

UNIVERSIDADE DO VALE DO RIO DOS SINOS - UNISINOS
UNIDADE ACADÊMICA DE GRADUAÇÃO
CURSO DE DIREITO

AMANDA VOGT SCHOMMER

TICKING BOMB SCENARIO THEORY: ANÁLISE DA SUA APLICABILIDADE NO
CONTEXTO JURÍDICO-NORMATIVO BRASILEIRO

SÃO LEOPOLDO

2018

Amanda Vogt Schommer

***TICKING BOMB SCENARIO THEORY: ANÁLISE DA SUA APLICABILIDADE NO
CONTEXTO JURÍDICO-NORMATIVO BRASILEIRO***

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado como requisito parcial para
obtenção do título de Bacharel em Ciências
Jurídicas e Sociais, pelo Curso de Direito
da Universidade do Vale do Rio dos Sinos
– UNISINOS

Orientador: Professor Doutor Tomás Grings Machado

São Leopoldo

2018

RESUMO

O presente trabalho objetiva uma compilação de ideias a respeito do tema que versa sobre o cenário da bomba relógio. Parte-se do questionamento: diante de uma situação extrema, como é o caso do terrorismo, existe a alternativa de relativizar o uso da tortura, como obtenção de prova? Salienta-se que, após os atentados ocorridos ao World Trade Center e Pentágono, o governo norte-americano retomou ao debate da teoria com a justificativa de que o uso da tortura possivelmente seria um dos únicos métodos capazes de impedir um ataque terrorista. Deste modo, considerando o histórico recente de uma sociedade que sofreu com o autoritarismo do governo, como é o caso do Brasil, importante que se analise a (im)possibilidade de aplicação desta teoria, com base no ordenamento jurídico. O simples fato de esse cenário voltar a ser discutido pela doutrina, imediatamente causa preocupação em um Estado Democrático de Direito. Deste modo, necessário se faz analisar a maneira pela qual a legislação brasileira e tratados de direito internacional versam sobre situações que remontam ao *Ticking Bomb Scenario Theory*, especialmente em relação a questão da tortura. Ainda assim, mister observar as correntes doutrinárias, pesquisas quanto à repercussão do cenário, bem como estudos direcionados aos resultados de interrogatórios terroristas, para analisar sua (in)viabilidade e (in)eficiência.

Palavras-chave: bomba-relógio, terrorismo, tortura, relativização, ticking-bomb.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 TORTURA NO CASO DA BOMBA RELÓGIO	11
2.1 Breve histórico do surgimento da teoria	11
2.2 Conceito	14
2.3 Percepção a respeito da possibilidade de uso da tortura: como as pessoas se posicionam quanto a relativização da proibição da tortura?	23
3 A TICKING BOMB E AS NORMAS REGULAMENTADORAS:	33
3.1 Ticking Bomb e a Lei Antiterrorismo	34
3.2 Ticking Bomb e a vedação da tortura	43
4 TICKING BOMB E VEDAÇÃO DA TORTURA: A (IM)POSSIBILIDADE DE RELATIVIZAÇÃO DA PROIBIÇÃO DA TORTURA	55
4.1 Concordância ao Cenário da Bomba Relógio	55
4.1.1 Teoria Utilitarista	55
4.1.2 Estado de Necessidade.....	58
4.1.3 Legítima Defesa de Terceiros	61
4.1.4 Autorização Ex Ante e Exculpação ou Justificação Ex Post Facto:.....	62
4.2 Discordância do Cenário da Bomba Relógio	63
4.2.1 Ineficiência da aplicabilidade da <i>Ticking Bomb Scenario Theory</i>	63
4.2.2 Falsas Memórias	65
4.2.3 Críticas aos Pressupostos da Teoria.....	66
4.3 Problemática quanto à limitação	70
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	73
REFERÊNCIAS	77

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho será desenvolvido na área de Direito Processual Penal e tem como escopo analisar a *Ticking Bomb Scenario Theory*, principalmente considerando a atual Carta Magna do Brasil. Diz-se dessa maneira porque, com a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil, em 05 de outubro de 1988, instituiu-se um Estado Democrático, que busca assegurar Direitos e Garantias Fundamentais em uma dimensão muito maior e ampla.

Primeiramente, é mister indicar, apesar de já se ter conhecimento, de que o uso da tortura é vedado, de maneira absoluta, no ordenamento jurídico. O objeto deste trabalho, entretanto, é apresentar situações em que se questiona a alternativa de relativizar a aplicação da tortura, justificando-a e a autorizando em casos excepcionais.

Assim, será demonstrada a existência de uma teoria conhecida como *Ticking Bomb Scenario Theory* que, apesar de ter se apresentado há muitos anos, mais precisamente em um romance escrito em 1960, alcançou grande notoriedade sobretudo após os atentados ao Pentágono e World Trade Center e vem sendo bastante discutida principalmente pelo governo norte-americano.

Desta maneira, um dos grandes problemas é analisar a (i) legitimidade na obtenção de provas não amparadas pela legislação brasileira, realizadas pelo ente estatal, com o fim precípua de desarmar uma bomba relógio. Importante mencionar que, embora o Brasil não apresente atentados terroristas, encontram-se outros crimes que mobilizam a população, gerando o mesmo efeito, que é a questão de crimes hediondos e equiparados. Assim, faz-se necessário analisar a problematização do Cenário da bomba relógio e como seu método poderia vir a repercutir no contexto brasileiro, principalmente considerando os efeitos dessa possibilidade frente ao ordenamento brasileiro que é claro no sentido da vedação da tortura.

Imperioso evidenciar que este trabalho não tem como objetivo defender uma posição específica e, sim, apresentar uma compilação das ideias, partindo de dois extremos: de um lado, uma proposta teórica que tem a intenção de evitar um ataque terrorista nem que para isso seja utilizado de meios, hoje, tidos como vedados pelas normas regulamentadoras; de outro, a disposição de maneira absoluta quanto à impossibilidade da prática de tortura, fazendo com que o Estado desista de eventuais

informações sobre a localização de uma bomba, justamente pela existência de uma limitação constitucional.

Especificamente, o propósito é entender o histórico, de maneira sucinta, do surgimento da teoria, bem como os motivos pelos quais se viu como uma alternativa viável a sua aplicação nos dias atuais. Do mesmo modo, trabalhar o conceito do Cenário da Bomba Relógio, seus desdobramentos e o modo como repercute na sociedade. Cabe verificar como as normas regulamentadoras, tanto os Tratados Internacionais, como a legislação brasileira, veem a questão. Ainda, faz-se necessário expor os argumentos usados pelos autores para defender a aplicação da tortura, em casos como o Cenário da Bomba Relógio, e as críticas, que demonstram a sua ineficiência.

Cabe mencionar que, ao longo do trabalho, observar-se-á uma pesquisa realizada em uma Universidade do Canadá, que demonstra como o Cenário da Bomba Relógio reflete na sociedade. Foi realizada entrevista com 38 países, com o intuito de verificar a opinião sobre a possibilidade de relativizar o uso da tortura em grupos terroristas. Ainda, será exposta a Teoria Utilitarista, nas palavras de Michael Sandel, como modo de demonstrar a justificação do método da tortura, assim como as quatro correntes doutrinárias, quais sejam: estado de necessidade, legítima defesa de terceiros, prática autorizada ex ante ou exculpação ex post facto. Do mesmo modo, considera-se necessário averiguar um estudo realizado sobre as falsas memórias, com o fito de entender os resultados que a tortura pode causar em uma investigação terrorista.

No mais, imprescindível destacar os fatos que ensejaram a realização desta pesquisa. Primeiramente porque, apesar de se tratar de matéria antiga, tomou maior proporção nos Estados Unidos após o ano de 2001. Desde então, surgiram novos ataques terroristas, tornando-se uma preocupação de dimensão internacional, trazendo a discussão do Cenário da Bomba Relógio à baila novamente. Além disto, como será exposto, há inúmeros entendimentos sobre o caso e é essencial que haja um estudo apontando, claro, os dois extremos que são: a proposta de relativização partindo de algumas premissas e uma proposta de conservação de limites, mas, também, a viabilidade de se encontrar uma flexibilização na questão processual penal.

2 TORTURA NO CASO DA BOMBA RELÓGIO

Tem-se visto que os atentados terroristas, nos últimos anos, vêm tomando uma grande proporção. Com isso, automaticamente, o interesse das organizações mundiais em combater o terror generalizado. Desta maneira, verifica-se se as medidas atuais para prevenir e reprimir os atos têm sido efetivas.

Para tanto, importante analisar a proposta da Teoria do Cenário da Bomba Relógio. Ou seja, quais os motivos que levaram o seu aparecimento, como ela se caracteriza, suas hipóteses de cabimento. Ainda, necessário se faz explorar como isso repercute no mundo todo, ou melhor, de que maneira a sociedade enxerga o uso da tortura em casos como a *Ticking Bomb Scenario Theory*.

2.1 Breve histórico do surgimento da teoria

Com a finalidade de se analisar os efeitos da aplicação da teoria do Cenário da Bomba Relógio, considera-se adequado, inicialmente, apresentar os motivos, de modo sucinto, que levaram o ressurgimento da discussão sobre a teoria nos dias atuais. De antemão, cabe situar o contexto histórico-fático em que o cenário ganhou notoriedade.

A chamada *Ticking Bomb Scenario Theory* (em português, “Teoria do Cenário da Bomba-Relógio”) é muito utilizada, principalmente, pelos Estados Unidos da América¹. Surgiu, pela primeira vez, em 1960, no romance de Jean Lartéguy, “*Les Centurions*”, considerando que naquele momento ocorria a Guerra entre França e Indochina Francesa. No livro, o autor narra a história de um personagem que percebe uma estratégia urgente para detonar bombas localizadas na Argélia e precisa se adiantar para impossibilitar que elas desarmem.² Assim, a teoria que acredita na exceção, despertou.³

Porém, fora a ocorrência do ataque de 11 de setembro de 2001, nos Estados Unidos, maior atentado terrorista já feito, que resultou na morte de quase 3 mil

¹ SHIOKAWA NETO, Paulo Mitsuru. Os direitos fundamentais e a ticking bomb scenario. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIX, n. 152, set 2016.

² FREITAS, Marcelo Eduardo. O cenário da bomba relógio. *Jornal de Notícias Montes Claros*, 02 maio 2015.

³ SHIOKAWA NETO, Paulo Mitsuru. Os direitos fundamentais e a ticking bomb scenario. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIX, n. 152, set 2016.

inocentes e 19 terroristas⁴, que levou o Conselho de Segurança das Organizações das Nações Unidas a intensificar a luta contra o terrorismo.⁵ A partir deste momento, constituiu-se o Comitê Antiterrorismo.⁶

Da mesma maneira, ocorreram outros atentados que ganharam grande publicidade. Entre eles, os ocorridos no dia 11 de março de 2004 no metropolitano em Madrid, 07 e 21 de julho de 2005 em Londres e 23 de julho de 2005 no Egito, trazendo à baila o conceito intitulado como guerra contra o terror, difundido pelos EUA.⁷

A relevância do acontecimento em Nova York, transmitido em todo o mundo, gerou grande repulsa e pavor generalizado. Fez-se necessário, portanto, a elaboração de normas regulamentadoras que atacassem o temor gerado e que fossem capazes de, em alguma medida, devolver o sentimento de segurança.⁸

As Organizações do Sistema das Nações Unidas impulsionaram-se e aplicaram algumas medidas importantes. Dentre elas, a adoção da Resolução 1373, Resolução 57/83, Resolução 1540, Convenção Internacional contra a Tomada de Reféns; Convenção sobre a Segurança das Nações Unidas e Pessoal Associado; Convenção Internacional para a Supressão de Atentados Terroristas; Convenção Internacional para a Supressão do Financiamento do Terrorismo; e a Convenção Internacional para a Supressão de Atos de Terrorismo Nuclear.⁹

Também, desencadeou-se uma campanha militar de guerra contra o terror, promovida pelos Estados Unidos. Implementaram ações em razão da doutrina da “guerra preventiva”, pelo qual restou permitida a violação dos direitos básicos dos americanos, além de expandir os poderes das agências federais.¹⁰

⁴ GONÇALVES, M. D. A. P. . O Terrorismo e a efetiva aplicação do Direito Internacional Humanitário e do Direito Penal Internacional: reflexões acerca do tema. 1ª. ed. Curitiba: Instituto Irene Canalles de Ciência, Cultura e Arte - IICCCA, 2013, p. 79.

⁵ SHIOKAWA NETO, Paulo Mitsuru. Os direitos fundamentais e a ticking bomb scenario. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XIX, n. 152, set 2016.

⁶ A ONU e o Terrorismo. Disponível em: < <https://nacoesunidas.org/acao/terrorismo/>>. Acesso em: maio 2017.

⁷ GONÇALVES, M. D. A. P. . O Terrorismo e a efetiva aplicação do Direito Internacional Humanitário e do Direito Penal Internacional: reflexões acerca do tema. 1ª. ed. Curitiba: Instituto Irene Canalles de Ciência, Cultura e Arte - IICCCA, 2013, p. 24.

⁸ ALMEIDA, Débora de Souza de. **Terrorismo: Comentários, artigo por artigo, à Lei 13.260 e Aspectos Criminológicos e Político-Criminais/** Débora de Souza de Almeida, Fábio Roque de Araújo, Luiz Flávio Gomes, Rogério Sanches Cunha e Ronaldo Batista – Salvador: JusPodivm, 2017, p. 73.

⁹ A ONU e o Terrorismo. Disponível em: < <https://nacoesunidas.org/acao/terrorismo/>>. Acesso em: 05 de abr.2017.

¹⁰ GONÇALVES, M. D. A. P. . O Terrorismo e a efetiva aplicação do Direito Internacional Humanitário e do Direito Penal Internacional: reflexões acerca do tema. 1ª. ed. Curitiba: Instituto Irene Canalles de Ciência, Cultura e Arte - IICCCA, 2013, p. 24 e 40.

Não sendo suficiente, surgiram, ainda, discursos favoráveis quanto à conveniência em relativizar a proibição da tortura e, também, sua imoralidade absoluta. Isso se deu com o fundamento de que a tortura seria um dos únicos meios de lidar com acontecimentos extremos.¹¹

Tribunais militares de exceção foram formados. Com isso, a imposição de aplicação de detenção e afastamento do suspeito aos ataques terroristas, em conjunto com o emprego de tortura – para o fim de auxiliar as operações do governo - foram autorizados.¹²

Criou-se um projeto de lei com o fim de deter o terror, o qual fora introduzido pelo Senado e tornou-se lei quando da assinatura do Presidente George W. Bush, no ano de 2006, chamado de Military Commissions Act (Lei de Comissões Militares). Tal norma claramente compactuava com o uso da tortura, fazendo com que ela fosse considerada típica.¹³

Não obstante, em julho de 2007, o governo proferiu uma autorização para que se procedesse com um planejamento da CIA em que métodos de simulação de afogamento, temperaturas extremas, posições de estresse e privação de sono fossem implementadas. Nesse momento, em que se legaliza o uso da tortura, presencia-se uma referência de desintegração da democracia nos Estados Unidos.¹⁴

Conforme exposto, o reaparecimento da problemática da teoria em larga escala na doutrina contemporânea se justifica pelas circunstâncias que levaram à sua criação em 1960. Assim, diante dos motivos que ensejaram o reaparecimento da teoria recentemente, fundamental o entendimento das hipóteses em que o cenário defende sua aplicação.

¹¹ FREITAS, Marcelo Eduardo. **O cenário da bomba relógio**. Jornal de Notícias Montes Claros, 02 maio 2015.

¹² GONÇALVES, M. D. A. P. . O Terrorismo e a efetiva aplicação do Direito Internacional Humanitário e do Direito Penal Internacional: reflexões acerca do tema. 1ª. ed. Curitiba: Instituto Irene Canalles de Ciência, Cultura e Arte - IICCCA, 2013, p. 40.

¹³ HUNSINGER, George. **Torture Is the Ticking Time-Bomb: Why the Necessity Defense Fails**. In: *Dialog: A Journal of Theology*. Volume 47. Number 3. Fall 2008. pp. 228-239, p. 228. Disponível em: <<https://onlinelibrary.wiley.com/doi/epdf/10.1111/j.1540-6385.2008.00397.x>>. Acesso em: 18 abr. 2018.

¹⁴ HUNSINGER, George. **Torture Is the Ticking Time-Bomb: Why the Necessity Defense Fails**. In: *Dialog: A Journal of Theology*. Volume 47. Number 3. Fall 2008. pp. 228-239, p. 228. Disponível em: <<https://onlinelibrary.wiley.com/doi/epdf/10.1111/j.1540-6385.2008.00397.x>>. Acesso em: 18 abr. 2018.

2.2 Conceito

Como visto, o objeto deste trabalho trata-se de uma teoria antiga que voltou a ser alvo de discussões principalmente após os atentados terroristas ocorridos no dia 11 de setembro. Deste modo, compete compreender a definição do cenário e os modos pelos quais se vê como uma possibilidade sua utilização.

Conforme analisado anteriormente, viu-se, dentre as alternativas em amenizar o pavor praticado pelos grupos terroristas, a opção de aplicar a *Ticking Bomb Scenario Theory*. Nada mais é do que recorrer a uma última opção – pode-se assim referir -, especificamente o uso da tortura, a um acontecimento emergencial, tal como a bomba-relógio¹⁵, quando houver interesse de um bem jurídico maior, aplicando o Princípio da Proporcionalidade ou Razoabilidade.¹⁶

Em casos relacionados com o terrorismo, que são situações extremas, questiona-se sobre a confiabilidade em efetuar a tortura com a consequência de precaver-se de danos graves a terceiros.¹⁷

A Associação para a Prevenção da Tortura (APT), que é uma organização internacional de direitos humanos, com sede na Suíça, tem o fim de prevenir mundialmente a tortura e outros maus-tratos.¹⁸ Conceituam o Cenário da Bomba Relógio como uma influência do comportamento emocional do público, esclarecendo que produz um contexto de pânico e ódio. Ainda, explicam que estabelece empatia ou até adoração pelo torturador e raiva ou indiferença pela vítima de tortura.¹⁹

Quando se fala em tortura, percebe-se que quase todas as obras acadêmicas foram realizadas por advogados internacionais e estudiosos de leis. Uns apoiam nesse contexto de interrogatório, como é o caso de Jeremy Bentham, Alan Dershowitz e Oren Gross, enquanto outros não, como David Rivkin. Além do mais, escrevem

¹⁵ ALMEIDA, Débora de Souza de. **Terrorismo: Comentários, artigo por artigo, à Lei 13.260 e Aspectos Criminológicos e Político-Criminais/** Débora de Souza de Almeida, Fábio Roque de Araújo, Luiz Flávio Gomes, Rogério Sanches Cunha e Ronaldo Batista – Salvador: JusPodivm, 2017, p. 74.

¹⁶ SHIOKAWA NETO, Paulo Mitsuru. **Os direitos fundamentais e a ticking bomb scenario**. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIX, n. 152, set 2016.

¹⁷ NETO, Orlando Faccini. **Lei antiterrorismo: lei nº 13.260/2016** / coordenador Gabriel Habib – Salvador: JusPodivm, 2017, p. 265.

¹⁸ Disponível em: <http://www.apr.ch/pt/>. Acesso em: 11 jun. 2017.

¹⁹ ASSOCIATION FOR THE PREVENTION OF TORTURE. **Defusing the ticking bomb scenario: why we must say no torture**, Always. Geneva, 2007, p. 2. Disponível em: <https://www.apr.ch/content/files_res/tickingbombscenario.pdf>. Acesso em: 11 maio 2017.

sobre a tortura, também, grandes filósofos, que demonstram divergir em seus pontos de vista.²⁰

Por se tratar de um assunto polêmico, então, inúmeras são as opiniões. Alan Dershowitz alega que o reaparecimento da discussão de possibilidade de relativização da tortura, enquanto muitos países reprovaram essa forma de tratamento, reflete em que medida o terrorismo atualmente ameaça a segurança nacional.²¹

Em contrapartida, em reunião realizada na cidade de Genebra, em 2007, um grupo de pessoas manifesta-se reprimindo a aplicação da tortura em todas as situações. Apoiam que independente das causas que levaram tal teoria a ser, em algum momento, exposta, a consequência que se espera com o Cenário da Bomba-Relógio é plantar incerteza sobre a inteligência da proibição absoluta da tortura.²²

Ainda, em entrevista ao CNN, Jimmy Earl Carter, ex-presidente e militar dos EUA, alega que²³:

“Our country for the first time in my life time has abandoned the basic principle of human rights”, bem como que “We've said that the Geneva Conventions do not apply to those people in Abu Ghraib prison and Guantanamo, and we've said we can torture prisoners and deprive them of an accusation of a crime to which they are accused”.²⁴

Para melhor entendimento, explica-se que a Teoria do Cenário da Bomba Relógio se caracteriza em empregar a tortura a determinada pessoa que pressupõe ciência ou participação no planejamento aos ataques realizados por terroristas com a intenção essencial de conseguir informes que impeçam o óbito de milhares de pessoas justas.²⁵ Decidir-se-ia, assim, pela colocação de um ponto final na proibição

²⁰ HUNSINGER, George. **Torture Is the Ticking Time-Bomb: Why the Necessity Defense Fails.** In: *Dialog: A Journal of Theology*. Volume 47. Number 3. Fall 2008. pp. 228-239, p. 230. Disponível em: <<https://onlinelibrary.wiley.com/doi/epdf/10.1111/j.1540-6385.2008.00397.x>>. Acesso em: 18 abr. 2018.

²¹ DERSHOWITZ, AM. **Why Terrorism Works : Understanding the Threat, Responding to the Challenge.** New Haven : Yale University Press, 2002, p. 134, 150.

²² ASSOCIATION FOR THE PREVENTION OF TORTURE. **Defusing the ticking bomb scenario: why we must say no torture, Always.** Geneva, 2007, p. 2. Disponível em: <https://www.apt.ch/content/files_res/tickingbombscenario.pdf>. Acesso em: 11 maio 2017.

²³ **CNN INTERNATIONAL. Carter says U.S. tortures prisoners.** Disponível em: <<http://edition.cnn.com/2007/POLITICS/10/10/carter.torture/index.html>> Acesso em: 30 abr. 2018.

²⁴ Tradução em português: “Nosso país pela primeira vez em minha vida abandonou o princípio básico dos direitos humanos ” e “Nós dissemos que as Convenções de Genebra não se aplicam àquelas pessoas na prisão de Abu Ghraib e em Guantánamo, e nós dissemos que podemos torturar prisioneiros e privá-los de uma acusação de um crime ao qual eles são acusados”.

²⁵ PFIFFNER, James P. **Power play: the Bush presidency and the Constitution.** Washington: Brookings Institution Press, 2008, p. 136.

absoluta da tortura.²⁶ Importante esclarecer que se aplica de modo que, havendo indícios suficientes de que se está diante de um ataque terrorista a ocorrer horas após, a autoridade policial, se captura um suspeito de fazer parte do grupo, tem a legitimidade para torturar esse indivíduo²⁷, impedindo o uso da violência de maneira ilícita e automaticamente salvando vidas.²⁸

O Cenário, pela perspectiva dos direitos humanos, tem sido atualmente empregado pelos que buscam afastar o estereótipo contra a tortura para fazer com que pareça admissível sua aplicação em suspeitos com ligação ao terrorismo, assim como proporcionar proteção legal a eles mesmos ou outros que autorizem, tolerem, ordenem ou decretem tortura.²⁹

Conforme referido anteriormente, apesar do cenário da bomba relógio ser alvo de discussões a partir da década de 60, importante referir que, indiretamente, fora tratada e analisada por muitos filósofos, como Michael Walzer, Jean-Paul Sartre e Jeremy Bentham.³⁰

Em um artigo intitulado "Political Action: The Problem of Dirty Hands", Michael Walzer descreve uma situação hipotética em que um país se encontra em guerra. Assim, a primeira decisão que o líder enfrenta é: autorizar a tortura de um suspeito capturado que conhece ou provavelmente conheça a localização de uma série de bombas escondidas em edifícios de apartamentos em toda a cidade, pronto para explodir nas vinte e quatro horas seguintes. Ele ordena ao homem torturado, convencido de que ele deve fazê-lo por causa das pessoas que poderiam estar envolvidas caso as bombas explodissem, mesmo que ele acredite que a tortura é grave em qualquer situação.³¹

²⁶ WISNEWSKI, J. Jeremy. "It's About Time: Defusing the Ticking Bomb Argument," (2008) International Journal of Applied Philosophy. 22:1, 103-116. Disponível em: <<https://jeremywisnewski.files.wordpress.com/2013/01/abouttime.pdf>>. Acesso em: 15 maio 2017.

