

# PROJECTO DE LEGISLAÇÃO CONTRA O TERRORISMO E O EXTREMISMO VIOLENTO

1

UNIVERSIDADE DE STELLENBOSCH (INSTITUTO DE SEGURANÇA PARA A  
GOVERNANÇA E A LIDERANÇA EM ÁFRICA – SIGLA)

E

ACCS NOS ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA

7-11 DE MAIO DE 2018

# CONTEXTO

- ▶ A elaboração da legislação contraterrorismo é de natureza multidisciplinar, envolvendo obrigações de Direito Internacional, refletidas em instrumentos internacionais, bem como resoluções vinculatórias do Capítulo VII do Conselho de Segurança das Nações Unidas, nos termos da Carta da ONU.
- ▶ Como resultado da natureza evolutiva da ameaça terrorista, foram adoptados 19 instrumentos internacionais relativos à aviação civil; protecção do pessoal internacional; navegação e plataformas marítimas; materiais explosivos (explosivos plásticos); atentados terroristas; financiamento do terrorismo; e terrorismo nuclear / controlo de material nuclear. A adopção de um instrumento internacional universal relativo ao terrorismo tem sido apenas um ideal, dadas as diferenças quanto a uma definição universal de terrorismo.
- ▶ Ademais, as leis relativas ao controlo de armas de fogo, explosivos, crimes cibernéticos, nomeadamente o terrorismo cibernético, o controlo do comércio de armas convencionais, a protecção de testemunhas e a imigração, são particularmente importantes para um combate eficaz ao terrorismo.
- ▶ Assim, uma legislação eficaz antiterrorismo precisa de abordar a ameaça em várias frentes, com a participação de várias instituições / organismos.

# CONTEXTO

- ▶ Existem Leis Modelo úteis para auxiliar na elaboração de legislação antiterrorismo, como a Lei Modelo das Nações Unidas, a Lei Modelo da UA e a Lei Modelo da SARPCCO / SADC relativas ao antiterrorismo, as quais podem ser suplementadas por um estudo comparativo adequado das Leis antiterrorismo, e com melhores práticas, mais adequadas ao sistema jurídico do país em causa.
- ▶ A legislação deve enquadrar-se nas instituições, nos instrumentos de aplicação da lei e na capacidade de um país e, sempre que possível, o país deve estar capacitado para combater eficazmente o terrorismo – especialmente no que diz respeito ao controlo de fronteiras, à capacidade de informações e à protecção de testemunhas.
- ▶ Uma vez adoptada, a implementação e aplicação da legislação antiterrorismo, bem como a evolução na jurisprudência e as obrigações internacionais, devem ser acompanhadas rigorosamente, a fim de se manter a legislação actualizada.
- ▶ A legislação antiterrorista não deve destinar-se a ou ser abusada com vista a reprimir a dissidência política, a qual é de natureza democrática e não violenta.
- ▶ Nesta apresentação falaremos da experiência na elaboração de legislação antiterrorismo na África do Sul.

# CONTEXTO

- ▶ A África do Sul, durante o período anterior á democracia, teve uma história trágica de abuso da legislação antiterrorismo para suprimir opiniões políticas dirigidas ao governo do Apartheid e, na generalidade, para a luta contra o apartheid.
- ▶ Ao longo de décadas foram tomadas medidas legislativas abrangentes, e medidas administrativas através de tal legislação que afectaram: Organizações – com o banimento e acusação de delitos criminais relativos à participação em actividades de tais organizações proibidas e ao financiamento de organizações afectadas; Pessoas – com detenção sem julgamento e detenção para interrogatório; bem como restrições à liberdade de movimento por ordem administrativa; e a proibição de publicações e reuniões. Entre 1984 e 1995, um estado de emergência e declaradas “áreas de tumulto popular” (onde os regulamentos do tipo de emergência eram aplicáveis).
- ▶ Essas leis foram igualmente usadas na ausência de uma democracia constitucional onde os tribunais eram sujeitos ao legislador.

