FACULDADE DE DIREITO DE VITÓRIA
GRADUAÇÃO EM DIREITO

ANDRÉ MOULIN GARSCHAGEN ASSAD

**LEI DO ABATE, SOBERANIA NACIONAL E DIREITOS FUNDAMENTAIS: UMA
ANÁLISE À LUZ DO DIREITO CONSTITUCIONAL**

VITÓRIA
2024

ANDRÉ MOULIN GARSCHAGEN ASSAD

**LEI DO ABATE, SOBERANIA NACIONAL E DIREITOS FUNDAMENTAIS: UMA
ANÁLISE À LUZ DO DIREITO CONSTITUCIONAL**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Graduação em
Direito da Faculdade de Direito de Vitória,
como requisito parcial para a obtenção do
grau de bacharel em Direito.
Orientador: Prof. Dr. Daury Cesar Fabríz

VITÓRIA

2024

ANDRÉ MOULIN GARSCHAGEN ASSAD

**LEI DO ABATE, SOBERANIA NACIONAL E DIREITOS FUNDAMENTAIS: UMA
ANÁLISE À LUZ DO DIREITO CONSTITUCIONAL**

Trabalho de conclusão de curso
apresentado ao Curso de Graduação em
Direito da Faculdade de Direito de Vitória,
como requisito parcial para obtenção do
grau de bacharel em Direito.

Orientador(a): Prof. Dr. Daury Cesar
Fabriz.

Aprovado em

COMISSÃO EXAMINADORA:

Prof(a). Dr(a).
Orientador(a).
Faculdade de Direito de Vitória

Prof(a). Dr(a).

Prof(a). Dr(a).

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, gostaria de agradecer aos meus pais, Ricardo e Simone, pelo apoio e amor incondicional que sempre dedicaram a mim. Vocês são minha base, e sou eternamente grato por ter pessoas tão maravilhosas como minha família.

À minha namorada, Ana Carolina, pelo carinho e paciência ao longo deste processo. Seu amor e incentivo constante foram fundamentais para que eu superasse este desafio. Muito obrigado, meu amor!

Ao professor e orientador Daury Cesar Fabriz, pela atenção e preocupação dedicada ao meu trabalho. A presente pesquisa teve como inspiração os questionamentos trazidos pelo senhor durante as aulas do 3º período do curso. Muito obrigado, mestre!

Aos meus amigos, que sempre estão ao meu lado me alegrando. Poder compartilhar momentos felizes e também de dificuldades com vocês é um privilégio. Obrigado pelas conversas, risadas e desabafos.

“Para se tornar um grande campeão, você deve acreditar que é o melhor. Se não for, finja que é.”.

Muhammad Ali.

RESUMO

A Lei nº 9.614/98 foi responsável por adicionar o parágrafo 2º no artigo 303 do Código Brasileiro de Aeronáutica (CBA). Com a implementação desse dispositivo, a aeronave que adentra no espaço aéreo brasileiro poderá ser abatida, desde que se enquadre nos requisitos dispostos pelo Decreto nº 5.144/04 e desrespeite a medidas coercitivas impostas pela Força Aérea Brasileira, evidenciando a busca do legislador pela defesa nacional. Dessa forma, o presente trabalho tem como objetivo principal realizar uma análise da constitucionalidade da Lei nº 9.614/98 por meio de estudos relacionados ao tema, como a soberania estatal, direitos fundamentais, teoria do Direito Penal do Inimigo e a conformidade da norma no âmbito internacional, vide Convenção de Aviação Civil Internacional. Realizou-se, então, uma pesquisa utilizando-se o método dedutivo, desenvolvida com material bibliográfico, em sua maioria doutrinas e normas nacionais e estrangeiras. Propõe-se, portanto, uma análise da Lei do Abate, desde sua origem até a hodiernidade, concluindo pela constitucionalidade de seu diploma normativo.

Palavras-chave: Lei do Abate; soberania; direitos fundamentais.