²⁷ SHIOKAWA NETO, Paulo Mitsuru. **Os direitos fundamentais e a ticking bomb scenario**. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XIX, n. 152, set 2016.

²⁸ FARRELL, Michelle. **The Prohibition of torture in exceptional circumstances**. United Kingdom: Cambridge University Press, 2013, p. 82.

²⁹ ASSOCIATION FOR THE PREVENTION OF TORTURE. **Defusing the ticking bomb scenario: why we must say no torture, Always**. Geneva, 2007, p. 3. Disponível em: https://www.apt.ch/content/files_res/tickingbombscenario.pdf>. Acesso em: 11 maio 2017.

³⁰ DERSHOWITZ, AM. **Why Terrorism Works : Understanding the Threat, Responding to the Challenge**. New Haven : Yale University Press, 2002, p. 140.

³¹ WALZER, Michael. **Political Action: The Problem of Dirty Hands**, : Philosophy & Public Affairs, Vol. 2, No. 2 (Winter, 1973), p. 167.

Jeremy Bentham, fundador da doutrina utilitarista, era um filósofo moral e estudioso das leis.³² Defendia que o uso da tortura organizada para extrair evidências de um suspeito poderia contribuir para a felicidade de muitas pessoas, trazendo, assim, vantagens.³³

Nos mesmos moldes, Niklas Luhmann, também com o fim de buscar justificar a aplicação da tortura, questiona qual atitude seria considerada justa se houvesse um ataque terrorista em que a bomba precisasse ser desarmada e a utilização da tortura ao suspeito pudesse salvar a vida de várias pessoas.³⁴ Não obstante, diante dessas novas modalidades criminosas, Paulo Mitsuru Shiokawa Neto³⁵ questiona: “A espionagem, as interceptações, e especialmente a tortura, utilizada para frustrar um ataque terrorista e prevenir atentados, são válidos?”

Com o mesmo fim de discutir sobre o tema, J. Jeremy Wisniewski³⁶ apresenta a seguinte dúvida:

Imagine que você, um agente da CIA, acabou de capturar um conhecido terrorista. Você tem uma excelente informação de que há um ataque iminente planejado em uma das grandes cidades dos Estados Unidos. Este ataque envolverá a explosão de um dispositivo nuclear. Você também sabe que este ataque será realizado dentro das próximas 5-10 horas, fazendo a evacuação impossível. Como acontece, você também é um perito em interrogatório, habilidoso na arte da tortura. Está convencido de que através da aplicação de várias técnicas de manipulação física e psicológica você terá uma confissão do local da bomba nuclear, e assim salvar as vidas de talvez um milhão de cidadãos dos EUA. A pergunta é simples: você avança com a tortura?

Como explicita Henry Shue, há situações em que o dano que poderia ser evitado é tão grande que supera crueldade da própria tortura. No entanto, aponta que se fosse permitido nessas condições, a tentação de usá-lo cada vez mais seria muito

³² SANDEL, Michael J. **Justiça – O que é fazer a coisa certa** / Michael J. Sandel; [tradução 20ª ed. de Heloisa Matias e Maria Alice Máximo]. – 20ª edição – Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016, p. 48.

³³ BENTHAM, Jeremy, 1830, apud, ROBERTS, Paul Craig. **The Tyranny of Good Intentions: How Prosecutors and Law Enforcement are Trampling the Constitution in the Name of Justice** / by Paul Craig Roberts and Lawrence M. Stratton – United States, 2000, p. 41/42.

³⁴ LUHMANN, Niklas. **Are still indispensable norms in our society?** *Sociale Systeme*, n. 14, 2008. P. 18-19. Disponível em: <https://www.soziale-systeme.ch/pdf/sozsys_1-2008_luhmann-norms.pdf>. Acesso em: 14 ago. 2017.

³⁵ SHIOKAWA NETO, Paulo Mitsuru. **Os direitos fundamentais e a ticking bomb scenario**. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIX, n. 152, set 2016.

³⁶ WISNEWSKI, J. Jeremy. **"It's About Time: Defusing the Ticking Bomb Argument,"** (2008) *International Journal of Applied Philosophy*. 22:1, 103-116. Disponível em: <<https://jeremywisniewski.files.wordpress.com/2013/01/abouttime.pdf>>. Acesso em: 15 maio 2017.

forte.³⁷ Em compensação, existe quem diga que inexistem motivos para justificar a tortura em alguma situação.³⁸

David Rivkin se posiciona no sentido de que não se pode analisar se o uso da tortura de fato funciona, isso porque ela é irrelevante. Os efeitos que ela traz, em um cenário de interrogatório deterioraria a população, bem como a forma de governo.³⁹

Ainda, um exemplo do Cenário da Bomba Relógio, encontrado na *Stanford Encyclopedia of Philosophy* é o seguinte:

- (1) A polícia acredita razoavelmente que a tortura do terrorista provavelmente salvará milhares de vidas inocentes;
- (2) a polícia sabe que não há outro modo de salvar essas vidas;
- (3) a ameaça à vida é iminente;
- (4) os milhares prestes a serem assassinados são inocentes - o terrorista não tem razão moral, muito menos decisiva, justificativa para assassiná-los;
- (5) o terrorista é conhecido por ser (juntamente com os outros terroristas) moralmente responsável por planejar, transportar e armar o dispositivo nuclear e, se ele explodir, ele será (juntamente com os outros terroristas) moralmente responsável pelo assassinato de milhares.⁴⁰

Na opinião de George Hunsinger, apesar de ser ele contrário à tortura, aponta que a maneira como fora explicitado no artigo acima, demonstra que os policiais realmente tinham o conhecimento de que o suspeito estava envolvido com a colocação de uma bomba. Ainda, continua dizendo que não haveria outro meio se não a aplicação da tortura e que, caso os policiais não a utilizassem, seriam moralmente irresponsáveis.⁴¹

³⁷ HENRY, Shue, 'Torture', *Philosophy and Public Affairs*, Vol. 7, No. 2 (Winter, 1978), pp. 124-143. Disponível em: <http://goose.ycp.edu/~dweiss/phl341_ethics/shue%20torture.pdf>. Acesso em 14 ago. 2017.

³⁸ HUNSINGER, George. **Torture Is the Ticking Time-Bomb: Why the Necessity Defense Fails**. In: *Dialog: A Journal of Theology*. Volume 47. Number 3. Fall 2008. pp. 228-239, p. 238. Disponível em: <<https://onlinelibrary.wiley.com/doi/epdf/10.1111/j.1540-6385.2008.00397.x>>. Acesso em: 18 abr. 2018.

³⁹ RIVKIN, David. **Is Torture ever Justified?** *Public Broadcasting Service*, Arlington, out. 2005. Disponível em: <<https://www.pbs.org/wgbh/pages/frontline/torture/justify/>>. Acesso em: 03 maio. 2018.

⁴⁰ MILLER, Seumas. "Torture," *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*. Disponível em: <<https://stanford.library.sydney.edu.au/archives/spr2008/entries/torture/>>. Acesso em: 30 abr. 2018.

⁴¹ HUNSINGER, George. **Torture Is the Ticking Time-Bomb: Why the Necessity Defense Fails**. In: *Dialog: A Journal of Theology*. Volume 47. Number 3. Fall 2008. pp. 228-239, p. 231. Disponível em: <<https://onlinelibrary.wiley.com/doi/epdf/10.1111/j.1540-6385.2008.00397.x>>. Acesso em: 18 abr. 2018.

Necessário apontar que, para que se configure o Cenário da Bomba Relógio, indispensável a identificação, com convicção, ou pelo menos quase, de 10 hipóteses, que seguem:⁴²

1. Sabe-se que há um plano de ataque específico.
 2. O ataque acontecerá em um prazo muito curto (é “imminente”).
 3. O ataque matará um grande número de pessoas.
 4. A pessoa sob custódia está envolvida no ataque.
 5. A pessoa tem informações que impedirão o ataque.
 6. Torturando a pessoa se obterá a tempo informações para evitar o ataque.
 7. Não há outro meio de conseguir as informações a tempo.
 8. Nenhuma outra ação poderia ser tomada para impedir o ataque.
- O cenário também pressupõe:
9. A motivação do torturador é apenas conseguir informações, com a genuína intenção de salvar vidas, e nada mais.
 10. Esta é uma situação isolada, que não se repetirá com frequência.⁴³

Como visto, é preciso o reconhecimento das hipóteses citadas para que se configure o Cenário da Bomba Relógio. Entretanto, imperioso dizer que parece perigoso determinar, com a exatidão necessária, o momento em que se está defronte de uma situação como essa.⁴⁴

James Pfiffner é um dos apoiadores da utilização da tortura para fins de investigação nos casos de terrorismo. Porém, desde que estejam presentes todos os requisitos, sugerindo que, caso não sejam respeitadas rigorosamente as hipóteses acima mencionadas, qualquer situação estratégica poderia levar à tortura.⁴⁵

É de salientar que a tendência de haver falha nessa relativização do uso da tortura é grande, já que, primeiramente, as hipóteses acima citadas são realmente somente hipóteses. Ainda, existe a possibilidade de se encontrar um cenário em que estejam presentes somente alguns requisitos. É bem verdade que não se deve estranhar se poucos itens forem atendidos, ou nenhum.⁴⁶

⁴² ASSOCIATION FOR THE PREVENTION OF TORTURE. **Defusing the ticking bomb scenario: why we must say no torture, Always.** Geneva, 2007. P.4-5. Disponível em: <https://www.apt.ch/content/files_res/tickingbombscenario.pdf>. Acesso em: 11 maio 2017.

⁴³ ASSOCIATION FOR THE PREVENTION OF TORTURE. **Defusing the ticking bomb scenario: why we must say no torture, Always.** Geneva, 2007. P-4-5. Disponível em: <https://www.apt.ch/content/files_res/tickingbombscenario.pdf>. Acesso em: 11 maio 2017.

⁴⁴ ALMEIDA, Débora de Souza de. Terrorismo: Comentários, artigo por artigo, à Lei 13.260 e Aspectos Criminológicos e Político-Criminais/ Débora de Souza de Almeida, Fábio Roque de Araújo, Luiz Flávio Gomes, Rogério Sanches Cunha e Ronaldo Batista – Salvador: JusPodivm, 2017, p. 76.

⁴⁵ PFIFFNER, James P. *Power play: the Bush presidency and the Constitution.* Washington: Brokings Institution Press, 2008, p. 136.

⁴⁶ HUNSINGER, George. *Torture Is the Ticking Time-Bomb: Why the Necessity Defense Fails.* In: *Dialog: A Journal of Theology.* Volume 47. Number 3. Fall 2008. pp. 228-239, p. 231. Disponível em:

Em se tratando das hipóteses, Oren Gross⁴⁷, em entrevista realizada para a Public Broadcasting Service⁴⁸, garante que apesar de eventos desastrosos serem uma exceção, não é correto afirmar que se trata de meras hipóteses. Isto porque configura uma tragédia àqueles que precisam tomar uma decisão, quando eventualmente for necessário.⁴⁹

Em entrevista para um canal norte-americano, Ken Roth alega que o cenário da bomba vem sendo adorado e apresentado como desculpa para a aplicação da tortura. O país de Israel tentou usá-la com o pretexto de apenas utilizar como exceção, quando, por exemplo, há a opção de salvar os alunos pobres cujo ônibus está prestes a ser explodido em algum lugar. Na opinião do diretor, eles acabaram justificando a teoria dizendo que é possível que não seja, de fato, o terrorista, mas é alguém que conhece o terrorista ou alguém que pode ter informações que levem ao terrorista. Eles acabaram torturando cerca de 90 por cento dos detidos de segurança palestinos até que, finalmente, o Tribunal Supremo Israelense disse que esse tipo de exceção rara não está funcionando. É uma exceção que está destruindo a regra. Aponta que é preciso deixar claro que os Estados Unidos estabelecem um modelo para o resto do mundo, ou seja, com a autorização da tortura, imagina-se muitos regimes mais desagradáveis esperando a chance de dizer : "Bem, os EUA estão fazendo isso, nós iremos começar a fazê-lo também."⁵⁰ Tem-se, assim, que o uso da tortura não pode se tornar legítimo, considerando que se trata de uma ilegalidade com a tendência de que resulte em um poder sem lei, violência gratuita e ditadura.⁵¹

Não obstante, apesar de Alan Dershowitz concordar com Ken Roth no sentido de que seria melhor não precisar aplicar a tortura em nenhum caso, ainda assim alega que é preciso deixar a hipocrisia de lado e assumir que Israel fora o único país do

<<https://onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/j.1540-6385.2008.00397.x>>. Acesso em: 18 abr. 2018.

⁴⁷ Trata-se de professor da University of Minnesota Law School. É especialista reconhecido internacionalmente nas áreas de direito internacional e lei de segurança nacional.

⁴⁸ Com sede na Cidade do Texas, PBS é uma rede de telecomunicações que distribui conteúdo de programas de televisão de caráter educativo-cultural.

⁴⁹ GROSS, Oren. **Is Torture ever Justified? Public Broadcasting Service**, Arlington, out. 2005. Disponível em: <<https://www.pbs.org/wgbh/pages/frontline/torture/justify/>>. Acesso em: 03 maio. 2018.

⁵⁰ DERSHOWITZ: torture could be justified. Interview with Alan Dershowitz. **CNN**, United States, May, 4 2013. Disponível em: <<http://edition.cnn.com/2003/LAW/03/03/cnna.Dershowitz/>>. Acesso em: 16 jun. 2017.

⁵¹ HUNSINGER, George. **Torture Is the Ticking Time-Bomb: Why the Necessity Defense Fails**. In: *Dialog: A Journal of Theology*. Volume 47. Number 3. Fall 2008. pp. 228-239, p. 238. Disponível em: <<https://onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/j.1540-6385.2008.00397.x>>. Acesso em: 18 abr. 2018.

mundo que lutou diretamente com o problema, acarretando numa decisão do Supremo Tribunal de proibir a tortura. Aponta que a sinceridade e a responsabilidade em uma democracia são de extrema importância.⁵²

Oren Gross ainda afirma que a não utilização da tortura em interrogatórios, de maneira preventiva, pode ser considerado tão desastroso quanto a tortura a um suspeito, isto porque acaba ferindo a dignidade humana daquelas pessoas que se encontram em situação de risco e que nada tem a ver com o ato terrorista. Resume que “Upholding the rights of the suspect will negate the rights, including the very fundamental right to life, of innocent victims”^{53, 54}

Em contrapartida, crê-se que a tortura se refere a um crime mundial que é imoral, já que a crueldade, por si só, é, de acordo com os princípios, errada.⁵⁵ Roth afirma, com convicção, de que não há possibilidade de abrir exceção para aplicação da tortura. De qualquer maneira, na tentativa, alguma parte será prejudicada. Como solução, desconsiderando a alternativa de expedição de mandado de tortura, apresenta a de simplesmente proibir e processar os infratores. Ainda, faz alusão a outros crimes, como na questão do homicídio, justificando que todos os dias há assassinatos na rua e não há a expedição de mandado de assassinato.⁵⁶

Do mesmo modo, George Hunsinger acredita que as pessoas que tem em seu pensamento o desejo do uso da tortura, em casos como a bomba-relógio, em nenhum momento se questionaram sobre a aplicação em casos reais, se realmente haveria justificativa.⁵⁷ Já Ken Roth é da opinião de que existem outras maneiras legítimas de chegar à verdade em uma investigação, não havendo a necessidade de torturar.

⁵² DERSHOWITZ: torture could be justified. Interview with Alan Dershowitz. **CNN**, United States, May, 4 2013. Disponível em: <<http://edition.cnn.com/2003/LAW/03/03/cnna.Dershowitz/>>. Acesso em: 16 jun. 2017.

⁵³ Tradução em português: A defesa dos direitos do suspeito nega os direitos, incluindo o direito fundamental à vida, de vítimas inocentes.

⁵⁴ GROSS, Oren. **Is Torture ever Justified? Public Broadcasting Service**, Arlington, out. 2005. Disponível em: <<https://www.pbs.org/wgbh/pages/frontline/torture/justify/>>. Acesso em: 03 maio. 2018.

⁵⁵ HUNSINGER, George. **Torture Is the Ticking Time-Bomb: Why the Necessity Defense Fails**. In: *Dialog: A Journal of Theology*. Volume 47. Number 3. Fall 2008. pp. 228-239, p. 238. Disponível em: <<https://onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/j.1540-6385.2008.00397.x>>. Acesso em: 18 abr. 2018.

⁵⁶ DERSHOWITZ: torture could be justified. Interview with Alan Dershowitz. **CNN**, United States, May, 4 2013. Disponível em: <<http://edition.cnn.com/2003/LAW/03/03/cnna.Dershowitz/>>. Acesso em: 16 jun. 2017.

⁵⁷ HUNSINGER, George. **Torture Is the Ticking Time-Bomb: Why the Necessity Defense Fails**. In: *Dialog: A Journal of Theology*. Volume 47. Number 3. Fall 2008. pp. 228-239, p. 231. Disponível em: <<https://onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/j.1540-6385.2008.00397.x>>. Acesso em: 18 abr. 2018.

Salienta que “se abrir a porta, fazendo uma pequena exceção aqui, uma pequena exceção lá, você basicamente enviou o sinal de que os fins justificam os meios”.⁵⁸ Refere ainda que se houver a violação de uma proibição igualmente básica de tortura, reafirmar-se-á a falsa lógica do terrorismo.⁵⁹

Caracteriza-se como hipocrisia a negação da tortura nesses casos, já que, havendo uma situação que amedronte uma população inteira, é fato que o governo buscará alguma maneira de cessar e/ou resolver o cenário.⁶⁰ Ainda assim, há quem afirme que a aplicação da tortura em sede de interrogatório policial traz consigo uma interpretação errônea, que a tortura em grupos terroristas é intolerável⁶¹, bem como que não existe possibilidade de haver exceções quanto à proibição da tortura, independente do limite ou da situação em que se encontre⁶².

Sanford Levinson⁶³ apesar de apresentar certa dúvida em relação à aplicação da teoria do cenário da bomba relógio, é claro no sentido de que, quando se está tratando de inúmeras vítimas ameaçadas pela colocação de uma bomba, nem precisa que ela já esteja acionada. Ele declara que somente informações suficientes para acreditar se tratar do suspeito, o uso de interrogatório altamente coercitivo seria justo para salvar os inocentes.⁶⁴

Há quem diga que a dificuldade de saber com a máxima certeza de que o suspeito realmente está envolvido nos atentados, é grande. Porém, Michael Levin está decidido que, atualmente, nas condições em que o terrorismo se encontra, tal fato é

⁵⁸ DERSHOWITZ: torture could be justified. Interview with Alan Dershowitz. **CNN**, United States, May, 4 2013. Disponível em: <<http://edition.cnn.com/2003/LAW/03/03/cnna.Dershowitz/>>. Acesso em: 16 jun. 2017.

⁵⁹ DERSHOWITZ: torture could be justified. Interview with Alan Dershowitz. **CNN**, United States, May, 4 2013. Disponível em: <<http://edition.cnn.com/2003/LAW/03/03/cnna.Dershowitz/>>. Acesso em: 16 jun. 2017.

⁶⁰ GROSS, Oren. **Is Torture ever Justified? Public Broadcasting Service**, Arlington, out. 2005. Disponível em: <<https://www.pbs.org/wgbh/pages/frontline/torture/justify/>>. Acesso em: 03 maio. 2018.

⁶¹ HUNSINGER, George. **Torture Is the Ticking Time-Bomb: Why the Necessity Defense Fails**. In: *Dialog: A Journal of Theology*. Volume 47. Number 3. Fall 2008. pp. 228-239, p. 238. Disponível em: <<https://onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/j.1540-6385.2008.00397.x>>. Acesso em: 18 abr. 2018.

⁶² ASSOCIATION FOR THE PREVENTION OF TORTURE. **Defusing the ticking bomb scenario: why we must say no torture, Always**. Geneva, 2007, p. 7. Disponível em: <https://www.apr.ch/content/files_res/tickingbombscenario.pdf>. Acesso em: 11 maio 2017.

⁶³ Professor da University of Texas at Austin.

⁶⁴ LEVINSON, Sanford. **Is Torture ever Justified? Public Broadcasting Service**, Arlington, out. 2005. Disponível em: <<https://www.pbs.org/wgbh/pages/frontline/torture/justify/>>. Acesso em: 03 maio. 2018.

impossível. O ideal dos terroristas é, de fato, o reconhecimento público, motivo pelo qual tal afirmação é equivocada.⁶⁵

Diante do conceito e de uma análise geral dos autores, percebe-se que de todos os escândalos que existem nos dias de hoje, a autorização do uso da tortura e abuso pela presidência de George Walker Bush provavelmente foi um dos que a história entendeu como mais grave.⁶⁶

Quando perguntado a Tom Parker⁶⁷ sobre sua opinião quanto à possibilidade de torturar um suspeito numa situação de bomba relógio, alegou que acredita que os terroristas realmente creem no que estão gerando. Uns, ainda, encaram a tortura/sofrimento com normalidade. Além do mais, é da posição de que é difícil confiar na palavra do suspeito.⁶⁸

Acredita, George Hunsinger, que há inúmeros motivos para crer que esses abusos permanecem acontecendo em prisões secretas da CIA e em presídios no mundo todo.⁶⁹ Fato este que pode ser confirmado com a análise da Prisão de Guantánamo, que até o presente momento continua funcionando, devido a uma ordem executiva assinada por Donald Trump.⁷⁰

2.3 Percepção a respeito da possibilidade de uso da tortura: como as pessoas se posicionam quanto a relativização da proibição da tortura?

Considerando que se trata de um assunto polêmico, que levanta questionamento sobre a aplicação ou não da tortura como obtenção de prova em

⁶⁵ LEVIN, Michael. The case for torture. 7 jun. 1982. Disponível em: <http://webpages.acs.ttu.edu/wschalle/case_for_torture_by_michael.htm>. Acesso em: 26 maio 2018.

⁶⁶ HUNSINGER, George. **Torture Is the Ticking Time-Bomb: Why the Necessity Defense Fails**. In: *Dialog: A Journal of Theology*. Volume 47. Number 3. Fall 2008. pp. 228-239, p. 228. Disponível em: <<https://onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/j.1540-6385.2008.00397.x>>. Acesso em: 18 abr. 2018.

⁶⁷ É membro da Brown University. Por seis anos, na década de 1990, ele era um investigador antiterrorista na Grã-Bretanha.

⁶⁸ PARKER, Tom. **Is Torture ever Justified? Public Broadcasting Service**, Arlington, out. 2005. Disponível em: <<https://www.pbs.org/wgbh/pages/frontline/torture/justify/>>. Acesso em: 03 maio 2018.

⁶⁹ HUNSINGER, George. **Torture Is the Ticking Time-Bomb: Why the Necessity Defense Fails**. In: *Dialog: A Journal of Theology*. Volume 47. Number 3. Fall 2008. pp. 228-239, p. 228. Disponível em: <<https://onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/j.1540-6385.2008.00397.x>>. Acesso em: 18 abr. 2018.

⁷⁰ EXECUTIVE ORDERS. Presidential Executive Order on Protecting America Through Lawful Detention of Terrorists. January 30, 2018. Disponível em: <<https://www.whitehouse.gov/presidential-actions/presidential-executive-order-protecting-america-lawful-detention-terrorists/>> Acesso em: 02 jun. 2018

grupos terroristas, realizou-se uma pesquisa pela Pew Research Center. Trata-se de um centro de pesquisa com sede em Washington, nos Estados Unidos, que decidiu verificar a opinião pública envolvendo 38 países. Para que se possa avaliar os resultados, segue abaixo:

Diante dos inúmeros ataques terroristas, surgiram posições sobre a possibilidade de aplicar a tortura, custeada pelo governo, com o fim de evitar/precaver novos ataques. O cenário da bomba relógio tomou uma dimensão tão grande que fora realizada uma pesquisa com o envolvimento de 38 países, no ano de 2015, pelo Pew Research Center⁷¹, para verificar a opinião dos países.⁷²

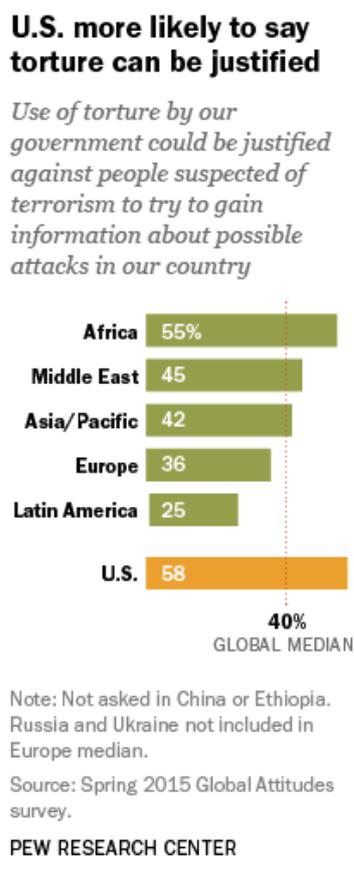
Como poderá se verificar na Figura 1 que segue abaixo, cerca de 45% dos países analisados disseram não acreditar na justificação do uso da tortura aplicada pelo seu governo, em um suspeito, com o fim de obtenção de prova sobre possíveis ataques em seu país. Uma média de 40% considera que poderia ser justificado.⁷³

⁷¹ Localizado em Washington, o Pew Research Center é uma organização que não defende causa, apartidária, e fornece informações sobre questões, atitudes e tendências que moldam os EUA e o mundo.