# A TRANSFORMAÇÃO PARA A DEMOCRACIA NA ÁFRICA DO SUL

- ▶ Durante o processo de transformação e democratização, a revisão da “**legislação sobre segurança**” foi considerada importante, tanto em termos de processo como de conteúdo.
- ▶ Um projecto foi registado junto à Comissão de Reforma da Legislação da África do Sul em 1996, com foco na **Lei da Segurança Interna, 1982**, pela **Lei de Racionalização dos Assuntos de Segurança, 1996**, 36 leis de segurança aplicáveis na antiga República e os Estados do TBVC foram racionalizados para fornecer um conjunto único de legislação aplicável em todo o território da nova África do Sul, mas ainda sujeito a revisão.
- ▶ O Projecto da Comissão de Reforma da Legislação, presidido pela juíza Yvonne Mokgoro do Tribunal Constitucional, levou a cabo um processo aprofundado de investigação de direito comparado. O foco centrava-se nas melhores práticas no mundo inteiro, especialmente em países com constituições semelhantes à da África do Sul, como o Canadá. Foi igualmente tomado conhecimento da avalanche de respostas legislativas mundiais aos eventos de 11 de Setembro de 2001. A Comissão de Reforma da Legislação publicou um documento de reflexão, com um anteprojecto de lei para comentários públicos. Um relatório final foi aprovado e entregue ao Ministro da Justiça em 2002.
- ▶ A Convenção da Organização da Unidade Africana (agora União Africana) relativa à Prevenção e de Combate ao Terrorismo, foi igualmente tomada em consideração na elaboração das recomendações da Comissão de Reforma da Legislação da África do Sul.
- ▶ As propostas da Comissão de Reforma da Legislação, após a aprovação do Gabinete Ministerial, foram introduzidas no Parlamento. O processo parlamentar envolveu novamente consultas e audiências públicas. A Lei (33 de 2004) foi finalmente adoptada em 2004 e implementada a 20 de Maio de 2005. A lei agora visa combater o terrorismo internacional, tendo em consideração as obrigações internacionais acima referidas. Salvo no caso dos delitos estabelecidos em conformidade com os instrumentos internacionais, a lei num anexo, alterou normas legislativas relativas à extradição, assistência jurídica mútua, informações financeira, processo penal, não-proliferação de armas de destruição maciça e pena mínima.

# PROCESSO DE MONITORIZAÇÃO

6

- ▶ A implementação e aplicação da Lei de Protecção à Democracia Constitucional contra Actos Terroristas e Actividades Afins (referida como POCDATARA) tinha sido fiscalizada de perto desde a sua adopção, bem como a evolução nas obrigações de direito internacional e mudanças na natureza da ameaça.
- ▶ Um determinado número de processos judiciais foram instaurados nos termos da Lei. O julgamento de do Sr. Boeremag foi possível, em termos de acusações ao abrigo da Lei de Segurança Interna de 1982, como resultado de disposições transitórias no POCDATARA. Os Senhores George Kiratzidis e Marthinus Vorster foram sentenciados a 12 e 5 anos de prisão, respectivamente, como resultado de uma condenação por conspiração para cometer actos terroristas, perpetrados em 2010. Há, todavia, casos ainda em curso, como a acusação dos gémeos Thulsie.
- ▶ O Sr. Henry Okah, líder do Movimento para a Emancipação do Delta do Níger (MEND), na Nigéria, e cidadão nigeriano com residência permanente na África do Sul, foi acusado de 13 crimes ligados ao terrorismo, no âmbito do POCDATARA. Seis acusações decorreram de um carro-bomba em Warri, na Nigéria, a 15 de Março de 2010, e seis meses depois, em Abuja, na Nigéria, a 1 de Outubro de 2010. Uma pessoa faleceu nos atentados de Warri e pelo menos oito morreram nos atentados de Abuja. As lesões e os danos foram extensos, em ambos os atentados.
- ▶ O Sr. Okah, apesar de um recurso ao Supremo Tribunal de Recursos, em parte bem-sucedido, recorreu ainda ao Tribunal Constitucional com base no facto de estar isento aos olhos da Lei alegando a exclusão de “lutas legítimas pela liberdade”; que havia menções especiais não registadas nos arquivos do tribunal, (não tendo sido informado do seu direito à assistência consular), a presença de um procurador nigeriano no julgamento e da ausência de pedido de extradição por parte da África do Sul à Nigéria. A SCA concluiu que a lei apenas previa uma jurisdição extraterritorial limitada (essencialmente apenas em relação às disposições financeiras).

