva em consideração a certeza inexorável de que o exercício de toda liberdade de manifestar-se resulta na busca da realização dos direitos. Há muito tempo, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento a respeito do direito das organizações manifestarem seus interesses coletivos em busca da realização de políticas públicas, sejam pela reforma agrária ou reforma urbana, conferindo legitimidade a seus atos, por ser direito democrático, enaltecendo que a pressão popular é própria desse regime:

EMENTA: HC – CONSTITUCIONAL – HABEAS CORPUS – LIMINAR –FIANÇA – REFORMA AGRÁRIA – MOVIMENTO SEM TERRA – Habeas corpus é ação constitucionalizada para preservar direito de locomoção contra atual, ou iminente ilegalidade, ou abuso de poder (Const., art. 5º, LXVIII). Admissível a concessão de liminar. (...) Caso de concessão de medida liminar. Movimento popular visando a implantar a reforma agrária não caracteriza crime contra o Patrimônio. Configura direito coletivo, expressão da cidadania, visando a implantar programa constante da Constituição da República. A pressão popular é própria do Estado de Direito Democrático.” (6ª Turma do STJ, 8 de abril de 1997 HC nº 5.574/SP 97.0010236-0, Rel. Exmo. Sr. Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro. 18/08/97.).

No texto intitulado: “Novos caminhos traçados para a concretização do direito de acesso à justiça. A relação entre Defensoria Pública e os movimentos sociais será um caminho?” a autora reforça a capacidade que os movimentos sociais possuem em promover cidadania, pela expansão de protestos de categorias distintas, e conferir visibilidade aos conflitos sociais. Além disto, vê na relação entre a Defensoria Pública e os movimentos sociais alternativas de acesso à justiça e redução das desigualdades sociais:



“Os Movimentos Sociais sempre levantam a bandeira de um Direito, pois o tema do protesto, na generalidade das vezes, envolve um direito. A questão seria analisar como os Movimentos Sociais utilizam os conflitos e se valem do Direito, e como o Direito trata do conflito e do Movimento Social. (...)”

(...) O Empoderamento da cidadania por meio da atuação dos movimentos sociais implica em uma necessidade de se ampliar as formas do acesso ao Sistema de Justiça. Vê-se que as antigas e tradicionais formas parecem não albergar a possibilidade de promovê-lo efetivamente. Faz-se importante avaliar novas maneiras de garantir que as discussões jurídicas da contemporaneidade encontrem espaço para se desenvolver.

Neste contexto, implementando a terceira onda de acesso à Justiça defendida por Cappelletti e Garth (1988), observa-se a necessidade da promoção dos serviços legais alternativos capazes de enxergar as questões jurídicas segundo uma perspectiva mais próxima da realidade social, promovendo a integração dos serviços, e ampliando o espaço de exercício da cidadania e, conseqüentemente, de redução de desigualdades, afinal, nas palavras dos referidos autores:

[...] as cortes não são a única forma de solução de conflitos a ser considerada e... qualquer regulamentação processual, inclusive a criação ou encorajamento de alternativas ao sistema judiciário formal, tem um efeito importante sobre a forma como opera a lei substantiva – com que frequência ela é executada, em benefício de quem e com que impacto social. (CAPPELLETTI e GARTH, 1988, p. 12-13)

A implementação destas mudanças, no entanto, requer a efetivação de uma verdadeira revolução que atinja não só as estruturas processualísticas, mas a própria construção de uma cultura jurídica voltada à solidificação de profissionais e instituições que agreguem capacidade de construir perspectivas críticas interdisciplinares como forma de, e para além de, ampliar o conhecimento dos cidadãos quanto aos direitos que eles possuem, alcançar soluções para as diversas espécies de conflituosidade social que surgem.

Santos (2011) apresenta discussão sobre a necessidade de promoção de uma revolução democrática da Justiça, destacando que, para tanto, cumpre criar e fortalecer uma cultura democrática, cultura esta que ensejaria uma mudança de perspectiva da sociedade por meio da construção da conscientização das classes sociais sobre as desigualdades e sobre as violações de direitos, bem como pela consolidação de um





caminho contra-hegemônico, capaz de originar um paradigma emancipatório de promoção e garantia de uma Justiça social e cidadã.”