ABSTRACT

The Law No. 9,614/98 was responsible for adding paragraph 2 to article 303 of the Brazilian Aeronautical Code. With the implementation of this provision, an aircraft that enters Brazilian airspace may be shot down, provided it meets the requirements set forth by Decree No. 5,144/04 and disregards the coercive measures imposed by the Brazilian Air Force, evidencing the legislator's pursuit of national defense. Thus, the main objective of this work is to analyze the constitutionality of Law No. 9,614/98 through studies related to the theme, such as state sovereignty, fundamental rights, the theory of Criminal Law of the Enemy, and the conformity of the norm in the international sphere, as per the Convention on International Civil Aviation. Research was then carried out using the deductive method, developed with bibliographic material, mostly doctrines and national and foreign norms. Therefore, this paper proposes an analysis of the Shoot-Down Law, from its origin to the present day, concluding with the constitutionality of its normative diploma.

Keywords: Shoot-Down Law; sovereignty; fundamental rights.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	8
2	LEI DO ABATE: ASPECTOS HISTÓRICOS E SOBERANIA NACIONAL	11
2.1	O CONTEÚDO DA LEI DO ABATE.....	11
2.2	CONTEXTO HISTÓRICO E INFLUÊNCIA EXTERIOR.....	13
2.3	A SOBERANIA ESTATAL	14
2.3.1	A mudança na concepção do poder soberano.....	14
2.3.2	Soberania interna e externa	16
2.3.3	A limitação do poder soberano.....	17
2.3.4	A Lei do Abate como exercício do poder soberano dentro dos limites constitucionais	20
3	DIREITO À VIDA, DEVIDO PROCESSO LEGAL E DIREITO PENAL DO INIMIGO	23
3.1	CONCEITOS E CARACTERÍSTICAS DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS ...	23
3.1.1	O direito à vida e ao devido processo legal.....	25
3.2	A LEI DO ABATE COMO EXEMPLO DE APLICAÇÃO DO DIREITO PENAL DO INIMIGO?.....	28
4	A CONVENÇÃO DE AVIAÇÃO CIVIL INTERNACIONAL E A LEI DO ABATE	32
4.1	A CONFORMIDADE PRINCIPIOLÓGICA ENTRE A LEI DO ABATE E A CONVENÇÃO DE AVIAÇÃO CIVIL INTERNACIONAL	32
4.2	A COMUNICAÇÃO POR RÁDIO.....	34
4.3	ENTRADA E SAÍDA DE AERONAVES DO TERRITÓRIO NACIONAL	36
4.4	A INSUFICIÊNCIA DA NORMA INTERNACIONAL.....	37
	CONSIDERAÇÕES FINAIS	40
	REFERÊNCIAS	42

1 INTRODUÇÃO

A ocorrência de um conflito entre direitos fundamentais é resultado de debates que envolvem um choque de interesses. Nesse contexto, se faz importante avaliar o caso concreto, para que seja possível aplicar a ponderação e confirmar qual direito deverá prevalecer, sempre analisando os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

A Lei nº 9.614 de 5 de março de 1998, popularmente chamada de Lei do Abate, pode ser considerada um exemplo nítido de conflito de interesses. Ela foi responsável por trazer uma alteração no artigo 303 do Código Brasileiro da Aeronáutica, implementando a possibilidade de pouso forçado de aeronaves hostis que adentrassem em território brasileiro, inclusive permitindo tiros que danifiquem a aeronave com o objetivo de impedir a conclusão de trajeto criminoso.

Destaca-se que, para que seja possível classificar uma aeronave como hostil, ou seja, passível de sofrer a medida de destruição, ela deve descumprir todos os requisitos descritos pelo art. 303 do Código Brasileiro de Aeronáutica (CBA).

Posteriormente, no ano de 2004, o Decreto nº 5.144 regulamentou a Lei do Abate, trazendo os procedimentos a serem seguidos para realizar a detenção de aeronaves hostis e suspeitas de tráfico de substâncias entorpecentes e drogas afins. Portanto, evidencia-se a relação do dispositivo com o tráfico internacional de drogas.