⁷² WIKE, Richard. Global opinion varies widely on use of torture against suspected terrorists. **Pew Research Center**, Washington, Feb. 9 2016. Disponível em: <<http://www.pewresearch.org/fact-tank/2016/02/09/global-opinion-use-of-torture/#>>. Acesso em: 12 abr. 2018.

⁷³ WIKE, Richard. Global opinion varies widely on use of torture against suspected terrorists. **Pew Research Center**, Washington, Feb. 9 2016. Disponível em: <<http://www.pewresearch.org/fact-tank/2016/02/09/global-opinion-use-of-torture/#>>. Acesso em: 12 abr. 2018.

Figura 1 – Média de países favoráveis ao uso da tortura:

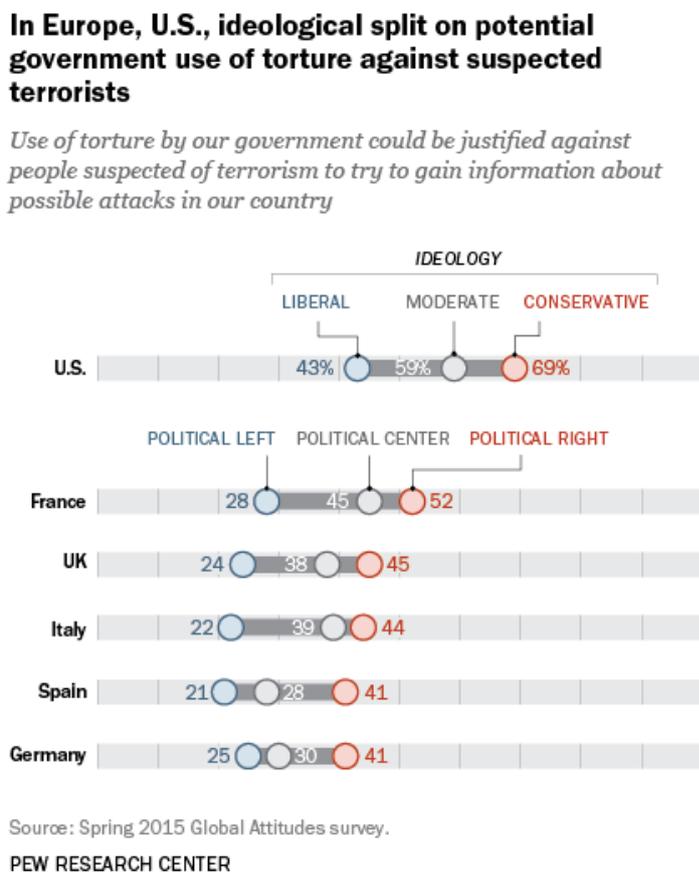


Fonte: <http://www.pewresearch.org>. 2015

De acordo com a pesquisa, os Estados Unidos da América estão entre os mais inclinados a acreditar na justificação do uso da tortura. O que se pôde examinar, também, é que, em todas as cinco nações da Europa Ocidental pesquisadas, em se tratando de política, os indivíduos de direita são mais favoráveis que o grupo de esquerda ao julgar que o seu governo poderia defender a aplicação da tortura, como segue na Figura 2. Ou seja, as convicções não são específicas dos EUA.⁷⁴

⁷⁴ WIKE, Richard. Global opinion varies widely on use of torture against suspected terrorists. **Pew Research Center**, Washington, Feb. 9 2016. Disponível em: <<http://www.pewresearch.org/fact-tank/2016/02/09/global-opinion-use-of-torture/#>>. Acesso em: 12 abr. 2018.

Figura 2 – Divisões ideológicas no uso da tortura:



Fonte: <http://www.pewresearch.org>. 2015

Não é demais ressaltar que os ataques de 11 de setembro, nos EUA, geraram grande comoção e que, automaticamente, o ponto de vistas das pessoas sobre o uso da tortura está atrelada às opiniões sobre os métodos de interrogatório do governo americano.⁷⁵ Não obstante, os países que tiveram os mais altos números de indivíduos favoráveis à justificação da tortura em suspeito de terrorismo em seu próprio país, também se inclinam a dizer que o uso da tortura nos EUA, após os ataques ao World Trade Center, é justificado.⁷⁶

Analisa-se, na imagem que segue, que dentre as nações pesquisadas, a média de países que se opõe ao uso dos métodos de interrogatório americano, que é o uso

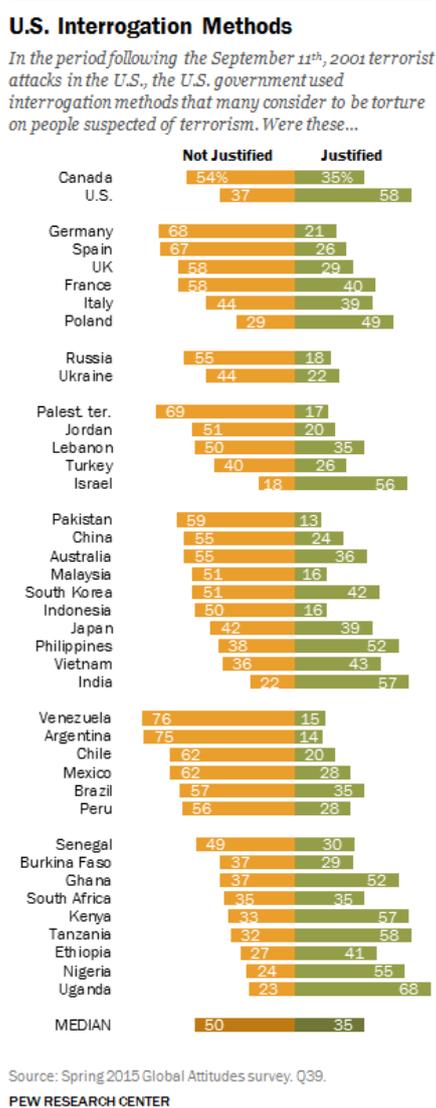
⁷⁵ WIKE, Richard. Global opinion varies widely on use of torture against suspected terrorists. **Pew Research Center**, Washington, Feb. 9 2016. Disponível em: <<http://www.pewresearch.org/fact-tank/2016/02/09/global-opinion-use-of-torture/#>>. Acesso em: 12 abr. 2018.

⁷⁶ WIKE, Richard. Global opinion varies widely on use of torture against suspected terrorists. **Pew Research Center**, Washington, Feb. 9 2016. Disponível em: <<http://www.pewresearch.org/fact-tank/2016/02/09/global-opinion-use-of-torture/#>>. Acesso em: 12 abr. 2018.

da tortura, é de 50%. Apenas 35% dos países imaginam que a tortura se justificaria em grupos terroristas.⁷⁷

Ademais, em relação ao Brasil, identifica-se que 57% dos entrevistados, em 2015, declararam que a tortura não seria justificável em suspeitos de envolvimento em atentados terroristas, como obtenção de prova. Já 35% diz que seria, sim, justificável.⁷⁸

Figura 3 – Credibilidade dos métodos de interrogatório



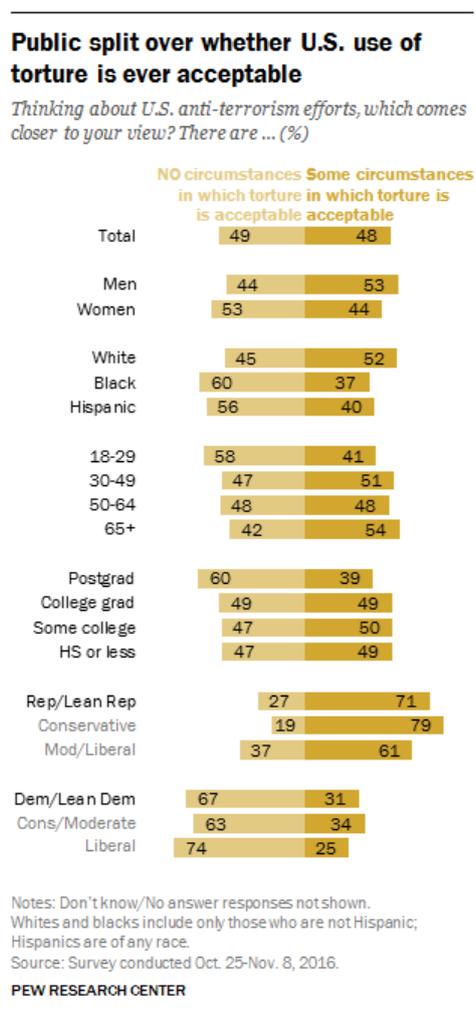
Fonte: <http://www.pewresearch.org>. 2015

⁷⁷ WIKE, Richard. **Global Publics Back U.S. on Fighting ISIS, but Are Critical of Post-9/11 Torture.** **Pew Research Center**, Washington, Jun. 23 2015. Disponível em: <<http://www.pewglobal.org/2015/06/23/global-publics-back-u-s-on-fighting-isis-but-are-critical-of-post-911-torture/>>. Acesso em: 12 abr. 2018

⁷⁸ WIKE, Richard. **Global Publics Back U.S. on Fighting ISIS, but Are Critical of Post-9/11 Torture.** **Pew Research Center**, Washington, Jun. 23 2015. Disponível em: <<http://www.pewglobal.org/2015/06/23/global-publics-back-u-s-on-fighting-isis-but-are-critical-of-post-911-torture/>>. Acesso em: 12 abr. 2018

Em nova pesquisa realizada no início do ano de 2017, já com a presidência de Donald Trump, verificou-se que a população continua dividida quanto a possibilidade de aplicar o uso da tortura em suspeitos envolvidos em grupos terroristas.⁷⁹ Como se verifica na Figura 4, logo abaixo, 49% das pessoas alegam que não há motivos que justifiquem o uso da tortura, enquanto 48% informam que em algumas situações ela seria possível, como na circunstância de terrorismo.⁸⁰

Figura 4 – Opiniões sobre o uso da tortura nos EUA



Fonte: <http://www.pewresearch.org>. 2017

⁷⁹ TYSON, Alex. **Americans divided in views of use of torture in U.S. anti-terror efforts.** **Pew Research Center**, Washington, Jan. 26 2017. Disponível em: <<http://www.pewresearch.org/fact-tank/2017/01/26/americans-divided-in-views-of-use-of-torture-in-u-s-anti-terror-efforts/>>. Acesso em: 12 abr. 2018.

⁸⁰ TYSON, Alex. **Americans divided in views of use of torture in U.S. anti-terror efforts.** **Pew Research Center**, Washington, Jan. 26 2017. Disponível em: <<http://www.pewresearch.org/fact-tank/2017/01/26/americans-divided-in-views-of-use-of-torture-in-u-s-anti-terror-efforts/>>. Acesso em: 12 abr. 2018.

Tal como analisa-se na imagem acima, os homens estão mais inclinados na opinião de que seria possível a aplicação da tortura em casos excepcionais, totalizando em 53% contra 44%. As mulheres, pelo contrário, manifestaram, em sua maioria, contra a o uso da tortura, independentemente da situação. Como se vê, os números demonstram que se trata de 53% contra 44%.⁸¹

O que se percebeu, também, é que grande parte dos indivíduos que apresentavam certificados de realização de pós-graduação, ou seja, mais instruídos, estavam tendentes a serem contrários que a tortura fosse utilizada em grupos terroristas. Mais da metade tem esse entendimento. Ainda, pessoas que tiveram menos acesso à educação estavam divididos nesse sentido.⁸²

Quanto a questão da faixa etária, houve grande divergência. Quase 60% das pessoas até 30 anos não aprovaram a tortura em nenhuma condição. Mais de 50% dos indivíduos com mais de 65 anos disseram que em algumas situações a tortura poderia sim ser utilizada.⁸³

Como lembrado por Ken Roth, os Estados Unidos servem como modelo para o mundo⁸⁴. Na pesquisa realizada em 2015, momento em que Barack Obama era presidente, notou-se que 73% dos brasileiros tem uma visão positiva dos EUA, fato este que pode ser confirmado pela Figura 5 que segue abaixo:⁸⁵

⁸¹ TYSON, Alex. **Americans divided in views of use of torture in U.S. anti-terror efforts. Pew Research Center**, Washington, Jan. 26 2017. Disponível em: <<http://www.pewresearch.org/fact-tank/2017/01/26/americans-divided-in-views-of-use-of-torture-in-u-s-anti-terror-efforts/>>. Acesso em: 12 abr. 2018.

⁸² TYSON, Alex. **Americans divided in views of use of torture in U.S. anti-terror efforts. Pew Research Center**, Washington, Jan. 26 2017. Disponível em: <<http://www.pewresearch.org/fact-tank/2017/01/26/americans-divided-in-views-of-use-of-torture-in-u-s-anti-terror-efforts/>>. Acesso em: 12 abr. 2018.

⁸³ TYSON, Alex. **Americans divided in views of use of torture in U.S. anti-terror efforts. Pew Research Center**, Washington, Jan. 26 2017. Disponível em: <<http://www.pewresearch.org/fact-tank/2017/01/26/americans-divided-in-views-of-use-of-torture-in-u-s-anti-terror-efforts/>>. Acesso em: 12 abr. 2018.

⁸⁴ DERSHOWITZ: torture could be justified. Interview with Alan Dershowitz. **CNN**, United States, May, 4 2013. Disponível em: <<http://edition.cnn.com/2003/LAW/03/03/cnna.Dershowitz/>>. Acesso em: 16 jun. 2017.

⁸⁵ WIKE, Richard. **Global Publics Back U.S. on Fighting ISIS, but Are Critical of Post-9/11 Torture. Pew Research Center**, Washington, Jun. 23 2015. Disponível em: <<http://www.pewglobal.org/2015/06/23/global-publics-back-u-s-on-fighting-isis-but-are-critical-of-post-911-torture/>>. Acesso em: 12 abr. 2018.

Figura 5 – Opiniões sobre a popularidade dos EUA

U.S. Favorability																
	1999/ 2000	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	
	%	%	%	%	%	%	%	%	%	%	%	%	%	%	%	
Canada	-	72	63	-	59	-	55	-	68	-	-	-	64	-	68	
France	62	62	42	37	43	39	39	42	75	73	75	69	64	75	73	
Germany	78	60	45	38	42	37	30	31	64	63	62	52	53	51	50	
Italy	76	70	60	-	-	-	53	-	-	-	-	74	76	78	83	
Poland	86	79	-	-	62	-	61	68	67	74	70	69	67	73	74	
Spain	50	-	38	-	41	23	34	33	58	61	64	58	62	60	65	
UK	83	75	70	58	55	56	51	53	69	65	61	60	58	66	65	
Russia	37	61	37	46	52	43	41	46	44	57	56	52	51	23	15	
Ukraine	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	68	69	
Turkey	52	30	15	30	23	12	9	12	14	17	10	15	21	19	29	
Jordan	-	25	1	5	21	15	20	19	25	21	13	12	14	12	14	
Lebanon	-	36	27	-	42	-	47	51	55	52	49	48	47	41	39	
Palest. ter.	-	-	0	-	-	-	13	-	15	-	18	-	16	30	26	
Israel	-	-	78	-	-	-	78	-	71	-	72	-	83	84	81	
Australia	-	-	59	-	-	-	-	46	-	-	-	-	66	-	63	
China	-	-	-	-	42	47	34	41	47	58	44	43	40	50	44	
India	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	56	55	70	
Indonesia	-	-	-	-	38	30	29	37	63	59	54	-	61	59	62	
Japan	77	72	-	-	-	63	61	50	59	66	85	72	69	66	68	
Malaysia	-	-	-	-	-	-	27	-	-	-	-	-	55	51	54	
Pakistan	23	10	-	21	23	27	15	19	16	17	12	12	11	14	22	
Philippines	-	90	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	85	92	92	
South Korea	58	52	46	-	-	-	58	70	78	79	-	-	78	82	84	
Vietnam	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	76	78	
Argentina	50	34	-	-	-	-	16	22	38	42	-	-	41	36	43	
Brazil	-	-	-	-	-	-	-	-	62	62	61	73	65	73	73	
Chile	-	-	-	-	-	-	55	-	-	-	-	-	68	72	68	
Mexico	68	64	-	-	-	-	56	47	69	56	52	56	66	63	66	
Peru	74	67	-	-	-	-	61	-	-	-	-	-	-	65	70	
Venezuela	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	53	62	51	
Burkina Faso	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	79	
Ethiopia	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	81	
Ghana	-	83	-	-	-	-	80	-	-	-	-	-	83	77	89	
Kenya	94	80	-	-	-	-	87	-	90	94	83	-	81	80	84	
Nigeria	-	-	-	-	-	-	-	-	81	-	-	-	69	69	76	
Senegal	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	81	74	80	
South Africa	-	65	-	-	-	-	-	60	-	-	-	-	72	68	74	
Tanzania	-	53	-	-	-	-	46	65	-	-	-	-	-	75	78	
Uganda	-	74	-	-	-	-	64	-	-	-	-	-	73	62	76	

Note: 1999/2000 survey trends provided by the U.S. Department of State.
Source: Spring 2015 Global Attitudes survey. Q12a.

PEW RESEARCH CENTER

Fonte: <http://www.pewresearch.org>. 2015

Não obstante, sabendo-se da opinião formada de Donald Trump quanto ao uso de práticas de afogamento simulado (waterboarding)⁸⁶, surpreende que, passados mais de um ano que está encarregado do País, até o presente momento não autorizou o uso da tortura em casos como o cenário da Bomba Relógio⁸⁷. Mister lembrar que em seu primeiro discurso sobre a União, no início deste ano, Trump referiu que terroristas

⁸⁶ Inclusive, insta salientar que assim que assumiu a presidência, em janeiro de 2017, o então presidente dos Estados Unidos da América cedeu uma entrevista à ABC News defendendo o uso do afogamento como uma técnica de interrogatório e demonstrou interesse em recolocar em prática no país. Em suas palavras, afirmou “Does it work? Does torture work?” And the answer was ‘Yes, absolutely”. ABC NEWS. Reportagem. Disponível em: <<https://abcnews.go.com/Politics/president-trump-tells-abc-news-david-muir-absolutely/story?id=45045055>>. Acesso em: 15 maio 2018.

⁸⁷ JR, John Farmer; NEAFSEY, Edward M.. **Trump and the Law on Torture**. New Jersey, March 1, 2018. Disponível em: <<https://www.lawfareblog.com/trump-and-law-torture>>. Acesso em: 15 maio 2018.

precisam ser tratados como tais, como terroristas, e que eles precisam ser destruídos, quando houver a possibilidade, e interrogados.⁸⁸

Deste modo, percebe-se que o mundo está dividido quanto a justificação de aplicação da tortura em sede de interrogatórios terroristas, após os atentados ocorridos no dia 11 de setembro. Apesar de a maior incidência realmente ocorrer nos Estados Unidos, ficou demonstrado que há outros países que são favoráveis ao não absolutismo da vedação da tortura.

Assim sendo, com clareza se destaca a importância de levantar a questão da tortura nesse caso de bomba relógio. Para tanto, necessário analisar de que modo a legislação internacional e brasileira lida com tal questão.

⁸⁸ No mais, não é demais ressaltar que Trump assinou uma ordem executiva que mantém o estabelecimento da Baía do Guantánamo, local responsável pela detenção de inúmeros supostamente terroristas, também conhecida por abrigar de maneira clandestina indivíduos sem justificativa. EXECUTIVE ORDERS. **Presidential Executive Order on Protecting America Through Lawful Detention of Terrorists**. January 30, 2018. Disponível em: <<https://www.whitehouse.gov/presidential-actions/presidential-executive-order-protecting-america-lawful-detention-terrorists/>> Acesso em: 16 maio 2018. Essa prisão militar traz à memória atrocidades, como a aplicação da tortura e outros tratamentos degradantes. Fato confirmado com a narrativa de: KHAN, Mahvish Rukhsana. *Diário de Guantánamo: os detentos e as histórias que eles me contaram/ Mahvish Rukhsana Khan*; tradução Constantino K. Korovaeff. – São Paulo: Larousse do Brasil. 2008.

3 A TICKING BOMBE AS NORMAS REGULAMENTADORAS:

Inicialmente, depara-se com uma Teoria, conhecida como Cenário da Bomba Relógio, que busca trazer à população uma possibilidade de aplicação a tortura, como forma de obter provas sobre o envolvimento em atos terroristas iminentes. O que se sabe, assim, é que existem normas que regulamentam a questão, tanto do terrorismo, quanto da tortura. Para tanto, vencido o conceito e seus requisitos de emprego, cabe, a partir deste momento, verificar como os tratados internacionais lidam com a temática e, principalmente, de que maneira o Brasil entende, apesar de indiretamente, sobre o assunto, ou seja, seria possível reconhecer no contexto brasileiro algum cenário de bomba relógio e, por esta via, relativizar a vedação constitucional da tortura?

Para tanto, faz-se necessária tal análise, sobretudo, para que reste clara a preocupação constitucional em tratar sobre a vedação da tortura. Importante esclarecer que o trabalho versa especialmente sobre o caso do terrorismo, mas neste capítulo se dará uma atenção também a outros crimes que mobilizam a população, especialmente a brasileira que, dentro do atual contexto pode ser abarcado pelos conceitos de crime hediondo ou equiparado a hediondos estabelecidos na nossa legislação.

Como visto, a *Ticking Bomb Scenario Theory*, chamada em português de Teoria do Cenário da Bomba-Relógio, trata-se de torturar, se necessário, um suspeito que se acredita estar envolvido em grupos terroristas responsáveis pela colocação de uma bomba prestes a explodir.⁸⁹ Nota-se que a admissibilidade da tortura não é uma regra, mas um caso verdadeiramente excepcional e extremo. É dizer, em casos excepcionais, como nesta hipótese, a concordância ao uso da tortura apresenta um impasse tanto jurídico, como será analisado a seguir, como ético e moral. Representa uma preocupação entre as garantias e direitos dos indivíduos e da coletividade e também um embate entre o que é justo: não aplicar tortura em um indivíduo ou garantir a vida de uma população ameaçada por um grupo terrorista.⁹⁰

⁸⁹ PFIFFNER, James P. **Power play: the Bush presidency and the Constitution**. Washington: Brookings Institution Press, 2008, p. 136.

⁹⁰ FARRELL, Michelle. **The Prohibition of torture in exceptional circumstances**. United Kingdom: Cambridge University Press, 2013, p. 224.

3.1 *Ticking Bomb* e a Lei Antiterrorismo

Como analisado nos itens anteriores, o Cenário da Bomba Relógio versa sobre a tortura como forma de investigação de prova em grupos terroristas. Assim, neste momento insta observar de que maneira o ordenamento jurídico brasileiro versa sobre o terrorismo. Especificamente, cabe apontar o que se configura ato terrorista, como a legislação se refere à punibilidade do cometimento do crime, bem como os meios de obtenção de prova legítimos.

Verifica-se, no ordenamento jurídico existente no Brasil, a respeito do terrorismo, que está previsto, preliminarmente, os artigos 4º e 5º, XLIII, da Constituição Federal, como dispõe⁹¹:

Art. 4º A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios:

(...)

VIII - repúdio ao terrorismo e ao racismo;

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XLIII - a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem;⁹²

De acordo com a Lei 8.072, de 1990, são considerados crimes hediondos: homicídio qualificado e homicídio praticado por grupo de extermínio.⁹³ Posteriormente,

⁹¹ HABIB, Gabriel. **Lei antiterrorismo: lei nº 13.260/2016** / coordenador Gabriel Habib – Salvador: JusPodivm, 2017, p. 9.

⁹² BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

⁹³ BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990**. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm> .Acesso em: 02 maio 2018.

mais precisamente no ano de 2015, surgiram duas leis que acrescentaram o assassinato de policiais⁹⁴ e o feminicídio⁹⁵ no rol de crimes hediondos.