# PROCESSO DE MONITORIZAÇÃO (OKAH)

7

- ▶ O ConCourt concluiu que a interpretação restritiva da SCA cria uma série de absurdos, designadamente, conceder aos tribunais ampla jurisdição sobre crimes de financiamento do terrorismo, mas uma competência muito estrita sobre o próprio crime de terrorismo em que seria possível “processar o banqueiro, mas não o bombista”, E um tribunal não teria competência para julgar alguém por albergar um terrorista, mas teria competência para julgar alguém por albergar um terrorista-financiador.
- ▶ O ConCourt concluiu que tal interpretação não poderia estar correcta; de igual forma, que a interpretação da SCA sobrecarrega a definição de “delito especificado” com excedência e conclui que a definição de “delito especificado” está intimamente integrada no delito de terrorismo que está no cerne de todo o esquema legislativo.
- ▶ A secção 2 estabelece que “qualquer pessoa envolvida numa actividade terrorista é culpada de crime de terrorismo”. A actividade terrorista é, por sua vez, amplamente definida na secção 1. De uma forma condensada, inclui qualquer acto cometido, “dentro ou fora da República”, que cria efeitos deletérios específicos; destina-se a causar certos efeitos; e está comprometido “com o propósito de prossecução de um motivo político, religioso, ideológico ou filosófico, objectivo, causa ou empreendimento, individual ou coletivo”.

# PROCESSO DE MONITORIZAÇÃO (OKAH)

8

- ▶ Quanto à interpretação da cláusula de exclusão, o ConCourt considerou que é necessário que (1) o acto tenha ocorrido no contexto de uma “luta travada pelos povos”; (2) que a luta deve ser “no exercício ou promoção do seu legítimo direito à libertação nacional, autodeterminação e independência contra o colonialismo, ou ocupação, agressão ou dominação por forças estrangeiras”; e (3) o acto deve ser adoptado “de acordo com os princípios do Direito Internacional, especialmente o Direito Internacional Humanitário”.
- ▶ O ConCourt considerou que o material probatório relativo aos dois primeiros critérios é totalmente insuficiente para determinar a favor do Sr. Okah, E o material probatório disponível indica que o terceiro critério não foi cumprido. Portanto, a secção 1(4) não se aplica, e não há isenção de acusação... mesmo se os bombistas tivessem um objectivo ou desígnio limitado, conforme alegado, eles permaneceriam manifestamente indiscriminados e, portanto, violariam o Direito Internacional Humanitário.
- ▶ Os actos em questão claramente violaram o Direito Internacional Humanitário e, portanto, o Sr. Okah perdeu a protecção nos termos da isenção do diploma legal na sua secção 1(4).

# PROCESSO DE MONITORIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS

- ▶ A convite do Governo da República da África do Sul, o Relator Especial das Nações Unidas para a Promoção dos Direitos Humanos e das Liberdades no Combate ao Terrorismo (na época Professor Martin Scheinin) visitou a África do Sul de 16 a 27 de Abril de 2007.
- ▶ O Relator Especial elogiou a África do Sul pela adopção da Lei de Protecção da Democracia Constitucional contra Actos Terroristas e Actividades Afins, de 2004 (Lei n. 33 de 2004). Recomendou que o governo fiscalize de perto a implementação da lei e esteja preparado para emendá-la caso a sua interpretação indique uma ameaça aos direitos humanos.
- ▶ A Direcção Executiva da Comissão Antiterrorismo do Conselho de Segurança das Nações Unidas (UNCTED) visitou a África do Sul de 2 a 9 de Junho de 2009.
- ▶ Esta visita foi realizada em conformidade com o mandato do CTED nos termos da Resolução 1535 (2004) do Conselho de Segurança, para realizar visitas aos estados membros da ONU em nome do Comité Antiterrorista do Conselho de Segurança, a fim de monitorizar a implementação da resolução 1373 (2001).
- ▶ O CTED elogiou a adopção da Lei de Protecção à Democracia Constitucional contra Actos Terroristas e Actividades Afins, de 2004 e mencionou que a Lei, juntamente com a legislação de apoio, poderia servir de modelo para outras jurisdições.