A Defensoria Pública é por excelência vocacionada para garantia do direito humano às liberdades de manifestação e associação, sendo da sua natureza institucional, cuja função é a de promover e proteger os direitos humanos a defesa dos movimentos sociais, especialmente nestes processos de criminalização observados no projeto de lei analisado.

Para o Direito Penal, a criminalização de qualquer conduta deve se ditar pela proteção de bens jurídicos imprescindíveis para a vida em sociedade, o que legitima a coerção estatal apenas em último caso, sendo esta a ideia do princípio da subsidiariedade do direito penal, também conhecido como princípio da intervenção mínima, ou seja, só deve ser ministrado quando as demais formas de resolução de conflitos falharem<sup>5</sup>. Conflitos urbanos e agrários devem ser tratados na esfera cível, com todas as peculiaridades que lhe são características, não devendo ser a regra a inserção da questão no âmbito penal.

Além disso, a mudança legislativa proposta como acréscimo do § 3º da Lei 13.260/16, denominada lei antiterrorista permitiria, caso aprovada, a utilização de tipos penais vagos, imprecisos e abertos, contidos nas expressões: “dissimular atos de terrorismo” e “terror social ou generalizado “. A incerteza quanto a quais condutas exatamente ela se dirige, devido ao seu caráter subjetivo, além de o princípio da legalidade, suscita a possibilidade de utilização da lei para abarcar condutas diversas de atos terroristas, já que o enquadramento do que é provocar “terror social” por exemplo é tão amplo e vago que poderia ser aplicado pelos agentes de segurança também de forma subjetiva. Isto permite decisões de cunho político e a criminalização de defensores de direitos legítimos, mas, contrários ao regime político vigente.

Além do princípio da legalidade e da subsidiariedade, referida proposta viola outros princípios fundamentais do direito penal, tais como o da lesividade, pelo qual a penalidade deve ser direcionada apenas àquele que agiu de forma a causar lesão a outrem, e o da proporcionalidade, mais especificamente a proporcionalidade abstrata ou legislativa, que determina que a pena cominada pela norma deve ser proporcional ao grau de ofensividade da conduta delituosa. Inserindo tais concepções na área dos crimes políticos, se observa que uma lei que se inspire numa dita segurança nacional, criando um “inimigo interno” por conta de dissidências políticas, provoca nada menos que um processo de criminalização<sup>6</sup>, além de que, ao possibilitar que

---

5 BATISTA, Nilo. Introdução crítica ao direito penal brasileiro. 12ª Edição, revista e atualizada – Rio de Janeiro: Revan, 2011. 1ª reimpressão, abril de 2013. p. 84-85.

6 BATISTA, Nilo. Introdução crítica ao direito penal brasileiro. 12ª Edição, revista e atualizada –



peçoas que defendem seus ideais se organizando de forma coletiva, como permitido e indispensável ao Estado Democrático de Direito, sejam penalizadas com reclusão de doze a trinta anos, faz surgir o questionamento acerca da real efetividade de tal Estado.

A ilegalidade da proposta é evidente e se consagraria numa restrição a defesa de direitos, garantias e liberdades constitucionais, incluindo a de protestar por direitos ainda não reconhecidos. Essa restrição foi prevista na antiga Lei de segurança nacional na época da ditadura militar e legitimou, inclusive, atos de tortura.

É preocupante a tramitação do projeto de lei aqui analisado, pois, conforme acima visto o seu conteúdo procura impor restrição inconstitucional a atuação dos movimentos sociais, aos protestos e manifestações populares e o direito à livre associação. Fica evidente o objetivo de criminalizar a atuação dos movimentos sociais e de suas lideranças, bem como a de manifestantes e de ativistas. É possível afirmar que a intenção é reduzir o já reduzido espaço de exercício de cidadania na sociedade brasileira.

Ante o exposto, o conteúdo integral do PL 9604/2018 contém vícios de inconstitucionalidade e ilegalidade, por destinar-se à repreensiva conduta de criminalização dos movimentos sociais, uma prática coibida no nosso ordenamento jurídico por colidir com os direitos de livre manifestação e associação assegurados constitucionalmente, razão pela qual é necessária a sua reprovação.

Brasília, 17 de abril de 2018.

**COMISSÃO ESPECIAL DE MOBILIDADE, MORADIA E QUESTÕES FUNDIÁRIAS  
DA ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE DEFENSORES PÚBLICOS (ANADEP)**