Importante entender que são considerados hediondos todos aqueles crimes que ofendem os princípios e valores garantidos pelo Estado ao indivíduo e que resultam em grande abalo e desaprovação da população.⁹⁶ Ainda, frisa-se que são insuscetíveis de anistia, graça, indulto ou fiança.⁹⁷

Ainda, tem-se que os crimes de extorsão qualificada pela morte, extorsão mediante sequestro, latrocínio, estupro, estupro de vulnerável, epidemia com resultado de morte, falsificação, corrupção, adulteração ou alteração de produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais, favorecimento da prostituição ou de outra forma de exploração sexual de criança ou adolescente ou de vulnerável, genocídio e posse ou porte ilegal de arma de fogo de uso restrito também são considerados hediondos pelo ordenamento jurídico.⁹⁸

Além do mais, como citado anteriormente, no artigo 5º da Carta Magna, existem os crimes que apesar de não serem considerados hediondos, configuram-se como equiparados, quais sejam: o tráfico ilícito de entorpecentes, a tortura e o terrorismo.⁹⁹

Assim sendo, no ano de 2016, sabendo que o Rio de Janeiro seria a sede do maior evento esportivo do mundo, – as Olimpíadas – bem como diante das inúmeras situações envolvendo o terrorismo, o Congresso Nacional decretou e o Presidente da

⁹⁴ BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 13.142, de 6 de julho de 2015**. Altera os arts. 121 e 129 do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), e o art. 1º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990 (Lei de Crimes Hediondos). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13142.htm> .Acesso em: 02 maio 2018.

⁹⁵ BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 13.104, de 9 de março de 2015**. Altera o art. 121 do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, para prever o feminicídio como circunstância qualificadora do crime de homicídio, e o art. 1º da Lei no 8.072, de 25 de julho de 1990, para incluir o feminicídio no rol dos crimes hediondos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13104.htm> .Acesso em: 02 maio 2018.

⁹⁶ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **CNJ Serviço: o que são crimes hediondos?** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/86048-cnj-servico-o-que-sao-crimes-hediondos>>. Acesso em: 02 maio 2018.

⁹⁷ BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990**. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm> .Acesso em: 02 maio 2018.

⁹⁸ BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990**. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm> .Acesso em: 02 maio 2018.

⁹⁹ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **CNJ Serviço: o que são crimes hediondos?** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/86048-cnj-servico-o-que-sao-crimes-hediondos>>. Acesso em: 02 maio 2018.

República sancionou a Lei 13.260/16¹⁰⁰. Tal lei dispõe sobre o crime de terrorismo, as práticas investigatórias e processuais, bem como a definição de organização terrorista.¹⁰¹

É bem verdade que, analisando o contexto histórico brasileiro, não há o que se falar, felizmente, em ataques terroristas. Há quem apoie que, apesar do Brasil sediar grandes eventos, aliado à situação crítica organizacional do país, é pouco provável que venha a ocorrer um atentado, motivo pelo qual se faz desnecessária a existência de uma norma regulamentadora específica para o caso do terrorismo. Ainda, apoia-se no argumento de que já há tipificação no Código Penal destes mesmos delitos.¹⁰²

Porém, é oportuno lembrar que o Brasil já foi alvo de especulações quanto a possível ato terrorista. Em novembro de 2015, um membro do Estado Islâmico tornou público, em uma rede social, que o Brasil sofreria com um atentado pelo grupo. Fato este que, diga-se de passagem, fora confirmado pela Agência Brasileira de Inteligência.¹⁰³ Além disso, não é demais ressaltar que no ano de 2016, o Brasil apresentou a sua primeira condenação com base na Lei Antiterrorismo¹⁰⁴. Do mesmo modo, em maio de 2018, 11 brasileiros foram denunciados, pelo Ministério Público Federal, pelo suposto envolvimento ao Estado Islâmico, principalmente apontando a possibilidade de criação de uma célula terrorista no Brasil.¹⁰⁵

Ainda, o que se precisa atentar é que a Lei Antiterrorismo apresenta atualizações e “uma nova tendência” quanto aos crimes mais graves. Percebe-se que

¹⁰⁰ HABIB, Gabriel. **Lei antiterrorismo: lei nº 13.260/2016** / coordenador Gabriel Habib – Salvador: JusPodivm, 2017, p. 9.

¹⁰¹ GOMES, Luiz Flavio. **Terrorismo: Comentários, artigo por artigo, à Lei 13.260 e Aspectos Criminológicos e Político-Criminais**/ Débora de Souza de Almeida, Fábio Roque de Araújo, Luiz Flávio Gomes, Rogério Sanches Cunha e Ronaldo Batista – Salvador: JusPodivm, 2017, p. 11.

¹⁰² CALDERONI, Vivian. Duelos de Opinião: O Brasil precisa de uma Lei Antiterrorista? São Paulo, 05 de outubro de 2015. (06 min 23s). Disponível em: https://www.youtube.com/watch?time_continue=89&v=ywr3g8qbw8Y. Acesso em 12 abr. 2018.

¹⁰³ ABIN CONFIRMA AUTENTICIDADE DE AMEAÇA TERRORISTA CONTRA O BRASIL. In: Agência Brasil EBC, Brasília, 14 abr. 2016. Disponível em: < <http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2016-04/abin-confirma-autenticidade-de-ameaca-terrorista-contr-o-brasil>>. Acesso em: 24 abr. 2018.

¹⁰⁴ Anteriormente aos Jogos Olímpicos sediados no Rio de Janeiro, desencadeou-se uma operação em que resultou na condenação de oito indivíduos, por promoção de organização terrorista, enquadrada no artigo 3º da Lei 13.260/2016. Sentença da Ação Penal nº 504686367.2016.4.04.7000. Disponível em: <<http://portalbare.net/wp-content/uploads/2017/05/Evento-613-SENT1.pdf>>. Acesso em: 16 maio 2018.

¹⁰⁵ Importante enfatizar a existência do início de um processo penal, em que a Procuradoria da República do Estado de Goiás ofereceu a denúncia, sendo recebida pela 5ª Vara da Justiça Federal. Essa notícia demonstra a realidade atual do cenário brasileiro e a aplicação da Lei Antiterrorismo criada no ano de 2016. Disponível em: < <http://www.jb.com.br/pais/noticias/2018/05/17/mpf-denuncia-11-brasileiros-por-promover-estado-islamico/>>. Acesso em: 18 maio 2018.

a Lei pontua punição com maior rigidez e o cumprimento dos meios de investigação e contenção do culpado mais eficientes, como se verá a seguir.¹⁰⁶

Assim sendo, em análise à Lei, regulamenta, em seu art. 2º, o que dispõe:

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

§ 1º São atos de terrorismo:

I - usar ou ameaçar usar, transportar, guardar, portar ou trazer consigo explosivos, gases tóxicos, venenos, conteúdos biológicos, químicos, nucleares ou outros meios capazes de causar danos ou promover destruição em massa;

II – (VETADO);

III - (VETADO);

IV - sabotar o funcionamento ou apoderar-se, com violência, grave ameaça a pessoa ou servindo-se de mecanismos cibernéticos, do controle total ou parcial, ainda que de modo temporário, de meio de comunicação ou de transporte, de portos, aeroportos, estações ferroviárias ou rodoviárias, hospitais, casas de saúde, escolas, estádios esportivos, instalações públicas ou locais onde funcionem serviços públicos essenciais, instalações de geração ou transmissão de energia, instalações militares, instalações de exploração, refino e processamento de petróleo e gás e instituições bancárias e sua rede de atendimento;

V - atentar contra a vida ou a integridade física de pessoa:¹⁰⁷

Como se observa, a Lei Antiterrorismo passou a descrever o que configura o termo “terrorismo”. Percebe-se que legislador, em seu artigo 2º, trouxe um rol taxativo, mas elencando inúmeros atos que podem ser considerados atos terroristas. Inclusive, é de salientar que até mesmo ações de caráter não armado, como é o caso de meios

¹⁰⁶ CORTEZ, Gabriel. **Lei antiterrorismo: lei nº 13.260/2016** / coordenador Gabriel Habib – Salvador: JusPodivm, 2017, p. 89.

¹⁰⁷ BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 13.260, de 16 de março de 2016**. Regulamenta o disposto no inciso XLIII do art. 5º da Constituição Federal, disciplinando o terrorismo, tratando de disposições investigatórias e processuais e reformulando o conceito de organização terrorista; e altera as Leis nos 7.960, de 21 de dezembro de 1989, e 12.850, de 2 de agosto de 2013. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/l13260.htm>. Acesso em: 04 maio 2018.

cibernéticos, estão descritos no dispositivo.¹⁰⁸ Para o caso do Cenário da Bomba Relógio existe a possibilidade de abrir maiores precedentes de discussão, já que a Lei Antiterrorismo relacionou inúmeros atos.

Atenta-se, ainda, à clareza da norma brasileira em elucidar que inexiste a obrigatoriedade de o indivíduo atingir seu objetivo para que tal ato seja, de fato, punível. Ou seja, a simples utilização de um método possível para alcançar a pretensão, já é suficiente.¹⁰⁹

Para tanto, ao que interessa ao presente trabalho, necessário se faz uma análise da referida Lei, no tocante à punibilidade de realização de atos preparatórios¹¹⁰ do terrorismo, o que, como Álvaro Antanavicius Fernandes e Luiza Borges Terra apontam, trouxe “inovação no Direito Penal brasileiro”.¹¹¹

Como é bem sabido, nas normas brasileiras, mais especificamente nas regras penais, a tipificação dos crimes geralmente se dá quando do cometimento, ou melhor, com a consumação do ato delitivo. Os atos preparatórios, de maneira ampla, não apresentam valor, não sendo, portanto, passíveis de punição, em regra.¹¹²

Dito isso, depara-se com a Lei Antiterrorismo que, ao contrário, apresenta a possibilidade de penalizar inúmeros atos preparatórios.¹¹³

Para melhor entendimento, Gomes exemplifica a questão como segue:

Quando há a explosão, os bens jurídicos protegidos no terrorismo (vida, integridade física, saúde, patrimônio etc.) são efetivamente lesados. Se o explosivo é acionado, mas por qualquer motivo não funciona, há a tentativa (abstraindo-se a hipótese de meios completamente inidôneos). Se o sujeito transporta o explosivo, há ato preparatório (já punível). Se o sujeito está “fabricando” o explosivo em

¹⁰⁸ ALMEIDA, Débora de Souza de. **Terrorismo: Comentários, artigo por artigo, à Lei 13.260 e Aspectos Criminológicos e Político-Criminais**/ Débora de Souza de Almeida, Fábio Roque de Araújo, Luiz Flávio Gomes, Rogério Sanches Cunha e Ronaldo Batista – Salvador: JusPodivm, 2017, p. 181.

¹⁰⁹ FERNANDES, Álvaro Antanavicius; TERRA, Luiza Borges. **Lei antiterrorismo: lei nº 13.260/2016** / coordenador Gabriel Habib – Salvador: JusPodivm, 2017, p. 23.

¹¹⁰ Esclarece-se, quanto aos atos preparatórios, que a sua importância a esta pesquisa é exclusivamente considerando que a situação da *Ticking Bomb Scenario Theory* se encaixa em um momento anterior ao objetivo final: explosão da bomba. E que, se a Lei Antiterrorismo, datada de 2016, trouxe inovações no sentido de punir determinados atos, tem-se uma preocupação quanto aos limites dessa punibilidade.

¹¹¹ FERNANDES, Álvaro Antanavicius; TERRA, Luiza Borges. **Lei antiterrorismo: lei nº 13.260/2016** / coordenador Gabriel Habib – Salvador: JusPodivm, 2017, p. 20.

¹¹² FERNANDES, Álvaro Antanavicius; TERRA, Luiza Borges. **Lei antiterrorismo: lei nº 13.260/2016** / coordenador Gabriel Habib – Salvador: JusPodivm, 2017, p. 25/26.

¹¹³ Art. 2º, § 1º, I da Lei 13.260/16, possui a seguinte redação: I - Usar ou ameaçar usar, transportar, guardar, portar ou trazer consigo explosivos, gases tóxicos, venenos, conteúdos biológicos, químicos, nucleares ou outros meios capazes de causar danos ou promover destruição em massa;

casa (preparação da preparação) a distância dos bens jurídicos é imensa. Seria correto aplicar o direito penal nesse caso?¹¹⁴

No caso do Cenário da Bomba Relógio, está-se diante de uma teoria em que, apesar de haver a necessidade da aplicação de diversas hipóteses, como já citado, por muitas vezes elas apresentam incertezas, principalmente, no tocante ao quesito “imminente”.¹¹⁵ Ou seja, qual seria o prazo razoável para que se considere preenchido o requisito de tempo?¹¹⁶

Ainda, qual a relevância desse requisito para a atual legislação do Terrorismo no Brasil? Conforme se verifica no artigo 5º, da Lei 13.260/2016:

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

Pena - a correspondente ao delito consumado, diminuída de um quarto até a metade.

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

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

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

§ 2º Nas hipóteses do § 1º, quando a conduta não envolver treinamento ou viagem para país distinto daquele de sua residência ou nacionalidade, a pena será a correspondente ao delito consumado, diminuída de metade a dois terços.¹¹⁷

Compreendendo o artigo 5º, é correto afirmar que se trata de preparação da preparação. É evidente que, para que se aplique este dispositivo, imprescindível que

¹¹⁴ GOMES, Luiz Flavio. **Terrorismo: Comentários, artigo por artigo, à Lei 13.260 e Aspectos Criminológicos e Político-Criminais/** Débora de Souza de Almeida, Fábio Roque de Araújo, Luiz Flávio Gomes, Rogério Sanches Cunha e Ronaldo Batista – Salvador: JusPodivm, 2017, p. 237.

¹¹⁵ ASSOCIATION FOR THE PREVENTION OF TORTURE. **Defusing the ticking bomb scenario: why we must say no torture, Always.** Geneva, 2007, p. 6. Disponível em: <https://www.apt.ch/content/files_res/tickingbombscenario.pdf>. Acesso em: 11 maio 2017.

¹¹⁶ ROTH, Kenneth. **Getting away with torture.** In: HUNTINGER, George (ed.). *Torture is a moral issue: christians, jews, muslims and people of conscience.* Cambridge: William B. Eedermans Publishing Company, 2008. P. 19.

¹¹⁷ BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 13.260, de 16 de março de 2016.** Regulamenta o disposto no inciso XLIII do art. 5º da Constituição Federal, disciplinando o terrorismo, tratando de disposições investigatórias e processuais e reformulando o conceito de organização terrorista; e altera as Leis nos 7.960, de 21 de dezembro de 1989, e 12.850, de 2 de agosto de 2013. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/13260.htm>. Acesso em: 04 maio 2018.

a ação tenha relação de causalidade e que o verbo do ato esteja descrito na lei, como, por exemplo, “fabricar”.¹¹⁸

Conforme aludido em breve explicação, a legislação penal brasileira, em regra, não pune o delito sem seu devido cometimento. Frisa-se: a regulamentação de 2016 trouxe novidades envolvendo atos terroristas.¹¹⁹

O que importa para a presente pesquisa é justamente demonstrar que a Lei Antiterrorismo indica a alternativa de punir um indivíduo que se acredita estar preparando um ato terrorista¹²⁰. E isso acontece porque, frequentemente, as pessoas responsáveis por legislar precipitam a criminalização de alguns delitos, ou melhor, antecipam a tutela penal, com o fim de salvaguardar bens jurídicos.¹²¹

Deste modo, de acordo com o artigo 18 da Lei n. 13.260¹²², decidiu-se por alterar a redação da Lei da Prisão Temporária¹²³, que passou a prever a facilidade de decretar a prisão em sede de investigação no inquérito policial. Insta destacar que estão sujeitos à Prisão Temporária todos os crimes previstos na Lei Antiterrorismo, incluindo os atos preparatórios.¹²⁴

Gomes considera que essa ampliação em adiantar a tutela penal, com o fim de incriminar atos preparatórios de atos preparatórios que não indicam um verdadeiro risco para o bem jurídico, configura-se, inclusive, uma afronta à Constituição

¹¹⁸ GOMES, Luiz Flavio. **Terrorismo: Comentários, artigo por artigo, à Lei 13.260 e Aspectos Criminológicos e Político-Criminais**/ Débora de Souza de Almeida, Fábio Roque de Araújo, Luiz Flávio Gomes, Rogério Sanches Cunha e Ronaldo Batista – Salvador: JusPodivm, 2017, p. 237.

¹¹⁹ FERNANDES, Álvaro Antanavicius; TERRA, Luiza Borges. **Lei antiterrorismo: lei nº 13.260/2016** / coordenador Gabriel Habib – Salvador: JusPodivm, 2017, p. 20.

¹²⁰ Tal punibilidade se dá em manter o suspeito de um ato preparatório segregado em regime prisional. Além de trazer uma inovação nas normas brasileiras, ainda se questiona como funcionaria em caso de Ticking Bomb, onde há um suspeito preso de um lado (legalmente) e uma população ameaçada por uma bomba, de outro. O temor de inúmeros inocentes e a atual possibilidade de se manter um indivíduo sob os poderes do Estado facilitariam a aplicação da tortura?

¹²¹ GOMES, Luiz Flavio. **Terrorismo: Comentários, artigo por artigo, à Lei 13.260 e Aspectos Criminológicos e Político-Criminais**/ Débora de Souza de Almeida, Fábio Roque de Araújo, Luiz Flávio Gomes, Rogério Sanches Cunha e Ronaldo Batista – Salvador: JusPodivm, 2017, p. 236.

¹²² Art. 18º, da Lei 13.260/16, possui a seguinte redação: O inciso III do art. 1º da Lei nº 7.960, de 21 de dezembro de 1989, passa a vigorar acrescido da seguinte alínea p) crimes previstos na Lei de Terrorismo.”

¹²³ BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 7.960, de 21 de dezembro de 1989**. Dispõe sobre prisão temporária. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7960.htm>. Acesso em: 04 maio 2018.

¹²⁴ CORTEZ, Gabriel. **Lei antiterrorismo: lei nº 13.260/2016** / coordenador Gabriel Habib – Salvador: JusPodivm, 2017, p. 90.

Federal.¹²⁵ Isto porque é o resultado do emprego de uma punição que não apresentou perigo concreto.¹²⁶

Ainda, algo que merece atenção, é o fato de o art. 16¹²⁷ dispor que “Aplicam-se as disposições da Lei nº 12.850¹²⁸, de 2 agosto de 2013, para a investigação, processo e julgamento dos crimes previstos nesta Lei”. Verifica-se que os métodos de investigação realizados para as infrações penais relativas a organizações criminosas são diferenciados dos demais.¹²⁹

Atualmente, os meios legítimos e extraordinários para obtenção de prova para o caso do terrorismo¹³⁰, são os dispostos no artigo 3º, da Lei 12.580/13, conforme segue:

Art. 3º Em qualquer fase da persecução penal, serão permitidos, sem prejuízo de outros já previstos em lei, os seguintes meios de obtenção da prova:

I - colaboração premiada;

II - captação ambiental de sinais eletromagnéticos, ópticos ou acústicos;

III - ação controlada;

IV - acesso a registros de ligações telefônicas e telemáticas, a dados cadastrais constantes de bancos de dados públicos ou privados e a informações eleitorais ou comerciais;

V - interceptação de comunicações telefônicas e telemáticas, nos termos da legislação específica;

¹²⁵ Essa ampliação, insta explicitar, que, como se pode ver, levanta uma preocupação em relação à punição de suspeitos em envolvimento de atos que talvez não tenham relação com o terrorismo. Atos, inclusive, difíceis de serem analisados e automaticamente, levados à punição.

¹²⁶ GOMES, Luiz Flavio. **Terrorismo: Comentários, artigo por artigo, à Lei 13.260 e Aspectos Criminológicos e Político-Criminais/** Débora de Souza de Almeida, Fábio Roque de Araújo, Luiz Flávio Gomes, Rogério Sanches Cunha e Ronaldo Batista – Salvador: JusPodivm, 2017, p. 243.

¹²⁷ BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 13.260, de 16 de março de 2016.** Regulamenta o disposto no inciso XLIII do art. 5º da Constituição Federal, disciplinando o terrorismo, tratando de disposições investigatórias e processuais e reformulando o conceito de organização terrorista; e altera as Leis nos 7.960, de 21 de dezembro de 1989, e 12.850, de 2 de agosto de 2013. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/l13260.htm>. Acesso em: 04 maio 2018

¹²⁸ BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013.** Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei no 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12850.htm>. Acesso em: 04 maio 2018.

¹²⁹ CARVALHO, Fabio Rodrigues. **Lei do Crime Organizado: Comentários à Lei 12.850/2015.** 15 fev. 2017. Disponível em: <<http://sqinodireito.com/comentarios-a-lei-12-850-2015-lei-do-crime-organizado/>>. Acesso em: 05 maio 2018.

¹³⁰ CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Terrorismo: Comentários, artigo por artigo, à Lei 13.260 e Aspectos Criminológicos e Político-Criminais/** Débora de Souza de Almeida, Fábio Roque de Araújo, Luiz Flávio Gomes, Rogério Sanches Cunha e Ronaldo Batista – Salvador: JusPodivm, 2017, p. 301.

VI - afastamento dos sigilos financeiro, bancário e fiscal, nos termos da legislação específica;

VII - infiltração, por policiais, em atividade de investigação, na forma do art. 11;

VIII - cooperação entre instituições e órgãos federais, distritais, estaduais e municipais na busca de provas e informações de interesse da investigação ou da instrução criminal.

§ 1º Havendo necessidade justificada de manter sigilo sobre a capacidade investigatória, poderá ser dispensada licitação para contratação de serviços técnicos especializados, aquisição ou locação de equipamentos destinados à polícia judiciária para o rastreamento e obtenção de provas previstas nos incisos II e V. (Incluído pela Lei nº 13.097, de 2015)

§ 2º No caso do § 1º, fica dispensada a publicação de que trata o parágrafo único do art. 61 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, devendo ser comunicado o órgão de controle interno da realização da contratação. (Incluído pela Lei nº 13.097, de 2015)¹³¹

Destaca-se que se considera meio de investigação de prova, também chamado de meio de obtenção de prova, o mecanismo responsável por alcançar evidências materiais.¹³² A Lei traz inúmeras medidas que podem ser utilizadas para a obtenção de prova, como as citadas acima, mas observa-se que se trata de um rol exemplificativo, ou seja, poderá ser utilizado outro meio, desde que devidamente previsto no Código de Processo Penal ou em leis esparsas.¹³³

Para que não pareça distante, importante destacar que com o passar dos anos, devido a ocorrências de atos terroristas em todo o mundo, com uma ameaça real de grupos terroristas ao Brasil, bem como considerando a possibilidade de sediar novos grandes eventos, criou-se a Lei Antiterrorismo, que regulamentou e trouxe inovações ao Direito Penal Brasileiro. A preocupação que se encontra aqui é no sentido de que, após a aplicação de exceções que envolvam práticas terroristas, sua punibilidade quanto aos atos preparatórios, bem como o uso da Lei das Organizações Criminosas¹³⁴ para a investigação, processo e julgamento dos crimes, depara-se com

¹³¹ BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei no 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12850.htm>. Acesso em: 04 maio 2018.

¹³² CARVALHO, Flavio. **Provas no Processo Penal**. Disponível em: www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaITvJustica/.../anexo/Flavio_Cardoso.doc. Acesso em: 05 maio 2018.

¹³³ CARVALHO, Fabio Rodrigues. **Lei do Crime Organizado: Comentários à Lei 12.850/2015**. 15 fev. 2017. Disponível em: <<http://sqinodireito.com/comentarios-a-lei-12-850-2015-lei-do-crime-organizado/>>. Acesso em: 05 maio 2018.

¹³⁴ BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais

o receio de que novas exceções venham a surgir para impedir o terror, ainda mais considerando que o uso da tortura é generalizado e vem se mostrando de maneira crescente.¹³⁵

Não obstante, salienta-se que, conforme verificado, a Lei de combate ao Terrorismo não admite a aplicação da tortura. Porém, como pôde se observar, esta Lei decidiu especificar quais atos são considerados “atos terroristas”, inclusive passando a atentar a táticas atuais e tecnológicas, como as ações não armadas. Assim, percebe-se que aumenta a oportunidade de discussão da *Ticking Bomb Scenario Theory*.

Além disso, verificou-se que o terrorismo se trata de crime equiparado a hediondo. Desta maneira, presencia-se a preocupação quanto à extensão da exceção que o Cenário da Bomba Relógio traz e o receio de que sejam aplicados também a crimes hediondos e equiparados.

3.2 *Ticking Bomb* e a vedação da tortura

Vencidas as normas que regulamentam o Terrorismo, com as anotações dos artigos úteis ao entendimento deste trabalho, indispensável que se dê continuidade com a verificação de regras que versam sobre a Tortura e os Direitos Humanos. Assim, pode-se analisar o posicionamento atual da legislação brasileira e estrangeira, nesse tocante, e a possibilidade de relativizar o uso da tortura de acordo com o ordenamento existente. Importante considerar que a interpretação das normas que versam sobre a tortura, para esta pesquisa, fazem-se necessárias para entender as possibilidades de aplicação da *Ticking Bomb Scenario Theory*.