# LISTA DE PESSOAS E ENTIDADES

10

- ▶ O Comité da ONU 1267 pode listar uma pessoa suspeita de envolvimento em actividades terroristas. O objectivo é negar a uma pessoa listada pelo Comité 1267 facilidades de viagem, facilidades bancárias e acesso a armas.
- ▶ Nos casos dos senhores Nada e Kadi, no Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (TEDH) e no Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE), é claro que existe um conflito entre as obrigações de direitos humanos dos Estados ou de organismos regionais e as obrigações consignadas no Direito Internacional. O Comité 1267/1999 não segue um processo judicial para listar uma pessoa e a pessoa não tem recurso jurídico suficiente (nem mesmo o provedor de justiça ou um processo de exclusão do Comité AQ).
- ▶ A decisão de listar ou retirar da lista continua a ser uma decisão política. Em relação ao Sr. Kadi, o tribunal empreendeu um processo independente para aplicar o direito de ser ouvido e considerou as razões fornecidas pelo Comité como inadequadas para inclusão na lista. “A mensagem principal do TJUE (Tribunal de Justiça da União Europeia) e do TEDH (Tribunal Europeu dos Direitos do Homem) é que é necessária uma ampla reforma em relação a todos os procedimentos de retirada da lista dos comités de sanções directamente responsáveis pela inclusão ou retirada da lista”.
- ▶ Não existe jurisprudência que ajude no que diz respeito à revisão da execução das listas, pela África do Sul, mas é evidente que talvez seja necessário encontrar um equilíbrio entre a execução efectiva de uma Resolução do Conselho de Segurança das Nações Unidas nos termos do Capítulo VII da Carta da ONU e a obrigação do Estado de proteger os direitos humanos.

# CONCLUSÕES

- ▶ A elaboração de legislação antiterrorismo efectiva requer uma abordagem multidisciplinar do “Governo na sua Totalidade” abrangendo todos os organismos que actuam no âmbito das informações; da aplicação da lei, da imigração, do controlo de material nuclear e do controlo de armas convencionais, armas de fogo, munições e explosivos. Com excepção dos “delitos-padrão antiterrorismo” a serem estabelecidos, deve-se assegurar que a legislação correlata seja revista, não necessariamente na mesma Lei.
- ▶ As Leis Modelo actuais podem ser úteis como “listas de verificação”.
- ▶ No caso da revisão da legislação antiterrorismo existente, ela precisa de ser actualizada em termos de referência na legislação a instrumentos internacionais em relação aos quais os países se tornaram Parte signatária desde a adopção inicial da legislação.
- ▶ Deve, igualmente, ser assegurado que a legislação esteja em conformidade com todas as obrigações que constam nos últimos instrumentos internacionais (ver mudanças de táticas em relação a atentados terroristas, a formação de combatentes terroristas e a promoção e propagação da violência).
- ▶ Racionalizar o processo de listas de implementação pelo Conselho de Segurança da ONU. Assegurar que exista legislação para aplicar todas as sanções do Conselho de Segurança da ONU, incluindo os da Lista de Sanções ao abrigo da Resolução 1267/1999. Considerar a evolução dos acontecimentos na UE relativos a listas em revisão da legislação.
- ▶ Assegurar que o ciberterrorismo seja abrangido pela legislação.
- ▶ Abordar quaisquer deficiências relacionadas à condenação no que diz respeito ao financiamento do terrorismo, quando comparado com o branqueamento de capitais.

# CONCLUSÕES

12

- ▶ A persecução judicial já é um passo reactivo e o ideal é processar os indivíduos quando eles ainda estão na fase de preparação ou conspiração para levar a cabo um atentado terrorista. Contudo, a legislação deve abarcar o inteiro espectro, desde a conspiração até ao auxílio na execução.
- ▶ Não seria viável uma estratégia abrangente antiterrorismo que não estabelecesse um quadro legislativo adequado para combater o terrorismo em todas as suas formas, inclusive o financiamento do terrorismo. Um aspecto do quadro legislativo seria o de assegurar que o país relevante seja parte signatária dos 19 instrumentos internacionais de luta antiterrorismo.
- ▶ Como resultado da natureza do terrorismo, a chave para a prevenção do terrorismo e sua investigação criminal, é um serviço de informações adequado.
- ▶ Medidas preventivas, como um melhor controlo de fronteiras, a denúncia de transacções suspeitas e um sistema adequado para acompanhar e verificar tais transacções, são essenciais. (Um Centro de Informações Financeiras é indispensável).
- ▶ Deve ainda ser desenvolvido um “*know-how*” dentro dos serviços de investigação criminal e procedimento penal para lidar com investigações e processos judiciais relacionados com o terrorismo. Na África do Sul, as investigações são tratadas pela Direcção para a Investigação de Crimes Prioritários (DPCI) e os processos judiciais pela Unidade de Contencioso de Crimes Prioritários (PCLU). Em termos de equilíbrio, a legislação antiterrorismo precisa de abordar o terrorismo de maneira eficaz, assegurando ao mesmo tempo que os direitos humanos sejam respeitados. Ambos estes elementos são monitorizados pela ONU.

# Obrigado

13

**Dr. Philip Jacobs**

**B. Iuris (UFS)**

**LL.D. (Direito Público) (UP)**

**D.Phil. (Relações Internacionais) (UP)**