Preliminarmente, destaca-se que não cabe a este trabalho apresentar detalhadamente o histórico, desenvolvimento e faces da tortura. Somente de modo sucinto, lembra-se que a tortura nem sempre fora desprezada. Com a instauração do regime militar, em 1964, resultando em um Golpe de Estado no Brasil, a tortura passou a ser considerada legítima como um meio de obtenção de prova/confissão, bem como

correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei no 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12850.htm>. Acesso em: 04 maio 2018.

¹³⁵ HENRY, Shue, ‘Torture’, *Philosophy and Public Affairs*, Vol. 7, No. 2 (Winter, 1978), pp. 124-143. P. 124. Disponível em: <http://goose.ycp.edu/~dweiss/phl341_ethics/shue%20torture.pdf>. Acesso em 14 ago. 2017.

simplesmente para se espalhar o pavor, como uma estratégia de intimidar.¹³⁶ Fora aplicada frequentemente por órgãos que tem o objetivo de reprimir, como delegacias de polícia e organizações militares, além de ser usada em estabelecimentos ilícitos em toda a faixa de extensão do Brasil.¹³⁷

Oportuno se faz, assim, explicar que, em relação aos meios de prova, conforme explanado anteriormente, a legislação atual é clara no sentido de que pode haver a existência do uso de outros métodos de obtenção de prova (além dos elencados na Lei 12.850/13), por se tratar de rol exemplificativo, desde que estejam previstas em Lei.¹³⁸ Para que não haja dúvidas, alerta-se que a preocupação da Constituição da República Federativa do Brasil, após o regime militar, é tão grande que decidiu vedar a tortura em todos os sentidos, conforme se verifica:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;¹³⁹

É sabido, no entanto, que a regra do direito é a relativização, inclusive entre os direitos fundamentais do indivíduo, mas há situações que realmente são exceções. Nesses casos, inexistem limites ou conflitos, já que são atos moralmente inaceitáveis, em quaisquer circunstâncias e sob qualquer justificativa.¹⁴⁰

¹³⁶GASPARI, Elio. **A ditadura escancarada**. São Paulo: Companhia das Letras, 2003, 2ª reimpressão, pp. 17-18, 29. Disponível em: <<http://redept.org/uploads/biblioteca/89955ef8e43de1f54aba061374228802.pdf>>. Acesso em: 21 maio 2018; ALVES, Márcio Moreira. **Torturas e torturados**. Rio de Janeiro, 1996, p. XVII. Disponível em: <<http://www.marcimoreiraalves.com/downloads/torturas-e-torturados.pdf>>. Acesso em: 21 maio 2018.

¹³⁷ COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE. Relatório Final. Parte III – Métodos e práticas nas graves violações de direitos humanos e suas vítimas. Capítulo 9 - Tortura. P. 343. Disponível em: <<http://cnv.memoriasreveladas.gov.br/images/documentos/Capitulo9/Capitulo%209.pdf>>. Acesso em: 21 maio 2018.

¹³⁸ CARVALHO, Fabio Rodrigues. **Lei do Crime Organizado: Comentários à Lei 12.850/2015**. 15 fev. 2017. Disponível em: <<http://sqinodireito.com/comentarios-a-lei-12-850-2015-lei-do-crime-organizado/>>. Acesso em: 05 maio 2018.

¹³⁹ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

¹⁴⁰ Bobbio, Norberto, 1909-. **A era dos direitos** / Norberto Bobbio; tradução Carlos Nelson Coutinho; apresentação de Celso Lafer. — Nova ed. — Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. — 7ª reimpressão. P. 14. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/297730/mod_resource/content/0/norberto-bobbio-a-era-dos-direitos.pdf>. Acesso em: 21 maio. 2018.

Assim, quando se analisa tanto as leis de guerra, como todas as leis internacionais que tratam sobre o caso da tortura (de maneira abrangente), em todos os casos seu uso é contrário, ou seja, vedado. Além da escravidão, como se verá na opinião de Bobbio, somente a tortura é tão apoiada por todo o mundo como uma prática a ser proibida, independentemente da situação.¹⁴¹

Percebe-se, então, sem sombra de dúvidas, que está assegurado o direito de uma conduta, no caso, a tortura, de maneira absoluta, pelas normas de direito fundamental. Mesmo se não estivesse presente de forma tão clara no texto constitucional, ainda assim a ideia de não ser torturado seria amparada pelos Direitos Humanos como uma garantia.¹⁴²

Não obstante, a Associação da Prevenção à Tortura é objetiva em dizer que independente dos motivos que levaram o surgimento desse contexto, fato é que apareceu para colocar em dúvida a inteligência da vedação absoluta da tortura. E essa dúvida induz as pessoas a se fazerem acreditar que existe exceções ou que, pelo menos, o emprego do Código Penal se faria desnecessário em situações emergenciais da tortura.¹⁴³

Em relação à tortura, Silva se manifesta alegando que a sua punibilidade tem como objetivo salvaguardar as garantias de cada cidadão, ou seja, a dignidade da pessoa humana.¹⁴⁴ Já Norberto Bobbio demonstra ser a favor da vedação absoluta da tortura, como se verifica:

“Inicialmente, cabe dizer que, entre os direitos humanos, como já se observou várias vezes, há direitos com estatutos muito diversos entre si. Há alguns que valem em qualquer situação e para todos os homens indistintamente: são os direitos acerca dos quais há a exigência de não serem limitados nem diante de casos excepcionais, nem com relação a esta ou àquela categoria, mesmo restrita, de membros do gênero humano (é o caso, por exemplo, do direito de não ser escravizado e de não sofrer tortura). Esses direitos são privilegiados, porque não são postos em concorrência com outros direitos, ainda que

¹⁴¹ HENRY, Shue, ‘Torture’, **Philosophy and Public Affairs**, Vol. 7, No. 2 (Winter, 1978), pp. 124-143. P. 124. Disponível em: <http://goose.ycp.edu/~dweiss/phl341_ethics/shue%20torture.pdf>. Acesso em 14 ago. 2017.

¹⁴² SARLET, Ingo Wolfgang. **Proibição da tortura ilustra função da dignidade como cláusula de barreira**. Revista Consultor Jurídico. São Paulo, 21 ago. 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-ago-21/direitos-fundamentais-veto-tortura-ilustra-funcao-dignidade-clausula-barreira#_ftnref2>. Acesso em 20 maio 2018.

¹⁴³ ASSOCIATION FOR THE PREVENTION OF TORTURE. **Defusing the ticking bomb scenario: why we must say no torture, Always**. Geneva, 2007, p. 6. Disponível em: <https://www.apt.ch/content/files_res/tickingbombscenario.pdf>. Acesso em: 11 maio 2017.

¹⁴⁴ SILVA, José Geraldo. A Lei da Tortura Interpretada. Comentários à Lei nº 9.455, de 07 de abril de 1997 – São Paulo: Editora de Direito, 1997, p. 24.

também fundamentais. Porém, até entre os chamados direitos fundamentais, os que não são suspensos em nenhuma circunstância, nem negados para determinada categoria de pessoas, são bem poucos: em outras palavras, são bem poucos os direitos considerados fundamentais que não entram em concorrência com outros direitos também considerados fundamentais, e que, portanto, não imponham, em certas situações e em relação a determinadas categorias de sujeitos, uma opção.”¹⁴⁵

Para que se entenda o valor dessa vedação, mister salientar, também, que é pacífico o entendimento do Supremo Tribunal Federal quanto à ilegitimidade do ato da tortura, em todos os sentidos.¹⁴⁶

Não bastasse a expressa proibição da tortura na Constituição Federal e o entendimento da Suprema Corte brasileira quanto a ilegitimidade de seu uso, ainda há inúmeras outras normas que regulamentam a questão, como a Declaração Universal dos Direitos Humanos¹⁴⁷, a Lei da Tortura¹⁴⁸ e Tratados Internacionais como: Convenção interamericana de prevenir e punir a tortura¹⁴⁹, Convenção contra a tortura e outros tratamentos degradantes sob penas cruéis e desumanos¹⁵⁰, Pacto de São José da Costa Rica¹⁵¹.

¹⁴⁵ Bobbio, Norberto, 1909-. **A era dos direitos** / Norberto Bobbio; tradução Carlos Nelson Coutinho; apresentação de Celso Lafer. — Nova ed. — Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. — 7ª reimpressão. P. 14. Disponível em:

<https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/297730/mod_resource/content/0/norberto-bobbio-a-era-dos-direitos.pdf>. Acesso em: 21 maio. 2018.

¹⁴⁶ Conforme se verifica na decisão proferida no Habeas Corpus nº 70.389-SP, “A tortura constitui a negação arbitrária dos direitos humanos, pois reflete – enquanto prática ilegítima, imoral e abusiva – um inaceitável ensaio de atuação estatal tendente a asfixiar e, até mesmo, a suprimir a dignidade, a autonomia e a liberdade com que o indivíduo foi dotado, de maneira indisponível, pelo ordenamento positivo.” BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus nº 70389-5 – SP**. Relator Ministro Celso de Mello. Data do Julgamento: 23 jun. 1994. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=72400>>. Acesso em: 21 maio. 2018

¹⁴⁷ Assembleia Geral da ONU. **"Declaração Universal dos Direitos Humanos"**. 217 (III) A. Paris, 1948. Disponível em: <<http://www.un.org/en/universal-declaration-human-rights/>>. Acesso em: 16 maio 2018.

¹⁴⁸ BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 9.455, de 7 de abril de 1997**. Define os crimes de tortura e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9455.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

¹⁴⁹ BRASIL. Presidência da República. **Decreto nº 98.386, de 9 de dezembro de 1989**. Promulga a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1980-1989/D98386.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

¹⁵⁰ BRASIL. Presidência da República. **Decreto nº 40, de 15 de fevereiro de 1991**. Promulga a Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0040.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

¹⁵¹ COSTA RICA. Organização dos Estados Americanos, Convenção Americana de Direitos Humanos (“Pacto de San José de Costa Rica”), 1969. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/d.Convencao_Americana_Ratif..htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

Assim, de maneira cronológica, cabe apresentar as regras que tratam sobre o tema e demonstram a expressa vedação da tortura. Desta feita, iniciar-se-á pela Declaração Universal dos Direitos Humanos, já que fora ela a responsável pelo marco histórico quando se fala em ética. Isso pode ser bem analisado quando se lê o artigo 1º: “Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos. Dotados de razão e de consciência, devem agir uns para com os outros em espírito de fraternidade”.¹⁵²

Esclarece-se que tal Declaração fora aprovada no ano de 1948, pela Assembleia Geral das Nações Unidas e que o Brasil passou a concordar com o conteúdo, ou seja, restou signatário.¹⁵³ Não é por menos que está disposto no artigo 5º da Constituição Federal praticamente nos mesmos moldes descrita no artigo V da ONU e artigo 7 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos.¹⁵⁴ Está disposto, também, em seu artigo 3º que “todas as pessoas têm direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal.”¹⁵⁵

Percebe-se, com a leitura de tal documento, a preocupação das Organizações das Nações Unidas em estabelecer, verificado já em seu preâmbulo, a impossibilidade de se dispensar a proteção dos Direitos Humanos. Nos artigos citados se observa, ainda, a garantia fundamental do indivíduo de ter seus direitos individuais resguardados. Trata-se de característica universal, ou seja, aplicada de maneira igualitária a todos os indivíduos, sem distinção.¹⁵⁶

Ainda, há de salientar que fora adotado o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 19 de dezembro de 1966. Porém, somente entrou em vigor no ano de 1975 e 35 Estados aderiram. Em seu preâmbulo, percebe-se a preocupação de querer ver garantida e respeitadas a

¹⁵² Assembleia Geral da ONU. "**Declaração Universal dos Direitos Humanos**". 217 (III) A. Paris, 1948. Disponível em: <<http://www.un.org/en/universal-declaration-human-rights/>>. Acesso em: 16 maio 2018.

¹⁵³ SILVA, José Geraldo. **A Lei da Tortura Interpretada. Comentários à Lei nº 9.455, de 07 de abril de 1997** – São Paulo: Editora de Direito, 1997, p. 16.

¹⁵⁴ Na Declaração Universal dos Direitos Humanos está descrito que “Ninguém será submetido a tortura nem a tratamento ou castigo cruel, desumano ou degradante”. Já no artigo 7 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos diz que “Ninguém poderá ser submetido à tortura, nem a penas ou tratamento cruéis, desumanos ou degradantes. Será proibido sobretudo, submeter uma pessoa, sem seu livre consentimento, a experiências médias ou científicas.”

¹⁵⁵ Assembleia Geral da ONU. "**Declaração Universal dos Direitos Humanos**". 217 (III) A. Paris, 1948. Disponível em: <<http://www.un.org/en/universal-declaration-human-rights/>>. Acesso em: 16 maio 2018.

¹⁵⁶ O que são os Direitos Humanos? Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/direitoshumanos/>>. Acesso em: 05 de abr.2018.

liberdade, a justiça e a paz no mundo.¹⁵⁷ Insta destacar, ainda, que o Brasil promulgou o Pacto pelo Decreto nº 592, em 06 de julho de 1992.¹⁵⁸

Para verificar como o Pacto se comporta em relação à vedação da tortura, segue artigo 7º: “Ninguém poderá ser submetido à tortura, nem a penas ou tratamento cruéis, desumanos ou degradantes. Será proibido sobretudo, submeter uma pessoa, sem seu livre consentimento, a experiências médias ou científicas”.¹⁵⁹

Anos seguintes, mais especificamente em 22 de novembro de 1969, na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, assinou-se a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, também conhecido como Pacto de San José da Costa Rica.¹⁶⁰ A importância dessa Convenção é tão grande que o Brasil instituiu em sua Carta Magna, em 1988, os artigos proibindo a aplicação da tortura em todos os sentidos.¹⁶¹

Destaca-se que restou promulgada tal Convenção pelo Decreto nº 678¹⁶², em 1992. A principal observação a ser feita, neste momento, é sobre o artigo 5º¹⁶³, que deixa clara a importância de se respeitar a integridade física e moral de todos os indivíduos.

Do mesmo modo, verifica-se que, a partir da Declaração Universal de Direitos Humanos (1948) e Pacto Internacional de Direitos Cívicos e Políticos (1966), aprovou-se a Declaração sobre a Proteção de Todas as Pessoas contra a Tortura ou Outros

¹⁵⁷ Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos. Disponível em: <<https://www.oas.org/dil/port/1966%20Pacto%20Internacional%20sobre%20Direitos%20Civis%20e%20Pol%C3%ADticos.pdf>>. Acesso em: 16 maio 2018.

¹⁵⁸ BRASIL. Presidência da República. **Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992**. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Cívicos e Políticos. Promulgação. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

¹⁵⁹ BRASIL. Presidência da República. **Decreto nº 592, de 06 de julho de 1992**. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Cívicos e Políticos. Promulgação. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

¹⁶⁰ CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm>. Acesso em: 05 de abr.2018.

¹⁶¹ **O Pacto de San José e a Constituição brasileira**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=116377>>. Acesso em: 05 abr. 2018.

¹⁶² BRASIL. Presidência da República. **Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992**. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

¹⁶³ Artigo 5º, item 2 da Convenção, dispõe que “Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada da liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano.” CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm>. Acesso em: 05 de abr.2018.

Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes.¹⁶⁴ Fora adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em 09 de dezembro de 1975, com o intuito de orientar os Estados.

Datado de 10 de dezembro de 1984, a Convenção contra a tortura e outros tratamentos ou penas cruéis, desumanas e degradantes considera-se um dos fundamentais documentos com o objetivo de garantir os direitos humanos.¹⁶⁵ Apesar de ter sido criada em 1984, o Brasil decretou somente em 15 de fevereiro de 1991 que seria executada e cumprida exatamente nos mesmos moldes que disposto na Convenção.¹⁶⁶

Arrisca-se em dizer que se trata do documento mais importante que relaciona o tema de tortura, já que apresenta, em seu artigo 1º, o conceito, conforme segue:

qualquer ato pelo qual dores ou sofrimentos agudos, físicos ou mentais, são infligidos intencionalmente a uma pessoa a fim de obter, dela ou de uma terceira pessoa, informações ou confissões; de castigá-la por ato que ela ou uma terceira pessoa tenha cometido, ou seja, suspeita de ter cometido; de intimidar ou coagir esta pessoa ou outras pessoas; ou por qualquer motivo baseado em discriminação de qualquer natureza; quando tais dores ou sofrimentos são infligidos por um funcionário público ou outra pessoa no exercício de funções públicas, ou por sua instigação, ou com o seu consentimento ou aquiescência.¹⁶⁷

Ainda, em atenção ao objeto deste trabalho, verifica-se no artigo 2º desta Convenção que “Em nenhum caso poderão invocar-se circunstâncias excepcionais tais como ameaça ou estado de guerra, instabilidade política interna ou qualquer outra

¹⁶⁴ Assembleia Geral da ONU. " Declaração sobre a Proteção de Todas as Pessoas contra a Tortura ou Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes". 1975. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cdhm/comite-brasileiro-de-direitos-humanos-e-politica-externa/DeclProtTortTrasCru.html>>. Acesso em: 03 abr. 2018.

¹⁶⁵ CIRENZA, Cristina de Freitas; NUNES, Clayton Alfredo. **Convenção contra a tortura e outros tratamentos ou penas cruéis, desumanas e degradantes**. Disponível em: <www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/direitos/tratado10.htm>. Acesso em: 23 maio 2018.

¹⁶⁶ BRASIL. Presidência da República. **Decreto nº 40, de 15 de fevereiro de 1991**. Promulga a Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0040.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

¹⁶⁷ BRASIL. Presidência da República. **Decreto nº 40, de 15 de fevereiro de 1991**. Promulga a Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0040.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

emergência pública como justificção para tortura”.¹⁶⁸ Ou seja, sendo o Brasil signatário, não há o que se falar em aplicaçõ de tortura nem em casos excepcionais como o pretendido pela teoria.

Ressalta-se a existênci da Convençõ interamericana de prevenir e punir a tortura, assinada na Colômbia, em 1985, que contempla comandos sobre prevençõ e repressõ da tortura. Necessário frisar que fora validada pelo Brasil pelo Decreto nº 98.386, em 09 de dezembro de 1989.¹⁶⁹

Assim como a Convençõ contra a tortura e outros tratamentos ou penas cruéis, desumanas e degradantes, a Convençõ interamericana de prevenir e punir a tortura também traz um conceito importante, em seu artigo 2º:

Para os efeitos desta Convençõ, entender-se-á por tortura todo ato pelo qual sã infligidos intencionalmente a uma pessoa penas ou sofrimentos físicos ou mentais, com fins de investigaçõ criminal, como meio de intimidaçõ, como castigo pessoal, como medida preventiva, como pena ou com qualquer outro fim. Entender-se-á também como tortura a aplicaçõ, sobre uma pessoa, de métodos tendentes a anular a personalidade da vítima, ou a diminuir sua capacidade física ou mental, embora não causem dor física ou angústia psíquica.¹⁷⁰

Como já mencionado, o Brasil restou signatário da Declaraçõ Universal de Direitos Humanos no ano de 1948. Passados quase 50 anos, decidiu-se regulamentar a Lei da Tortura.¹⁷¹

Assim, em conformidade com a Carta Magna e tratados internacionais, bem como diante da necessidade das normas brasileiras tratarem sobre o caso da tortura no país, criou-se a Lei 9.455/1997 regulamentando e tipificando, especificamente, o crime de tortura.¹⁷²

¹⁶⁸ BRASIL. Presidência da República. **Decreto nº 40, de 15 de fevereiro de 1991**. Promulga a Convençõ Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0040.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

¹⁶⁹ BRASIL. Presidência da República. **Decreto nº 98.386, de 9 de dezembro de 1989**. Promulga a Convençõ Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1980-1989/D98386.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

¹⁷⁰ BRASIL. Presidência da República. **Decreto nº 98.386, de 9 de dezembro de 1989**. Promulga a Convençõ Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1980-1989/D98386.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

¹⁷¹ SILVA, José Geraldo. A Lei da Tortura Interpretada. Comentários à Lei nº 9.455, de 07 de abril de 1997 – São Paulo: Editora de Direito, 1997, p. 16/17.

¹⁷² FERREIRA, Carolina Costa; JESUS, Maria Gorete Marques. **Vinte anos da Lei de tortura: o que temos a dizer**. 7 de Abril de 2017. ISSN 2527-0435. Disponível em: <<http://justificando.cartacapital.com.br/2017/04/07/vinte-anos-da-lei-de-tortura-o-que-temos-dizer/>>. Acesso em: 07 jul. 2017.

Como se sabe, para que possa aplicar a penalização a um indivíduo de um delito, necessária a tipificação expressa, de acordo com o Princípio da Legalidade. Corroborando, o artigo 1º, do Código Penal Brasileiro¹⁷³ e o artigo 5º XXXIX, da Constituição Federal¹⁷⁴ rezam: “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”.

Desta maneira, com o surgimento da Lei, em 1997, a tortura passou a ser um crime comum, ou seja, pode ser praticada por qualquer pessoa. Anteriormente, a tortura era a nível policial e enquadrada como lesão corporal, abuso de autoridade ou constrangimento ilegal.¹⁷⁵

Analizou-se, anteriormente, o conceito de acordo com as convenções internacionais. Para entender o que caracteriza tortura, de acordo com as normas brasileiras, veja-se o que diz a regra:

Art. 1º Constitui crime de tortura:
I - constranger alguém com emprego de violência ou grave ameaça, causando-lhe sofrimento físico ou mental.¹⁷⁶

Inclusive, merece atenção especial a leitura da alínea a, inciso I, do artigo 1º da Lei de Tortura. Diz-se desta maneira porque, como se observa, trata-se precisamente do objeto deste trabalho, já que caracteriza em crime até mesmo o uso da tortura “com o fim de obter informação, declaração ou confissão da vítima ou de terceira pessoa”.¹⁷⁷

Ainda, trazendo uma das legislações mais atuais que versa sobre a tortura, tem-se o Sistema Nacional de Prevenção e Combate à Tortura. A Lei nº 12.847/2013¹⁷⁸, dentre outras atribuições, fora sancionada para a criação do

¹⁷³ BRASIL. Presidência da República. **Decreto-Lei nº 2.848 de 07 de Dezembro de 1940**. Institui o Código Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 11 jun. 2017.

¹⁷⁴ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

¹⁷⁵ SILVA, José Geraldo. A Lei da Tortura Interpretada. Comentários à Lei nº 9.455, de 07 de abril de 1997 – São Paulo: Editora de Direito, 1997, p. 21/22.

¹⁷⁶ BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 9.455, de 7 de abril de 1997**. Define os crimes de tortura e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9455.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

¹⁷⁷ BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 9.455, de 7 de abril de 1997**. Define os crimes de tortura e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9455.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

¹⁷⁸ BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 12.847/2013, de 2 de agosto de 2013**. Institui o Sistema Nacional de Prevenção e Combate à Tortura; cria o Comitê Nacional de Prevenção e Combate à Tortura e o Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura; e dá outras

Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura, órgão responsável para combater, de maneira preventiva a tortura e outros tratamentos desumanos.

Diante da análise da maioria das legislações que regulamentam a tortura em todo o mundo, a Associação da Prevenção da Tortura é objetiva em alegar que qualquer exceção legal a ser criada ao uso da tortura, como é o caso da proposta do cenário da bomba relógio, levaria a uma descida ladeira abaixo. O resultado seria o desmoronamento de uma população livre, justa e solidária¹⁷⁹, e a destruição de uma instituição democrática.¹⁸⁰ Percebe-se, portanto, que a legislação brasileira tem amparo no âmbito internacional, tendo em vista as inúmeras Convenções regulamentando e corroborando com a vedação da tortura. E, como se vê, entre os tratados, a maior semelhança é clara: todos buscam proteger a dignidade da pessoa humana.

Não obstante, como se observa, apesar do Brasil ser signatário desses tratados internacionais, bem como a Constituição da República Federativa do Brasil deixar clara a vedação da tortura em todos os sentidos, demonstrando repúdio e a recusa da sua aplicação de maneira absoluta, ainda assim decidiu-se por criar uma lei própria. Do mesmo modo, importante deixar claro que, conforme se verifica nos artigos elencados anteriormente, os tratados sempre dispõem sobre a tortura como ato do ente estatal sobre o indivíduo. No Brasil, com a criação da Lei da Tortura, em 1997, houve uma ampliação e tipificou-se o crime de tortura, tratando como crime material e comum.

O excesso desses documentos demonstra a preocupação do Estado em manter regulamentado o uso da tortura, com o fim de garantir os direitos humanos de maneira igualitária, sem distinção. Cabe referir que, conforme mencionado de maneira breve, tal condição só existe desta maneira, tendo em vista que há um histórico recente de um país controlado pelo regime ditatorial e esse receio é importante para que se preserve os direitos adquiridos.

providências.. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12847.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

¹⁷⁹ Conforme previsto no artigo 3º, I, da Constituição Federal. BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

¹⁸⁰ ASSOCIATION FOR THE PREVENTION OF TORTURE. **Defusing the ticking bomb scenario: why we must say no torture, Always**. Geneva, 2007, p. 13. Disponível em: <https://www.ap.t.ch/content/files_res/tickingbombscenario.pdf>. Acesso em: 11 maio 2017.

Ainda, cabe salientar a importância em direcionar os olhares às normas regulamentadoras acima trazidas, para que se entenda que existe a Lei da Tortura, bem como regras internacionais vedando seu uso em todos os sentidos. E que, em contrapartida, há uma teoria propondo a relativização da absoluta proibição. Para tanto, se verá sobre os efeitos e a (im)possibilidade do argumento da *Ticking Bomb Scenario Theory*.

4 TICKING BOMB E VEDAÇÃO DA TORTURA: A (IM)POSSIBILIDADE DE RELATIVIZAÇÃO DA PROIBIÇÃO DA TORTURA

Como analisado nos capítulos anteriores, existe uma teoria conhecida como cenário da bomba relógio, que vem ganhando forças principalmente no contexto norte americano. Embora o Brasil, até os dias atuais, não tenha sido vítima de atentados terroristas, já houve a necessidade de aplicabilidade da Lei Antiterrorismo devido a promoção de organização terrorista. Ainda, há outros crimes que mobilizam a população, que estão classificados como hediondos e equiparados. Da mesma maneira, foram examinadas as normas que versam sobre o tema, demonstrando a vedação absoluta da tortura, sem justificativas.

Diante do exposto, necessário se faz a verificação quanto às propostas que apoiam a teoria, seus argumentos e em que se baseiam, bem como as críticas aos pressupostos, objetivando entender o porquê da opinião de alguns autores sobre a impossibilidade de aplicação desta teoria.

4.1 Concordância ao Cenário da Bomba Relógio

4.1.1 Teoria Utilitarista

Uma das alegações usadas para justificar o uso da tortura em casos como o cenário da bomba relógio é o uso da teoria utilitarista. A aplicação do método da tortura ocasiona sofrimento ao suspeito, o que faz com que sua felicidade reduza. Muitas pessoas poderiam justificar alegando que milhares de inocentes poderão perder a vida se a bomba detonar. Desta maneira, analisando conforme o utilitarismo, é extremamente aceitável castigar uma pessoa, nem que para que isso precise causar dor intensa, com o intuito de preservar um número considerável de pessoas.¹⁸¹

Porém, é importante destacar que inexistente razão em afirmar que os utilitaristas sejam apoiadores do uso da tortura. E usam o argumento de que dificilmente os dados retirados de um suspeito coagido são fidedignos. Eles acreditam que o fato de causar

¹⁸¹ SANDEL, Michael J. **Justiça – O que é fazer a coisa certa** / Michael J. Sandel; [tradução 20ª ed. de Heloisa Matias e Maria Alice Máximo]. – 20ª edição – Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016, p. 52.

dor, mesmo que uma população se sinta mais protegida, não acrescenta utilidade à comunidade.¹⁸²

Ainda, um grupo de utilitaristas contrários à aplicação da tortura demonstram certa apreensão. Apresentam receio de que os policiais possam empregar um método mais doloroso na existência de preso, o que poderia vir a provocar uma diminuição da utilidade.¹⁸³

Assim, como se verifica, é absolutamente aceitável desacolher a tortura na teoria utilitarista. Interessante frisar que não é que eles considerem incorreta sua aplicação, somente que, analisando de modo geral, os prejuízos serão tantos que eles irão se sobrepor às vantagens.¹⁸⁴

Desta feita, não há o que se falar em Utilitarismo sem citar o inglês Jeremy Bentham. Isto porque seus pensamentos filosóficos exercem papel importante até mesmo nos dias atuais.¹⁸⁵

A tortura, muitas vezes, é desprezada pelas pessoas, já que entendem que infringe os direitos humanos e que afronta a honradez inerente ao indivíduo. Nesse caso, defendem que as garantias do ser humano ultrapassam o pensamento utilitarista. Os que apoiam esse conceito são os mesmos que dizem que a ideologia de Bentham é equivocada. Assim, ao que parece, o objeto deste trabalho, ou seja, a situação da bomba-relógio, sustenta a alegação do filósofo Bentham.¹⁸⁶

Portanto, como no caso da bomba-relógio, onde inúmeras pessoas que nada tem a ver com o ato terrorista estão em situação de risco, ameaçadas pela explosão de um artefato, a filosofia utilitarista explicita que não existe um indivíduo, por mais defensor e garantidor dos direitos humanos, que não apresente dificuldades em alegar

¹⁸² SANDEL, Michael J. **Justiça – O que é fazer a coisa certa** / Michael J. Sandel; [tradução 20ª ed. de Heloisa Matias e Maria Alice Máximo]. – 20ª edição – Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016, p. 52.

¹⁸³ SANDEL, Michael J. **Justiça – O que é fazer a coisa certa** / Michael J. Sandel; [tradução 20ª ed. de Heloisa Matias e Maria Alice Máximo]. – 20ª edição – Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016, p. 52/53.

¹⁸⁴ SANDEL, Michael J. **Justiça – O que é fazer a coisa certa** / Michael J. Sandel; [tradução 20ª ed. de Heloisa Matias e Maria Alice Máximo]. – 20ª edição – Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016, p. 53.

¹⁸⁵ SANDEL, Michael J. **Justiça – O que é fazer a coisa certa** / Michael J. Sandel; [tradução 20ª ed. de Heloisa Matias e Maria Alice Máximo]. – 20ª edição – Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016, p. 48.

¹⁸⁶ SANDEL, Michael J. **Justiça – O que é fazer a coisa certa** / Michael J. Sandel; [tradução 20ª ed. de Heloisa Matias e Maria Alice Máximo]. – 20ª edição – Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016, p. 53.

que o preferível seria aplicar o uso da tortura em um suspeito, com o intuito de localizar a bomba, evitando a morte de milhares de inocentes.¹⁸⁷

Contudo, importante destacar que o cenário da tortura, no caso da bomba relógio não quer dizer que, para que se consiga salvar um número expressivo de vidas, precise causar sofrimento ou dor a alguém inocente, considerando que nesse caso específico se trata de um suspeito de ato terrorista. Presume-se que esse indivíduo esteja envolvido com a colocação de uma bomba. Imagina-se que, de fato, seja ele o responsável por causar a ameaça que se quer remover.¹⁸⁸

Ainda, de acordo com o embasamento de Michael Sandel: “As intuições morais no caso da bomba-relógio não estão relacionadas apenas com custos e benefícios, mas também com a ideia não utilitarista de que terroristas são pessoas más que merecem ser punidas.”¹⁸⁹

Explica Michael Sandel:

Podemos ver isso mais claramente se alterarmos a situação de modo a remover qualquer elemento de presunção de culpa. Suponhamos que a única forma de induzir o suspeito de terrorismo a falar seja a tortura de sua jovem filha (que não tem noção das atividades nefastas do pai). Seria moralmente aceitável fazer isso? Acredito que até mesmo o mais convicto utilitarista vacilasse ao pensar nessa possibilidade. Mas essa versão da situação de tortura é um teste mais verdadeiro do princípio utilitarista. Ela põe de lado a percepção de que o terrorista merece ser punido de alguma forma (apesar da valiosa informação que esperamos extrair dele) e nos força a avaliar o cálculo utilitarista em si.¹⁹⁰

Não obstante, além da teoria Utilitarista, há os apoiadores que tem como base quatro correntes, quais sejam: estado de necessidade, legítima defesa, prática autorizada ex ante ou exculpação ex post facto.¹⁹¹ Para tanto, com o intuito de analisar

¹⁸⁷ SANDEL, Michael J. **Justiça – O que é fazer a coisa certa** / Michael J. Sandel; [tradução 20ª ed. de Heloisa Matias e Maria Alice Máximo]. – 20ª edição – Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016, p. 53.

¹⁸⁸ SANDEL, Michael J. **Justiça – O que é fazer a coisa certa** / Michael J. Sandel; [tradução 20ª ed. de Heloisa Matias e Maria Alice Máximo]. – 20ª edição – Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016, p. 54.

¹⁸⁹ SANDEL, Michael J. **Justiça – O que é fazer a coisa certa** / Michael J. Sandel; [tradução 20ª ed. de Heloisa Matias e Maria Alice Máximo]. – 20ª edição – Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016, p. 54.

¹⁹⁰ SANDEL, Michael J. **Justiça – O que é fazer a coisa certa** / Michael J. Sandel; [tradução 20ª ed. de Heloisa Matias e Maria Alice Máximo]. – 20ª edição – Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016, p. 54.

¹⁹¹ ALMEIDA, Débora de Souza de. **Terrorismo: Comentários, artigo por artigo, à Lei 13.260 e Aspectos Criminológicos e Político-Criminais**/ Débora de Souza de Almeida, Fábio Roque de

de que maneira os autores justificam a presença da tortura em casos de terrorismo, importante analisar as correntes doutrinárias.

4.1.2 Estado de Necessidade

Preliminarmente, verifica-se que há autores que consideram que a medida é causa de excludente da ilicitude. Eles entendem que a situação se encaixa em estado de necessidade, fazendo com que aqueles que aplicam a tortura não sejam responsabilizados, conforme se verá a seguir.

Diz-se estado de necessidade quando existem dois ou mais bens jurídicos ameaçados, excluindo-se a ilicitude e protegendo um em detrimento de outro¹⁹². Luiz Regis Prado, ainda, entende que só poderá ser apontado quando o comportamento do agente não violar a dignidade da pessoa humana:

De conseguinte, é de todo aconselhável restringir o campo de abrangência do estado de necessidade justificante: este será uma causa de justificação quando o mal causado for menor que o evitado, desde que a conduta realizada não implique uma infração grave do respeito devido à dignidade da pessoa humana. A dignidade da pessoa humana, como já destacado, possui significado constitucional, enquanto fundamento da ordem política e da paz social, figurando como um princípio material de justiça, de validade a priori, que represente um limite do Direito positivo.¹⁹³

Os apoiadores dessa corrente entendem que a investigação de fins significativos ou que tenham relevante importância, justificariam o uso da tortura.¹⁹⁴ Especificamente em relação ao Cenário da Bomba Relógio, os que defendem a legalidade da tortura em casos como terrorismo, alegam que mantêm em segurança o interesse predominante, que é a vida de centenas de pessoas.¹⁹⁵

Araújo, Luiz Flávio Gomes, Rogério Sanches Cunha e Ronaldo Batista – Salvador: JusPodivm, 2017, p. 83.

¹⁹² CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**, volume 1, parte geral: (arts. 1º a 120). 16. Ed. — São Paulo: Saraiva, 2012.1. Direito Penal I. p. 304.

¹⁹³ PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro: volume 1, Parte Geral**. 3ª ed.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 320 e 321.

¹⁹⁴ GRECO, Luis. **Las reglas detrás de la excepción**. Reflexiones respecto de la tortura en los grupos de caso las Ticking Time Bombs. InDret, Barcelona, 27 abr. 2007.p.232. Disponível em: <<https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:wOMGdmkoFvoJ:https://www.raco.cat/index.php/InDret/article/download/78592/102668+&cd=1&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br>>. Acesso em: 14 maio 2017.

¹⁹⁵ SILVA DIAS, Augusto. **Torturando o inimigo ou libertando da garrafa o gênio do mal? Sobre a tortura em tempos de terror**. In: COSTA ANDRADE, Manuel da; SOUSA, Susana Aires de;

Os motivos que levam os autores a corroborar com esta tese se justificam pelo fato de que o prejuízo causado pela morte de, possivelmente, milhares de inocentes cidadãos seria muito maior do que o gerado pela prática da tortura¹⁹⁶, ainda mais se verificado que a vítima é responsável pelo envolvimento em grupos terroristas.¹⁹⁷

Em outras palavras, o estado de necessidade vem demonstrar que sua justificativa é plausível quando a tortura de alguém que se imagina estar envolvido em atentados terroristas pode poupar a vida de vários cidadãos que não tem culpa do acontecimento. Nesse sentido, as vidas desses inocentes são consideradas superiores ao do suspeito.¹⁹⁸

Apesar de Fernando Molina Fernandez ser da opinião de que é difícil chegar num consenso, acredita ser fácil deixar-se levar pelos sentimentos. Mas que, se é para sustentar uma resposta legal que irá reproduzir efeitos prejudiciais a alguém, inexistente outra maneira se não a aplicação dos princípios básicos da justificação, sendo, sobretudo, o estado da necessidade. Diz ser interessante como essa condição foi imposta pouco a pouco e com premissas muito parecidas em todos os sistemas jurídicos; em alguns expressamente e em outros como uma causa supralégitima reconhecida pelos tribunais. O fundamento é que não é apenas motivo de justificação do direito penal, nem mesmo uma regra geral de justificação (embora ambos sejam), mas uma autêntica regra de racionalidade na solução de qualquer conflito de interesse.¹⁹⁹

Contrária a esta tese, tem-se George Hunsinger, que demonstra que a aplicação da tortura é uma prática absoluta que não comporta nenhuma exceção.²⁰⁰

ANTUNES, Maria João (orgs). Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Jorge Figueiredo Dias. Coleção: Studia Iuridica. Coimbra. Ed. Coimbra. 2010.

¹⁹⁶ MOLINA FERNÁNDEZ, Fernando, “**La ponderación de intereses en situaciones de necesidad extrema: ¿Es justificable la tortura?**”, en CUERDA RIEZU, Antonio (Dir.), La respuesta del Derecho Penal ante los nuevos retos, Madrid, 2006, pp. 265-284.p. 269.

¹⁹⁷ GRECO, Luis. **Las reglas detrás de la excepción**. Reflexiones respecto de la tortura en los grupos de caso las Ticking Time Bombs. InDret, Barcelona, 27 abr. 2007.p.161. Disponível em: <<https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:wOMGdmkoFvoJ:https://www.raco.cat/index.php/InDret/article/download/78592/102668+&cd=1&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br>>. Acesso em: 14 maio 2017.

¹⁹⁸ ALMEIDA, Débora de Souza de. **Terrorismo: Comentários, artigo por artigo, à Lei 13.260 e Aspectos Criminológicos e Político-Criminais/** Débora de Souza de Almeida, Fábio Roque de Araújo, Luiz Flávio Gomes, Rogério Sanches Cunha e Ronaldo Batista – Salvador: JusPodivm, 2017, p. 83.

¹⁹⁹ MOLINA FERNÁNDEZ, Fernando, “La ponderación de intereses en situaciones de necesidad extrema: ¿Es justificable la tortura?”, en CUERDA RIEZU, Antonio (Dir.), La respuesta del Derecho Penal ante los nuevos retos, Madrid, 2006, pp. 265-284.p. 278.

²⁰⁰ HUNSINGER, George. **Torture Is the Ticking Time-Bomb: Why the Necessity Defense Fails**. In: Dialog: A Journal of Theology. Volume 47. Number 3. Fall 2008. pp. 228-239, p. 230. Disponível em:

Como se verifica, essa premissa segue a teoria utilitarista citada acima. Michael Levin contribui dizendo que existe situações que a aplicação da tortura ultrapassa a questão de meramente permitida e passa a ser moralmente obrigatória, não como uma advertência ou castigo, mas como uma precaução para evitar problemas futuros.²⁰¹

Não obstante, com o fim de elucidar a questão, Fernando Molina Fernández faz alusão ao ocorrido na cidade de Frankfurt, em 2002: menino de 11 anos, filho de um banqueiro, foi sequestrado e de seus pais fora exigida quantia em dinheiro para resgate. O subdiretor ordenou aos policiais que realizassem ameaças ao principal responsável pelo sequestro de que seria torturado caso não indicasse o local da vítima. Assim, o suspeito revelou o endereço, mas a vítima já se encontrava sem vida, pois havia sido assassinada momentos antes pelo detido. Ao subdiretor restou a condenação de uma pena de multa, embora a maioria dos alemães terem justificado sua ação como uma situação excepcional e aplicando o estado de necessidade, como é o caso, também, de graves ameaças terroristas.²⁰²

Ainda, importante lembrar que uma das maiores justificativas para o não uso da tortura como obtenção de prova é que desprezaria os direitos do suspeito. Michael Levin aponta que se realmente esses direitos do suspeito tem tanta relevância (e de fato tem), seria óbvio que a sociedade ameaçada pela colocação de uma bomba relógio também precisaria e deveria ter seus direitos acolhidos, o que fundamento o estado de necessidade. Em outras palavras: *“If life is so valuable that it must never be taken, the lives of the innocents must be saved even at the price of hurting the one who endangers them”*^{203, 204}

<<https://onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/j.1540-6385.2008.00397.x>>. Acesso em: 18 abr. 2018.

²⁰¹ LEVIN, Michael. The case for torture. 7 jun. 1982. Disponível em: <http://webpages.acs.ttu.edu/wschalle/case_for_torture_by_michael.htm>. Acesso em: 26 maio 2018.

²⁰² MOLINA FERNÁNDEZ, Fernando, “La ponderación de intereses en situaciones de necesidad extrema: ¿Es justificable la tortura?”, en CUERDA RIEZU, Antonio (Dir.), La respuesta del Derecho Penal ante los nuevos retos, Madrid, 2006, pp. 265-284.p. 277 e 278.

²⁰³ Tradução em português: Se a vida é tão valiosa que nunca deve ser tomada, a vida dos inocentes deve ser salva, mesmo ao preço de ferir aquele que os põe em perigo.

²⁰⁴ LEVIN, Michael. The case for torture. 7 jun. 1982. Disponível em: <http://webpages.acs.ttu.edu/wschalle/case_for_torture_by_michael.htm>. Acesso em: 26 maio 2018.

4.1.3 Legítima Defesa de Terceiros

Da mesma maneira como o estado de necessidade, há quem entende que se trata de causa de excludente de ilicitude, mas com o fundamento da Legítima Defesa de Terceiros.

A legítima defesa se encontra tipificada no artigo 25, do Código Penal e dispõe que “entende-se em legítima defesa quem, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem.”²⁰⁵

Para que tenha validade, a legítima defesa de terceiros carece da incidência de seus efeitos sobre o responsável pela agressão injusta.²⁰⁶

Assim, em aplicação no presente caso, quando iminente ou atual, a legítima defesa, desde uma perspectiva estritamente de Direito Penal, estará, conforme Mariona Llobet Anglí, configurada, como expõe:

Assim, no caso de um temporizador explosivo que já está em vigor e pronto para explodir quando seu autor, que foi preso, é o único que sabe o código para desativá-lo, é estruturalmente idêntico àquele em que um sujeito está prestes a puxar ou dispositivo de bomba e um agente da autoridade que ele disparou.²⁰⁷

Explica Michelle Farrel que a tortura, nesses moldes, não estabeleceria uma violação de direitos, considerando que o suspeito, pelo fato de ter criado a situação descrita no Cenário, automaticamente os perdeu, justificando a exceção à proibição da tortura.²⁰⁸

Kai Ambos apresenta a opinião de que se torna complicado analisar o requisito de tempo, quanto à iminência ou atualidade da agressão, podendo, inclusive, estar ausente, impossibilitando o reconhecimento do estado de necessidade. Ainda, em relação à legítima defesa, informa sobre sua improvável aplicação, tendo em vista que, geralmente, o acionar de uma bomba relógio até sua explosão demora tempo

²⁰⁵ BRASIL. Presidência da República. **Decreto-Lei nº 2.848 de 07 de Dezembro de 1940**. Institui o Código Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 11 jun. 2017.

²⁰⁶ ZAFFARONI, Eugenio Raúl; ALAGIA, Alejandro; SLOKAR, Alejandro. Derecho Penal. Parte General. 2. ed. Buenos Aires: Ediar, 2002, p. 621. FIGUEIREDO DIAS, Jorge de. Direito Penal: Parte Geral. 2. ed. Portugal: Coimbra Editora, 2007. p. 433.

²⁰⁷ LLOBET ANGLÍ, Mariona. **¿Es posible torturar en legítima defensa de terceros?** InDret, Barcelona, jul.2010.p.25. Disponível em: <<http://docplayer.es/48444-Indret-analisis-del-derecho.html>> Acesso em: 12 nov. 2017.

²⁰⁸ FARREL, Michelle. **The Prohibition of torture in exceptional circumstances**. Unites Kingdom: Cambridge University Press, 2013, p. 232.

suficiente para restar desqualificada a ora corrente, fato este justificado porque a legítima defesa é preciso se falar em minutos, não horas.²⁰⁹

4.1.4 Autorização Ex Ante e Exculpação ou Justificação Ex Post Facto:

Há também quem desconsidera a possibilidade de aplicação do estado de necessidade e legítima de terceiros na tortura do caso do cenário da bomba relógio, apontando que, algumas vezes, por mais que seja trágico, a tortura funciona. Alan Dershowitz defende que sejam expedidos mandados judiciais de tortura, chamados de torture warrants, em inglês, com a condição de que seja este o último recurso para obter informações capazes de impedir a ação de um grupo terrorista e poupar inúmeras vidas.²¹⁰

Em compensação, Ken Roth, diretor executivo da Human Rights Watch, uma das principais organizações internacionais de direitos humanos²¹¹, aponta a impossibilidade de expedição de mandados de tortura, pois existe norma que a proíbe em qualquer hipótese e violá-la não significa que se possa legitimar o uso desse método em determinadas situações de perigo iminente. Ainda, para enfatizar, apresentou comparação com a proibição de atacar civis inocentes em tempo de guerra ou através do terrorismo.²¹²

Do mesmo modo, Oren Gross defende a exculpa ex post para casos como o cenário da bomba relógio. Aponta ser favorável quanto à proibição absoluta da tortura, desde que, caso haja importante motivação, ou seja, em casos extremos e catastróficos, os agentes estatais tenham a possibilidade de quebrar tal violação constitucional.²¹³

²⁰⁹ AMBOS, Kai. Terrorismo, tortura y derecho penal: respuestas em situaciones de emergencia. Barcelona: Atelier, 2009. p. 39.

²¹⁰ DERSHOWITZ: torture could be justified. Interview with Alan Dershowitz. **CNN**, United States, May, 4 2013. Disponível em: <<http://edition.cnn.com/2003/LAW/03/03/cna.Dershowitz/>>. Acesso em: 16 jun. 2017.

²¹¹ Disponível em: <<https://www.hrw.org/pt/about/people/290701/>>. Acesso em: 16 jun. 2017.

²¹² DERSHOWITZ: torture could be justified. Interview with Alan Dershowitz. **CNN**, United States, May, 4 2013. Disponível em: <<http://edition.cnn.com/2003/LAW/03/03/cna.Dershowitz/>>. Acesso em: 16 jun. 2017.

²¹³ GROSS, Oren. The Prohibition on Torture and the limits of the law. In LEVINSON, Sanford (ed), Torture: a collection. New Yprk: Oxford University Press, 2004. P. 244.

4.2 Discordância do Cenário da Bomba Relógio

É evidente que assim como há apoiadores da Teoria, há aqueles que, contrários ao entendimento, justificam a impossibilidade da tortura. Deste modo, cabe analisar sob quais fundamentos se baseiam os autores para a não aplicabilidade, a fim de analisar se existe a possibilidade de flexibilização.

4.2.1 Ineficiência da aplicabilidade da *Ticking Bomb Scenario Theory*

Demonstrando respeito por autores reconhecidos pela teoria utilitarista, como Jeremy Bentham e John Stuart Mill, bem como apoiando seus argumentos em determinados momentos, Sócrates apoia que, no caso da tortura, concorda com a doutrina Kantiana. Ou seja, impossível usar as próprias pessoas como meios para atingir um objetivo.²¹⁴

Norberto Bobbio também expressa, em seu livro, a opinião de que nos dias atuais o interesse em não aplicar o uso da violência vem aumentando. Assim, afasta-se o antigo pensamento de que é lícito reprimir a força com força, conforme se observa:

Atualmente, quem não pensa que é evidente que não se deve torturar os prisioneiros? Todavia, durante séculos, a tortura foi aceita e defendida como um procedimento judiciário normal. Desde que os homens começaram a refletir sobre a justificação do uso da violência, foi sempre evidente que *vim vi repellere licet*; atualmente, ao contrário difundem-se cada vez mais teorias da não-violência, que se fundam precisamente na recusa desse conceito²¹⁵

Ao contrário das convicções de seus apoiadores, os resultados da tortura são o oposto dos desejados. A tortura provoca estresse de maneira extrema e gera mudanças generalizadas e permanentes ao próprio tecido do cérebro, até mesmo nas conexões entre células cerebrais (sinapses) sobre as quais a memória depende. Sem

²¹⁴ SÓCRATES, José. **Para o antigo primeiro-ministro socialista, a guerra ao terror está a multiplicar o terrorismo e a desumanizar-nos.** 28 de nov de 2017. Entrevistador: Nuno Ramos de Almeida. Disponível em <<https://iionline.sapo.pt/590294>>. Acesso em 22 abr. 2017. Entrevista concedida ao Jornal i, de Portugal.

²¹⁵ Bobbio, Norberto, 1909-. **A era dos direitos** / Norberto Bobbio; tradução Carlos Nelson Coutinho; apresentação de Celso Lafer. — Nova ed. — Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. — 7ª reimpressão. P. 17/18. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/297730/mod_resource/content/0/norberto-bobbio-a-era-dos-direitos.pdf>. Acesso em: 21 maio. 2018.

espanto, então, analisa-se que a tortura também causa muitas alterações psicopatológicas no indivíduo que é torturado; surpreendentemente, é provável que não produza modificações no responsável para realização da tortura.²¹⁶

Do mesmo, considerando a intensidade das emoções e o estresse a que o suspeito está sendo submetido, uma resposta de imediato, durante um interrogatório nos moldes como previsto, não é tão simples.²¹⁷

As normas internacionais sobre tortura são claras e objetivas quanto a sua aplicação. A tortura não tem nenhum princípio moral e é vedado no ordenamento jurídico, e os países que participam das convenções das Nações Unidas não devem se envolver, suportar, praticar ou favorecer a tortura.²¹⁸

É evidente que a ciência, neste caso, é moderna e que a distinção entre o que é habitual da ciência e do que ocorreu nas circunstâncias do mundo real é fundamental. Isso demandará uma gigantesca dedicação de todas as instituições envolvidas para assegurar que as técnicas baseadas em realidade e comprovações e eticamente sólidas sejam aplicadas no futuro. As condutas que se destinam a fomentar confissões necessitam ser afastadas por duas justificativas: antes de tudo, porque a tortura é a metodologia mais confiável para extrair uma confissão (tradicionalmente fazendo com que seja o motivo principal de seu uso). Além do mais, é visível a facilidade de perceber falsas confissões no mundo real e em laboratórios.²¹⁹

Não obstante, vislumbra-se que devido às manipulações diretas, ou seja, apresentação, pelo investigador, de provas alegadamente incontestáveis, como manifestações de testemunhas oculares falsas, podem levar os suspeitos a acreditar, pela capacidade de reproduzir o que ficou na memória, que haviam cometido uma infração criminal antigamente.²²⁰ Ou seja, essa colocação falsa, pelos investigadores, pode surgir na consciência da pessoa ao ponto de contaminar a memória.²²¹

²¹⁶ O'MARA, SM. *Why Torture Doesn't Work : The Neuroscience of Interrogation*. Cambridge, Massachusetts : Harvard University Press, 2015. ISBN: 9780674743908. P. 8.

²¹⁷ ALMEIDA, Débora de Souza de. **Terrorismo: Comentários, artigo por artigo, à Lei 13.260 e Aspectos Criminológicos e Político-Criminais/** Débora de Souza de Almeida, Fábio Roque de Araújo, Luiz Flávio Gomes, Rogério Sanches Cunha e Ronaldo Batista – Salvador: JusPodivm, 2017, p. 75.

²¹⁸ O'MARA, SM. *Why Torture Doesn't Work : The Neuroscience of Interrogation*. Cambridge, Massachusetts : Harvard University Press, 2015. ISBN: 9780674743908. P. 9.

²¹⁹ O'MARA, SM. *Why Torture Doesn't Work : The Neuroscience of Interrogation*. Cambridge, Massachusetts : Harvard University Press, 2015. ISBN: 9780674743908. P. 264

²²⁰ SHAW, Julia; PORTER, Stephen. **Constructing Rich False Memories of Committing Crime**. *Psychological Science*, 2015; DOI: 10.1177/0956797614562862.

²²¹ LOFTUS, Elizabeth. Planting misinformation in the human mind: A 30-year investigation of the malleability of memory. *Learning & Memory*, 2005, 12, 361–366. doi:1.1101/lm.94705

4.2.2 Falsas Memórias

Sabe-se que o Cenário da Bomba Relógio vem sendo analisado como uma forma de relativizar o uso da tortura para obter confissão de um suspeito que se acredita estar relacionado em atentados terroristas. Assim sendo, importante apresentar os resultados de um estudo realizado em uma Universidade do Canadá, que teve como objetivo primordial verificar a reação dos entrevistados quanto ao convencimento de um crime na verdade nem cometido.

Fora realizado um estudo para analisar a possibilidade de se gerar falsas memórias em relação ao cometimento de um crime em uma estrutura experimental controlada, que envolva a relação da polícia. A intenção era de observar a reação de jovens adultos: se a suposta comprovação pelos cuidadores ao relatarem a esses jovens adultos que cometeram um crime no período da adolescência, se poderia gerar memórias tão falsas ao ponto de acreditarem ser verdadeiras, ou se rejeitariam essa colocação.²²²

Tal procedimento se deu com estudantes de graduação de uma Universidade no Canadá e usou falsas informações para convencer os jovens, de idade entre 18 a 31 anos, do cometimento de crimes em sua adolescência, com base em detalhes nas entrevistas, inclusive com a ajuda de membros da família.²²³

Importante salientar que o estudo fora realizado em várias etapas e que, apesar de no início os sujeitos apresentarem poucas informações, na última fase, posteriormente às inúmeras entrevistas sugestivas, lotadas de desinformações, os participantes passam a lembrar falsos eventos.²²⁴ Ademais, destaca-se que fora aplicado por um Ph.D. instruído em técnicas de entrevista policial.²²⁵

Do mesmo modo, o fato de expor uma informação inverídica abre a possibilidade de uma grande alteração na memória.²²⁶ Verificou-se que imaginar fatos introduzidos podem fazer com que a memória tenha elementos suficientes para

²²² SHAW, Julia; PORTER, Stephen. **Constructing Rich False Memories of Committing Crime.** Psychological Science, 2015; DOI: 10.1177/0956797614562862.

²²³ SHAW, Julia; PORTER, Stephen. **Constructing Rich False Memories of Committing Crime.** Psychological Science, 2015; DOI: 10.1177/0956797614562862.

²²⁴ LOFTUS, Elizabeth. Planting misinformation in the human mind: A 30-year investigation of the malleability of memory. Learning & Memory, 2015, 12, 361–366. doi:1.1101/lm.94705

²²⁵ SHAW, Julia; PORTER, Stephen. **Constructing Rich False Memories of Committing Crime.** Psychological Science, 2015; DOI: 10.1177/0956797614562862.

²²⁶ MORGAN, Charles A. et al. Misinformation can influence memory for recently experienced, highly stressful events. International Journal of Law and Psychiatry, 2013, 36, 11–17. doi:10.1016/j.ijlp.2012.11.002.

acreditar no acontecimento, até mesmo levando os participantes a se autoquestionarem sobre o que teria ocorrido.²²⁷ Portanto, toda e qualquer confissão precisa ser analisada com extrema suspeita.²²⁸

É de se mencionar que as maneiras legais para a confissão, em todo o mundo, dependem de indícios relacionados à memória e tal estudo fora realmente utilizado para auxiliar na resolução de questões que analisam a precisão das informações.²²⁹

Assim, como resultado, de uma maneira não muito surpreendente, os estudos apontaram que setenta por cento dos alunos sujeitos ao estudo no Canadá, que participaram de uma manipulação criminal, confessaram crimes que não cometeram.²³⁰

Verificou-se que as falsas memórias geradas nos jovens participantes, quanto ao cometimento de um crime na verdade não ocorrido, traz à baila o entendimento de que falsas confissões podem ocorrer em um contexto de entrevista.²³¹ Assim sendo, não é de se espantar que o estudo tenha apresentado tantas confissões e convicções falsas quando apontadas evidências forenses em crimes. O problema de utilizar as confissões como indício é que pessoas e a própria polícia passem a considerar as confissões como prova, quando na verdade não é.²³²

4.2.3 Críticas aos Pressupostos da Teoria

Como analisado anteriormente, para que se possa relativizar a proibição da tortura em casos extremos, como a *Ticking Bomb Scenario Theory*, necessário que se preencham todos os requisitos, ou pelo menos quase todos. Desta maneira, importante verificar como os autores justificam a impossibilidade de aplicação da teoria, analisando cada um dos pressupostos.

1. Sabe-se que há um plano de ataque específico.

²²⁷ SHAW, Julia; PORTER, Stephen. **Constructing Rich False Memories of Committing Crime**. Psychological Science, 2015; DOI: 10.1177/0956797614562862.

²²⁸ O'MARA, SM. Why Torture Doesn't Work : The Neuroscience of Interrogation. Cambridge, Massachusetts : Harvard University Press, 2015. ISBN: 9780674743908. P. 265.

²²⁹ SHAW, Julia; PORTER, Stephen. **Constructing Rich False Memories of Committing Crime**. Psychological Science, 2015; DOI: 10.1177/0956797614562862.

²³⁰ O'MARA, SM. Why Torture Doesn't Work : The Neuroscience of Interrogation. Cambridge, Massachusetts : Harvard University Press, 2015. ISBN: 9780674743908. P. 265.

²³¹ SHAW, Julia; PORTER, Stephen. **Constructing Rich False Memories of Committing Crime**. Psychological Science, 2015; DOI: 10.1177/0956797614562862.

²³² O'MARA, SM. Why Torture Doesn't Work : The Neuroscience of Interrogation. Cambridge, Massachusetts : Harvard University Press, 2015. ISBN: 9780674743908. P. 264/265.

A desaprovação quanto a esta premissa se diz em relação a chance de não existir ataque preparado.²³³

2. O ataque acontecerá em um prazo muito curto (é “iminente”).

Aqui, verifica-se a dúvida causada no sentido de determinar o que se trata como “iminente”, se minutos, horas, dias, meses, etc.²³⁴

Corroborando com Roth, George Hunsinger levanta o questionamento de quanto seria o tempo para se considerar imediato, fato este que pode levar à normalização do uso da tortura.²³⁵

3. O ataque matará um grande número de pessoas.

Tal premissa, por estar descrita de maneira muito abrangente, gera polêmica quanto ao número de pessoas que seria necessário estar sob situação de perigo para que fosse promovida a prática da tortura.²³⁶

4. A pessoa sob custódia está envolvida no ataque.

Essa premissa traz um grande problema no sentido de incertezas. Em uma situação de emergência como a apresentada, pode-se estar diante de dúvidas em relação ao suspeito. Assim, pergunta-se: “*How certain would they have to be in an emergency to justify resorting to torture?*”. Quanto mais se demonstrar ambiguidade, mais provável que a tortura passe a se tornar normal.²³⁷

²³³ ROTH, Kenneth. **Getting away with torture**. In: HUNTINGER, George (ed.). *Torture is a moral issue: christians, jews, muslims and people of conscience*. Cambridge: William B. Eerdmans Publishing Company, 2008. P. 19.

²³⁴ ASSOCIATION FOR THE PREVENTION OF TORTURE. **Defusing the ticking bomb scenario: why we must say no torture, Always**. Geneva, 2007, p. 6. Disponível em: <https://www.apt.ch/content/files_res/tickingbombscenario.pdf>. Acesso em: 11 maio 2017.

²³⁵ HUNSINGER, George. **Torture Is the Ticking Time-Bomb: Why the Necessity Defense Fails**. In: *Dialog: A Journal of Theology*. Volume 47. Number 3. Fall 2008. pp. 228-239, p. 232. Disponível em: <<https://onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/j.1540-6385.2008.00397.x>>. Acesso em: 18 abr. 2018.

²³⁶ ASSOCIATION FOR THE PREVENTION OF TORTURE. **Defusing the ticking bomb scenario: why we must say no torture, Always**. Geneva, 2007, p. 6. Disponível em: <https://www.apt.ch/content/files_res/tickingbombscenario.pdf>. Acesso em: 11 maio 2017.

²³⁷ HUNSINGER, George. **Torture Is the Ticking Time-Bomb: Why the Necessity Defense Fails**. In: *Dialog: A Journal of Theology*. Volume 47. Number 3. Fall 2008. pp. 228-239, p. 232. Disponível em: <<https://onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/j.1540-6385.2008.00397.x>>. Acesso em: 18 abr. 2018.

Ou seja, há uma probabilidade de que a pessoa capturada, tida como suspeita no envolvimento do ato terrorista, não tenha praticado nenhum ilícito, nem tenha informações do responsável.²³⁸

5. A pessoa tem informações que impedirão o ataque.

Existe a possibilidade de que as indicações não sejam realmente alcançadas, ou melhor, que os informes prestados pelo suspeito não resultem em efeito positivo.²³⁹

Vislumbra-se a chance de que o torturado não tenha informações relevantes para a investigação, fazendo com que a tortura seja postergada, - aumentando o sofrimento do torturado, que talvez não saiba de absolutamente nada – na intenção de obter delações que imagina existir.²⁴⁰

Parker afirma que muitas vezes o suspeito pode não dialogar e que, mesmo assim, caso o torturado preste informações, não há como garantir que elas sejam verdadeiras.²⁴¹

6. Torturando a pessoa se obterá a tempo informações para evitar o ataque.

De acordo a APT, é possível que o torturado seja treinado para aguentar a tortura pelo tempo suficiente para garantir o efetivo plano terrorista.²⁴² Ainda, pode haver o fornecimento de informes falsos, no tempo em que o suspeito está sendo interrogado, com o fim de que seja tarde demais.²⁴³

²³⁸ ASSOCIATION FOR THE PREVENTION OF TORTURE. **Defusing the ticking bomb scenario: why we must say no torture, Always.** Geneva, 2007, p. 7. Disponível em: <https://www.apr.ch/content/files_res/tickingbombscenario.pdf>. Acesso em: 11 maio 2017.

²³⁹ HUNSINGER, George. **Torture Is the Ticking Time-Bomb: Why the Necessity Defense Fails.** In: *Dialog: A Journal of Theology*. Volume 47. Number 3. Fall 2008. pp. 228-239, p. 232. Disponível em: <<https://onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/j.1540-6385.2008.00397.x>>. Acesso em: 18 abr. 2018.

²⁴⁰ ASSOCIATION FOR THE PREVENTION OF TORTURE. **Defusing the ticking bomb scenario: why we must say no torture, Always.** Geneva, 2007, p. 7. Disponível em: <https://www.apr.ch/content/files_res/tickingbombscenario.pdf>. Acesso em: 11 maio 2017.

²⁴¹ PARKER, Tom. **Is Torture ever Justified? Public Broadcasting Service,** Arlington, out. 2005. Disponível em: <<https://www.pbs.org/wgbh/pages/frontline/torture/justify/>>. Acesso em: 03 maio. 2018.

²⁴² ASSOCIATION FOR THE PREVENTION OF TORTURE. **Defusing the ticking bomb scenario: why we must say no torture, Always.** Geneva, 2007, p. 8. Disponível em: <https://www.apr.ch/content/files_res/tickingbombscenario.pdf>. Acesso em: 11 maio 2017.

²⁴³ HUNSINGER, George. **Torture Is the Ticking Time-Bomb: Why the Necessity Defense Fails.** In: *Dialog: A Journal of Theology*. Volume 47. Number 3. Fall 2008. pp. 228-239, p. 232. Disponível em: <<https://onlinelibrary.wiley.com/doi/epdf/10.1111/j.1540-6385.2008.00397.x>>. Acesso em: 18 abr. 2018.

De outro lado, é possível que o torturado, devido às intensas práticas de tortura contra si, indique local ou situação não condizente com a verdade, com o fim de cessar a dor.²⁴⁴ Nesse sentido, caso ele forneça um lugar errado, quais serão os efeitos? Torturá-lo como punição?²⁴⁵

Do mesmo modo, há quem diga que, na maioria das vezes, o que se consegue com o suspeito é ouvir aquilo que se quer, porque os torturados, devido às agressões, acabam por falar o que o torturador quer ouvir, para cessar a dor.²⁴⁶

7. Não há outro meio de conseguir as informações a tempo.

Teceu-se crítica contra essa hipótese alegando a dificuldade em assegurar o esgotamento de todos os meios possíveis, antes da aplicação da tortura.²⁴⁷

8. Nenhuma outra ação poderia ser tomada para impedir o ataque.

Assim como no item anterior, alega-se que medidas como a evacuação do local ou desativação de bombas, por exemplo, poderiam ser analisadas.²⁴⁸

9. A motivação do torturador é apenas conseguir informações, com a genuína intenção de salvar vidas, e nada mais.

Preciso se atentar, neste item, de que talvez a maior motivação do torturador não seja a de buscar informações para uma investigação que envolva a vida de centenas de pessoas, mas sim de demonstrar poder ao torturado, através do medo.²⁴⁹

²⁴⁴ PFIFFNER, James P. **Power play: the Bush presidency and the Constitution**. Washington: Brookings Institution Press, 2008, p. 137.

²⁴⁵ PARKER, Tom. **Is Torture ever Justified? Public Broadcasting Service**, Arlington, out. 2005. Disponível em: <<https://www.pbs.org/wgbh/pages/frontline/torture/justify/>>. Acesso em: 03 maio 2018.

²⁴⁶ SÓCRATES, José. **Para o antigo primeiro-ministro socialista, a guerra ao terror está a multiplicar o terrorismo e a desumanizar-nos**. 28 de nov de 2017. Entrevistador: Nuno Ramos de Almeida. Disponível em <<https://online.sapo.pt/590294>>. Acesso em 22 abr. 2017. Entrevista concedida ao Jornal i, de Portugal.

²⁴⁷ ASSOCIATION FOR THE PREVENTION OF TORTURE. **Defusing the ticking bomb scenario: why we must say no torture, Always**. Geneva, 2007, p. 10. Disponível em: <https://www.apt.ch/content/files_res/tickingbombscenario.pdf>. Acesso em: 11 maio 2017.

²⁴⁸ ASSOCIATION FOR THE PREVENTION OF TORTURE. **Defusing the ticking bomb scenario: why we must say no torture, Always**. Geneva, 2007, p. 10. Disponível em: <https://www.apt.ch/content/files_res/tickingbombscenario.pdf>. Acesso em: 11 maio 2017.

²⁴⁹ ASSOCIATION FOR THE PREVENTION OF TORTURE. **Defusing the ticking bomb scenario: why we must say no torture, Always**. Geneva, 2007, p. 10. Disponível em: <https://www.apt.ch/content/files_res/tickingbombscenario.pdf>. Acesso em: 11 maio 2017.

Além do mais, caso a polícia tenha se equivocado em relação à autoria: existe responsabilização para o torturador? Quais os efeitos para uma população quando da impunidade?²⁵⁰

10. Esta é uma situação isolada, que não se repetirá com frequência.

Talvez seja esta a hipótese mais sensível no sentido de que não há como garantir que a relativização da tortura se concentre somente em casos de Ticking Bomb, descartando completamente a possibilidade de disseminação, fato este que desencadearia em problemas para a democracia e liberdade individual.²⁵¹

4.3 Problemática quanto à limitação

Uma questão de grande importância é a limitação. Como apresentado, o Cenário da Bomba-Relógio traz uma hipótese de relativizar o uso da tortura, que é vedada pelo ordenamento jurídico, em grupos terroristas. Porém, caso reste confirmada que a tortura será aplicada nestes casos, é implícito ao ser humano se perguntar “*Why not torture in pursuit of any worthwhile goal?*”²⁵²

Ou seja, muitas vezes não interessa saber se a tortura realmente funciona em situações extremas, mas o que pode ocasionar caso ela seja legalizada, até mesmo em casos emergenciais, já que essas hipóteses podem vir a normalizar sua aplicação.²⁵³

Sócrates acredita que a partir do momento em que começar a abrir uma exceção, ou seja, relativizar o uso da tortura em suspeito de grupos terroristas, a tendência de aumentar sua aplicação é muito grande. Ainda, alega que “a tortura é

²⁵⁰ HUNSINGER, George. **Torture Is the Ticking Time-Bomb: Why the Necessity Defense Fails.** In: *Dialog: A Journal of Theology*. Volume 47. Number 3. Fall 2008. pp. 228-239, p. 232. Disponível em: <<https://onlinelibrary.wiley.com/doi/epdf/10.1111/j.1540-6385.2008.00397.x>>. Acesso em: 18 abr. 2018.

²⁵¹ ASSOCIATION FOR THE PREVENTION OF TORTURE. **Defusing the ticking bomb scenario: why we must say no torture, Always.** Geneva, 2007, p. 10-11 e 21. Disponível em: <https://www.apr.ch/content/files_res/tickingbombscenario.pdf>. Acesso em: 11 maio 2017.

²⁵² LUBAN, David. **Liberalism, Torture, and the Ticking Bomb.** *Virginia Law Review Association* 91, 2005. pp. 1425–1461. P. 1443. Disponível em: <<https://scholarship.law.georgetown.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1163&context=facpub>>. Acesso em: 15 ago. 2017.

²⁵³ HUNSINGER, George. **Torture Is the Ticking Time-Bomb: Why the Necessity Defense Fails.** In: *Dialog: A Journal of Theology*. Volume 47. Number 3. Fall 2008. pp. 228-239, p. 232. Disponível em: <<https://onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/j.1540-6385.2008.00397.x>>. Acesso em: 18 abr. 2018.

uma tentação para qualquer Estado democrático que esteja a travar uma guerra contra o terror”.²⁵⁴

Shue Henry, ainda, faz analogia da tortura como um câncer, dizendo que se trata de metástase. Na opinião dele não haverá limite para sua aplicação, assim como alegado por Sócrates.²⁵⁵

Na opinião da Associação da Prevenção da Tortura, caso criassem uma norma jurídica relativizando o uso da tortura, para encaixar o uso do cenário da bomba relógio - ao invés de manter a vedação absoluta - teria muito mais a perder do que ganhar. Seria preferível, nessa situação, assumir o risco dos resultados.²⁵⁶

Na opinião de Fernandez, “*es realmente difícil, por no decir imposible, obtener um consenso*”.²⁵⁷ Em contrapartida, há quem apoia, sem hesitar, que a autorização do uso da tortura em suspeitos de grupos terroristas diz mais sobre o tipo de sociedade que desejamos estabelecer nos dias atuais e nos próximos do que sobre o que realmente se faria caso as hipóteses classificadas como necessárias viessem a acontecer.²⁵⁸

Não bastasse todas essas considerações, Michael Levin ainda faz a sociedade refletir ao dizer que, caso decidam impor sofrimento como um método de conservação da ordem, o risco da democracia tomar o rumo indesejado é baixo. Ainda, aponta: “Paralisa em face do mal é o maior perigo. Algum dia, em breve, um terrorista ameaçará dezenas de milhares de vidas, e a tortura será a única maneira de salvá-los. É melhor começarmos a pensar sobre isso”.²⁵⁹

²⁵⁴ SÓCRATES, José. **Para o antigo primeiro-ministro socialista, a guerra ao terror está a multiplicar o terrorismo e a desumanizar-nos.** 28 de nov de 2017. Entrevistador: Nuno Ramos de Almeida. Disponível em <<https://ionline.sapo.pt/590294>>. Acesso em 22 abr. 2017. Entrevista concedida ao Jornal i, de Portugal.

²⁵⁵ HENRY, Shue, ‘**Torture**’, **Philosophy and Public Affairs**, Vol. 7, No. 2 (Winter, 1978), pp. 124-143. Disponível em: <http://goose.ycp.edu/~dweiss/phl341_ethics/shue%20torture.pdf>. Acesso em 14 ago. 2017.

²⁵⁶ ASSOCIATION FOR THE PREVENTION OF TORTURE. **Defusing the ticking bomb scenario: why we must say no torture, Always.** Geneva, 2007, p. 13. Disponível em: <https://www.apt.ch/content/files_res/tickingbombscenario.pdf>. Acesso em: 11 maio 2017.

²⁵⁷ MOLINA FERNÁNDEZ, Fernando, “La ponderación de intereses en situaciones de necesidad extrema: ¿Es justificable la tortura?”, en CUERDA RIEZU, Antonio (Dir.), *La respuesta del Derecho Penal ante los nuevos retos*, Madrid, 2006, pp. 265-284.p. 278.

²⁵⁸ ASSOCIATION FOR THE PREVENTION OF TORTURE. **Defusing the ticking bomb scenario: why we must say no torture, Always.** Geneva, 2007, p. 13 Disponível em: <https://www.apt.ch/content/files_res/tickingbombscenario.pdf>. Acesso em: 11 maio 2017.

²⁵⁹ LEVIN, Michael. *The case for torture.* 7 jun. 1982. Disponível em: <http://webpages.acs.ttu.edu/wschalle/case_for_torture_by_michael.htm>. Acesso em: 26 maio 2018.

Assim, como analisado no capítulo anterior, em breve explicação sobre crimes hediondos e equiparados, o receio que se verifica neste momento é que, caso legitimada a aplicação da tortura em casos extremos, como o terrorismo, a tendência de que cada vez se abram novas exceções é enorme. Esse cenário, se aprovado, poderia abrir precedente da prática da violência em crimes tão graves quanto o terrorismo.

Cabe frisar que essa situação geraria insegurança generalizada. Diz-se dessa maneira porque, retomando as ideias trazidas neste trabalho, a sociedade brasileira a poucos anos sofrera com a suspensão dos direitos individuais. Ou seja, trazer a este Estado a possibilidade de uso da tortura, mesmo que inicialmente somente em atos terroristas, implicaria em desestabilidade da democracia.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O objetivo desta pesquisa, preliminarmente, fora trazer ao leitor a existência de uma teoria, conhecida como *Ticking Bomb Scenario Theory*. Assim, logo no segundo capítulo se analisou um breve histórico do surgimento da teoria, apontando de que maneira e quais os motivos levaram o reaparecimento desse cenário em um contexto atual. Percebeu-se que o Cenário da Bomba Relógio se trata de teoria antiga, mas que após os atentados ocorridos contra as Torres Gêmeas do World Trade Center e Pentágono, a discussão veio à baila novamente.

Não obstante, diante da análise de uma pesquisa realizada em 38 países, no ano de 2015, verificou-se que a porcentagem de aceitação ao uso da tortura em casos como o objeto deste trabalho é considerada alta. Quando realizada a média entre esses Estados, concluiu-se que a população está dividida, ou seja, mesmo sabendo se tratar de prática extremamente desumana e cruel, ainda metade dos questionados demonstraram apoio. Ainda, em relação à pesquisa, importante lembrar que, no Brasil, cerca de 35% dos entrevistados entenderam que seria justificável a aplicação da tortura. Esses números causam surpresa, porque há um histórico recente de um Estado que denegou a condição de dignidade do ser humano. Por esse motivo, imagina-se que os cidadãos teriam aversão a essa relativização, o que, na verdade, fora contrário ao ocorrido em parte dos indivíduos.

Entendido o nascimento da teoria, sua conceituação e a aceitação da população mundial em relação ao tema, tornou-se necessário verificar como as normas versam e regulamentam o cenário. Desta maneira, citou-se, inicialmente, a legislação antiterrorismo, sancionada em 2016, com o fim de expor as inovações trazidas e, com elas, uma preocupação. Diz-se dessa maneira porque identificou-se que, atualmente, existe a possibilidade de punição ainda em atos preparatórios à consumação, estando os suspeitos sujeitos à Prisão Temporária. Diferentemente do que a regra apresentada pelo Direito Penal, a Lei Antiterrorismo apresenta exceções, como essa.

Além disso, como explicitado nas páginas anteriores, o terrorismo é considerado crime equiparado a hediondo, quer dizer, de maior reprovação do Estado. Logo, durante a pesquisa, constatou-se o perigo em cogitar aplicar a tortura em suspeitos de grupos terroristas. Isto porque, como analisado, em um país que permite exceções em crimes equiparados a hediondos, a probabilidade de essa aplicação se

estender a outros crimes de maior gravidade, como os hediondos (elencados no decorrer do texto) é enorme.

Em seguida, examinou-se a existência de vedação absoluta da tortura. Por isso, não há possibilidade de justificar sua aplicação, nem em casos extremos, como é o caso da Teoria objeto desta pesquisa. Atentou-se, então, para Tratados Internacionais e legislação brasileira que demonstraram que, de fato, se considerar somente as regras constitucionais (que, diga-se de passagem, têm força majoritária no Brasil), não há o que se falar em relativizar essa proibição, já que, frisa-se, está expressamente nas normas regulamentadoras.

Vencidas estas questões, decidiu-se por explorar as correntes que apoiam e justificam o uso da tortura em sede de interrogatório terrorista. Primeiramente, apresentou-se uma Teoria conhecida como Utilitarista, que coloca em questão o modo de se observar os Direitos Humanos. Mostrou-se que a importância para os utilitaristas é a felicidade do maior número de pessoas e que entendem ser menos prejudicial infligir dor a um suspeito com o fim de obter informações sobre a bomba, do que arriscar a vida de centenas de inocentes.

Do mesmo modo, indicou-se a presença de quatro correntes doutrinárias, que tem o escopo de legalizar a tortura em casos como o cenário da bomba relógio. São elas: estado de necessidade, legítima defesa de terceiros, autorização ex ante e exculpação ou justificação ex post facto. Tais posicionamentos sustentam, respectivamente, a consideração da teoria do mal menor, perda do direito tutelado pelo Estado, mandato de tortura, via autorização, e ratificação do uso da tortura após seu emprego.

Ainda, foram levantadas críticas aos pressupostos, de maneira a demonstrar que dentre os dez requisitos dispostos, primeiramente, a possibilidade de se alcançar todos ou quase todos é baixa. Também, porque é improvável ter certeza de que, por exemplo, está-se diante de um ataque iminente ou que realmente se trata de um indivíduo envolvido em grupos terroristas que sabe da localização de uma bomba.

Apurou-se, também, a existência de um estudo realizado para avaliar a probabilidade de se produzir falsas memórias em decorrência de um crime não cometido. Importante lembrar que tal análise fora desenvolvida em uma estrutura experimental controlada, envolvendo a relação da polícia. Identificou-se, deste modo, uma problematização, já que os resultados provaram que falsas confissões podem ocorrer em um contexto de entrevista.

Mister destacar que o presente trabalho em nenhum momento buscou defender posições e sim uma compilação de ideias de um cenário importantíssimo atualmente. O que se pode afirmar, sem sombra de dúvidas, é que a proposta de execução da *Ticking Bomb Scenario Theory* é deveras sedutora. Parece pouco provável, após analisar os requisitos necessários para aplicação da tortura, que algum indivíduo não apresente sinais de concordância com seu uso, em um determinado momento. Entretanto, não se pode ignorar o resultado dos estudos e a opinião de conhecedores em relação ao tema, principalmente no tocante à extensão da limitação, falsas memórias que resultam em confissões sem fundamento e inviabilidade da presença dos dez requisitos necessários.

REFERÊNCIAS

- ABC NEWS. Reportagem. Disponível em: <<https://abcnews.go.com/Politics/president-trump-tells-abc-news-david-muir-absolutely/story?id=45045055>>. Acesso em: 15 maio 2018.
- ABIN CONFIRMA AUTENTICIDADE DE AMEAÇA TERRORISTA CONTRA O BRASIL. In: Agência Brasil EBC, Brasília, 14 abr. 2016. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2016-04/abin-confirma-autenticidade-de-ameaca-terrorista-contr-o-brasil>>. Acesso em: 24 abr. 2018.
- ALMEIDA, Débora de Souza de. **Terrorismo: Comentários, artigo por artigo, à Lei 13.260 e Aspectos Criminológicos e Político-Criminais/** Débora de Souza de Almeida, Fábio Roque de Araújo, Luiz Flávio Gomes, Rogério Sanches Cunha e Ronaldo Batista – Salvador: JusPodivm, 2017.
- ALVES, Márcio Moreira. **Torturas e torturados**. Rio de Janeiro, 1996, p. XVII. Disponível em: <<http://www.marciomoreiraalves.com/downloads/torturas-e-torturados.pdf>>. Acesso em: 21 maio 2018.
- Assembleia Geral da ONU. " **Declaração sobre a Proteção de Todas as Pessoas contra a Tortura ou Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes**". 1975. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cdhm/comite-brasileiro-de-direitos-humanos-e-politica-externa/DeclProtTortTrasCru.html>>. Acesso em: 03 abr. 2018.
- Assembleia Geral da ONU. "**Declaração Universal dos Direitos Humanos**". 217 (III) A. Paris, 1948. Disponível em: <<http://www.un.org/en/universal-declaration-human-rights/>>. Acesso em: 16 maio 2018.
- ASSOCIATION FOR THE PREVENTION OF TORTURE. **Defusing the ticking bomb scenario: why we must say no to torture, always**. Geneva, 2007. Disponível em: <https://www.apt.ch/content/files_res/tickingbombscenario.pdf>. Acesso em: 11 maio 2017.
- BIAZEVIC, Daniza Maria Haye. **A história da tortura**. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 11, n. 1074, 10 jun. 2006. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/8505>>. Acesso em: 30 abr. 2017.
- BRASIL. **Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 02 maio.2018.
- BRASIL. Presidência da República. **Decreto nº 40, de 15 de fevereiro de 1991**. Promulga a Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0040.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

BRASIL. Presidência da República. **Decreto nº 592, de 06 de julho de 1992.** Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Promulgação. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

BRASIL. Presidência da República. **Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992.** Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

BRASIL. Presidência da República. **Decreto nº 98.386, de 9 de dezembro de 1989.** Promulga a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1980-1989/D98386.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013.** Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei no 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12850.htm>. Acesso em: 04 maio 2018.

BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 13.104, de 9 de março de 2015.** Altera o art. 121 do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, para prever o feminicídio como circunstância qualificadora do crime de homicídio, e o art. 1º da Lei no 8.072, de 25 de julho de 1990, para incluir o feminicídio no rol dos crimes hediondos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13104.htm> .Acesso em: 02 maio 2018.

BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 13.142, de 6 de julho de 2015.** Altera os arts. 121 e 129 do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), e o art. 1º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990 (Lei de Crimes Hediondos). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13142.htm> .Acesso em: 02 maio 2018.

BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 13.260, de 16 de março de 2016.** Regulamenta o disposto no inciso XLIII do art. 5º da Constituição Federal, disciplinando o terrorismo, tratando de disposições investigatórias e processuais e reformulando o conceito de organização terrorista; e altera as Leis nos 7.960, de 21 de dezembro de 1989, e 12.850, de 2 de agosto de 2013. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/l13260.htm>. Acesso em: 04 maio 2018.

BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 7.960, de 21 de dezembro de 1989.** Dispõe sobre prisão temporária. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7960.htm>. Acesso em: 04 maio 2018.

BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990**. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm> .Acesso em: 02 maio 2018.

BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 9.455, de 7 de abril de 1997**. Define os crimes de tortura e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9455.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 12.847/2013, de 2 de agosto de 2013**. Institui o Sistema Nacional de Prevenção e Combate à Tortura; cria o Comitê Nacional de Prevenção e Combate à Tortura e o Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura; e dá outras providências.. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12847.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus nº 70389-5 – SP**. Relator Ministro Celso de Mello. Data do Julgamento: 23 jun. 1994. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=72400>>. Acesso em: 21 maio. 2018

CALDERONI, Vivian. Duelos de Opinião: **O Brasil precisa de uma Lei Antiterrorista?** São Paulo, 05 de outubro de 2015. (06 min 23s). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?time_continue=89&v=ywr3g8qbw8Y>. Acesso em 12 abr. 2018.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**, volume 1, parte geral: (arts. 1º a 120). 16. Ed. — São Paulo: Saraiva, 2012.1. Direito Penal I.

CARVALHO, Fabio Rodrigues. **Lei do Crime Organizado: Comentários à Lei 12.850/2015**. 15 fev. 2017. Disponível em: <<http://sqinodireito.com/comentarios-a-lei-12-850-2015-lei-do-crime-organizado/>>. Acesso em: 05 maio 2018.

CARVALHO, Flavio. **Provas no Processo Penal**. Disponível em: <www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaITvJustica/.../anexo/Flavio_Cardoso.doc>. Acesso em: 05 maio 2018.

CIRENZA, Cristina de Freitas; NUNES, Clayton Alfredo. **Convenção contra a tortura e outros tratamentos ou penas cruéis, desumanas e degradantes**. Disponível em: <www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/direitos/tratado10.htm>. Acesso em: 23 maio 2018.

CNN INTERNATIONAL. **Carter says U.S. tortures prisoners**. Disponível em: <<http://edition.cnn.com/2007/POLITICS/10/10/carter.torture/index.html>> Acesso em: 30 abr. 2018.

COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE. Relatório Final. Parte III – Métodos e práticas nas graves violações de direitos humanos e suas vítimas. Capítulo 9 - Tortura. P. 343. Disponível em: <

<http://cnv.memoriasreveladas.gov.br/images/documentos/Capitulo9/Capitulo%209.pdf>>. Acesso em: 21 maio 2018.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **CNJ Serviço: o que são crimes hediondos?** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/86048-cnj-servico-o-que-sao-crimes-hediondos>>. Acesso em: 02 maio 2018.

DERSHOWITZ, Alan M. **¿Por Qué Aumenta El Terrorismo/ Why Terrorism Increases: Para Comprender La Amenaza Y Responder Al Desafío**. Madrid: Ediciones Encuentro, 2004. Disponível em: <<http://dia-ookem.gmspos.com/book-470037-por-que-aumenta-el-terrorismo-why-terrorism-increases-para-comprender-la-amenaza-y-responder-al-desafio-8474907276.aspx>>. Acesso em: 20 jul. 2017.

DERSHOWITZ, AM. **Why Terrorism Works : Understanding the Threat, Responding to the Challenge**. New Haven : Yale University Press, 2002.
 DERSHOWITZ: torture could be justified. Interview with Alan Dershowitz. **CNN**, United States, May, 4 2013. Disponível em: <<http://edition.cnn.com/2003/LAW/03/03/cnna.Dershowitz/>>. Acesso em: 16 jun. 2017.

EXECUTIVE ORDERS. **Presidential Executive Order on Protecting America Through Lawful Detention of Terrorists**. January 30, 2018. Disponível em: <<https://www.whitehouse.gov/presidential-actions/presidential-executive-order-protecting-america-lawful-detention-terrorists/>> Acesso em: 16 maio 2018.

FARRELL, Michelle. **The Prohibition of torture in exceptional circumstances**. Unites Kingdom: Cambridge University Press, 2013.

FERNANDES, Álvaro Antanavicius; TERRA, Luiza Borges. **Lei antiterrorismo: lei nº 13.260/2016** / coordenador Gabriel Habib – Salvador: JusPodivm, 2017.

FERREIRA, Carolina Costa; JESUS, Maria Gorete Marques. **Vinte anos da Lei de tortura: o que temos a dizer**. 7 de Abril de 2017. ISSN 2527-0435. Disponível em: < <<http://justificando.cartacapital.com.br/2017/04/07/vinte-anos-da-lei-de-tortura-o-que-temos-dizer/>>. Acesso em: 07 jul. 2017.

FREITAS, Marcelo Eduardo. **O cenário da bomba relógio**. Jornal de Notícias Montes Claros, 02 maio 2015. Disponível em: < <https://jornalmontesclaros.com.br/2015/05/02/coluna-o-cenario-da-bomba-relogio.html> >. Acesso em 09 maio 2017.

GASPARI, Elio. **A ditadura escancarada**. São Paulo: Companhia das Letras, 2003, 2ª reimpressão, pp. 17-18, 29. Disponível em: <<http://redept.org/uploads/biblioteca/89955ef8e43de1f54aba061374228802.pdf>>. Acesso em: 21 maio 2018;

GONÇALVES, M. D. A. P. . **O Terrorismo e a efetiva aplicação do Direito Internacional Humanitário e do Direito Penal Internacional: reflexões acerca do tema**. 1ª. ed. Curitiba: Instituto Irene Canalles de Ciência, Cultura e Arte - IICCCA, 2013.

GRECO, Luis. **Las reglas detrás de la excepción. Reflexiones respecto de la tortura en los grupos de caso las Ticking Time Bombs.** InDret, Barcelona, 27 abr. 2007. Disponível em: <

<https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:wOMGdmkoFvoJ:https://www.raco.cat/index.php/InDret/article/download/78592/102668+&cd=1&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br>>. Acesso em: 14 maio 2017.

GROSS, Oren. **The Prohibition on Torture and the limits of the law.** In LEVINSON, Sanford (ed), *Torture: a collection.* New York: Oxford University Press, 2004.

HENRY, Shue, **'Torture', Philosophy and Public Affairs**, Vol. 7, No. 2 (Winter, 1978). Disponível em: <
http://goose.ycp.edu/~dweiss/phl341_ethics/shue%20torture.pdf>. Acesso em 14 ago. 2017

HUNSINGER, George. **Torture Is the Ticking Time-Bomb: Why the Necessity Defense Fails.** In: *Dialog: A Journal of Theology.* Volume 47. Number 3. Fall 2008. pp. 228-239. Disponível em: <<https://onlinelibrary.wiley.com/doi/epdf/10.1111/j.1540-6385.2008.00397.x>>. Acesso em: 18 abr. 2018.

IS TORTURE ever justified? **Frontline**, [S.I.], oct. 18 2005. Disponível em: <<https://www.pbs.org/wgbh/pages/frontline/torture/justify/>>. Acesso em: 03 maio 2018.

JR, John Farmer; NEAFSEY, Edward M.. **Trump and the Law on Torture.** New Jersey, March 1, 2018. Disponível em: <<https://www.lawfareblog.com/trump-and-law-torture>>. Acesso em: 15 maio 2018

KHAN, Mahvish Rukhsana. *Diário de Guantánamo: os detentos e as histórias que eles me contaram/ Mahvish Rukhsana Khan; tradução Constantino K. Korovaeff. – São Paulo: Larousse do Brasil. 2008.*

LEVIN, Michael. *The case for torture.* 7 jun. 1982. Disponível em: <http://webpages.acs.ttu.edu/wschalle/case_for_torture_by_michael.htm>. Acesso em: 26 maio 2018.

LLOBET ANGLÍ, Mariona. **¿Es posible torturar en legítima defensa de terceros?** InDret, Barcelona, jul.2010.p.25. Disponível em: <<http://docplayer.es/48444-Indret-analisis-del-derecho.html>> Acesso em: 12 nov. 2017.

LOFTUS, Elizabeth. **Planting misinformation in the human mind: A 30-year investigation of the malleability of memory.** *Learning & Memory*, 2005, 12, 361–366. doi:1.1101/lm.94705. Disponível em: <<http://learnmem.cshlp.org/content/12/4/361.full.pdf+html>> Acesso em: 15 mar. 2018.

LUBAN, David. **Liberalism, Torture, and the Ticking Bomb.** *Virginia Law Review Association* 91, 2005. pp. 1425–1461. P. 1443. Disponível em:

<<https://scholarship.law.georgetown.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1163&context=acpub>>. Acesso em: 15 ago. 2017.

LUBAN, George. “**Liberalism, Torture, and the Ticking Bomb,**” in GREENBERG, Karen J., ed., **The Torture Debate in America.** New York: Cambridge University Press, 2006.

LUHMANN, Niklas. **Are still indispensable norms in our society? Sociale Systeme**, n. 14, 2008. Disponível em: <https://www.soziale-systeme.ch/pdf/sozsys_1-2008_luhmann-norms.pdf>. Acesso em: 14 ago. 2017.

MILLER, Seumas. “**Torture,**” **The Stanford Encyclopedia of Philosophy.** Disponível em: <<https://stanford.library.sydney.edu.au/archives/spr2008/entries/torture/>>. Acesso em: 30 abr. 2018.

MOLINA FERNÁNDEZ, Fernando, “**La ponderación de intereses en situaciones de necesidad extrema: ¿Es justificable la tortura?**”, en CUERDA RIEZU, Antonio (Dir.), *La respuesta del Derecho Penal ante los nuevos retos*, Madrid, 2006, pp. 265-284.

MORGAN, Charles A. et al. **Misinformation can influence memory for recently experienced, highly stressful events.** *International Journal of Law and Psychiatry*, 2013, 36, 11–17. doi:10.1016/j.ijlp.2012.11.002. Disponível em: <http://www.thrivetraining.info/wp-content/uploads/CPI-152-Misinformation-can-influence-memory-for-recently-experienced-highly-stressful-events.pdf>. Acesso em 15 mar. 2018.

NETO, Orlando Faccini. **Lei antiterrorismo: Lei nº 13.260/2016** / coordenador Gabriel Habib – Salvador: JusPodivm, 2017.

O'MARA, Shane. **Why Torture Doesn't Work : The Neuroscience of Interrogation.** Cambridge, Massachusetts : Harvard University Press, 2015, E-Book. ISBN: 9780674743908. Livro Eletrônico.

O QUE SÃO OS DIREITOS HUMANOS? Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/direitoshumanos/>>. Acesso em: 05 de abr.2018.

O Pacto de San José e a Constituição brasileira. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=116377>>. Acesso em: 05 abr. 2018.

ORGANIZAÇÕES DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **A ONU e o Terrorismo.** Disponível em: < <https://nacoesunidas.org/acao/terrorismo/>>. Acesso em: 07 maio 2017.

Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos. Disponível em: <<https://www.oas.org/dil/port/1966%20Pacto%20Internacional%20sobre%20Direitos%20Civis%20e%20Pol%C3%ADticos.pdf>>. Acesso em: 16 maio 2018.

PIFFNER, James P. **Power play: the Bush presidency and the Constitution**. Washington: Brookings Institution Press, 2008.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro: volume 1, Parte Geral**. 3ª ed.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

ROBERTS, Paul Craig. **The Tyranny of Good Intentions: How Prosecutors and Law Enforcement are Trampling the Constitution in the Name of Justice** / by Paul Craig Roberts and Lawrence M. Stratton – United States, 2000.

SANDEL, Michael J. **Justiça – O que é fazer a coisa certa** / Michael J. Sandel; [tradução 20ª ed. de Heloisa Matias e Maria Alice Máximo]. – 20ª edição – Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016.

SARLET, Ingo Wolfgang. Proibição da tortura ilustra função da dignidade como cláusula de barreira. **Revista Consultor Jurídico**. São Paulo, 21 ago. 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-ago-21/direitos-fundamentais-veto-tortura-ilustra-funcao-dignidade-clausula-barreira#_ftnref2>. Acesso em 20 maio 2018.

SHAW, Julia; PORTER, Stephen. **Constructing Rich False Memories of Committing Crime**. *Psychological Science*, 2015; DOI: 10.1177/0956797614562862. Disponível em: <<https://www.researchgate.net/publication/270964372>> Acesso em: 12 fev. 2018

SHIOKAWA NETO, Paulo Mitsuru. **Os direitos fundamentais e a ticking bomb cenário**. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIX, n. 152, set 2016. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php/index.php%3Fn_link%3Drevista_artigos_leitura%26artigo_id%3D11391?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=17899&revista_caderno=9>. Acesso em abr 2017.

SILVA DIAS, Augusto. **Torturando o inimigo ou libertando da garrafa o génio do mal? Sobre a tortura em tempos de terror**. In: COSTA ANDRADE, Manuel da; SOUSA, Susana Aires de; ANTUNES, Maria João (orgs). *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Jorge Figueiredo Dias*. Coleção: *Stvdia Ivridica*. Coimbra. Ed. Coimbra. 2010.

SILVA, José Geraldo. **A Lei da Tortura Interpretada. Comentários à Lei nº 9.455, de 07 de abril de 1997** – São Paulo: Editora de Direito, 1997.

SÓCRATES, José. **Para o antigo primeiro-ministro socialista, a guerra ao terror está a multiplicar o terrorismo e a desumanizar-nos**. 28 de nov de 2017. Entrevistador: Nuno Ramos de Almeida. Disponível em <<https://ionline.sapo.pt/590294>>. Acesso em 22 abr. 2017. Entrevista concedida ao *Jornal i*, de Portugal.

TYSON, Alex. **Americans divided in views of use of torture in U.S. anti-terror efforts**. *Pew Research Center*, Washington, Jan. 26 2017. Disponível em:

<<http://www.pewresearch.org/fact-tank/2017/01/26/americans-divided-in-views-of-use-of-torture-in-u-s-anti-terror-efforts/>>. Acesso em: 12 abr. 2018.

WALZER, Michael. **Political Action: The Problem of Dirty Hands**, : Philosophy & Public Affairs, Vol. 2, No. 2 (Winter, 1973).

WIKE, Richard. Global opinion varies widely on use of torture against suspected terrorists. **Pew Research Center**, Washington, Feb. 9 2016. Disponível em: <<http://www.pewresearch.org/fact-tank/2016/02/09/global-opinion-use-of-torture/#>>. Acesso em: 12 abr. 2018.

WISNEWSKI, J. Jeremy. "**It's About Time: Defusing the Ticking Bomb Argument**," (2008) International Journal of Applied Philosophy. 22:1, 103-116. Disponível em: <<https://jeremywisnewski.files.wordpress.com/2013/01/abouttime.pdf>>. Acesso em: 15 maio 2017.