O Decreto nº 5.144/04, nos termos de seu artigo 2º, considera as aeronaves suspeitas de tráfico aquelas que adentrarem no território nacional sem plano de voo aprovado, oriunda de regiões reconhecidas fontes de produção ou distribuição de drogas ilícitas, e as que omitirem aos órgãos de controle de tráfego aéreo informações necessárias à sua identificação. Da mesma forma, as que não cumprirem determinações desses mesmos órgãos, se estiverem cumprindo rota presumivelmente utilizada para distribuição de drogas ilícitas, serão consideradas suspeitas.

Diante do exposto, observa-se que tal norma possui papel crucial para a defesa da soberania do Estado em seu espaço aéreo, reafirmando um dos fundamentos da República Federativa do Brasil.

Todavia, a Constituição de 1988 consagra em seu artigo 5º, inciso I, o direito à vida, e apenas permite a pena de morte em caso de guerra declarada, como previsto no inciso XLVII do mesmo artigo. Ainda na hipótese de guerra declarada, o indivíduo tem direito à ampla defesa e contraditório, também garantido na Lei Maior, em seu artigo 5º, inciso LIV, dificultando ainda mais o debate. Deste modo, o direito à vida é tratado pela Carta Magna como um direito fundamental e inviolável.

Portanto, evidencia-se que o potencial abate de uma aeronave e a consequente morte dos indivíduos presentes nela, implica no conflito entre direitos fundamentais – direito à vida e o devido processo legal – e um fundamento da República Federativa do Brasil, a soberania.

Desta forma, constata-se a controvérsia doutrinária acerca da constitucionalidade da norma, visto que, para o entendimento majoritário da doutrina, a medida de destruição consiste na pena de morte, sem o devido processo legal, contrariando o artigo 5º caput e incisos LIV e XLVII da Constituição. Assim, há de se questionar: A Lei do Abate, de fato, está de acordo com o marco constitucional de 1988?

O que se busca alcançar neste trabalho é justificar o motivo pelo qual a elaboração, bem como a aplicação da Lei do Abate está de acordo com o marco constitucional de 1988, pautando-se no princípio da soberania. A principal discussão levantada sobre o tema refere-se a possível ignorância do legislador acerca dos limites impostos ao poder soberano.

No presente trabalho, optou-se pela utilização do método dedutivo, pois este é capaz de explicar os diferentes pensamentos e teorias pertinentes ao tema, e posteriormente, relacioná-los com a conclusão elaborada.

De acordo com Eva Lakatos e Marina Marconi (2003, p. 92), o método dedutivo tem o propósito de explicar o conteúdo de suas premissas, dessa forma a conclusão não possui valor maior que o das premissas, mas as confirmam ou não. No método dedutivo, toda informação presente na conclusão já estava, pelo menos implicitamente, nas premissas.

Observa-se que antes de argumentar diretamente sobre o tema em questão, serão elaboradas premissas gerais, que são necessárias para a compreensão e confirmação da conclusão. Ao iniciar um novo argumento sobre a Lei do Abate, será introduzida ao texto uma premissa geral, na forma de uma teoria ou pensamento, proporcionando uma base de sustentação e enriquecendo a discussão. O mesmo será feito ao debater argumentos contrários à constitucionalidade da Lei do Abate.

O desenvolvimento do presente trabalho será dividido em três capítulos, sendo estes “Lei do Abate: aspectos históricos e soberania nacional”; “Direito à vida, devido processo legal e Direito Penal do Inimigo”; e “A Convenção de Aviação Civil Internacional e a Lei do Abate”.

No primeiro capítulo, serão abordados o contexto histórico da criação da Lei do Abate, bem como sua intrínseca relação com o princípio constitucional da soberania estatal. O poder soberano do Estado é o principal argumento para explicar a aplicação da norma no ordenamento jurídico brasileiro. Em razão disso, há de se analisar as mudanças doutrinárias relativas à compreensão desse poder.

Já no segundo capítulo, busca-se analisar a possível violação de direitos fundamentais, uma vez que a doutrina majoritária compreende que a Lei nº 9.614/98 é inconstitucional, pois desrespeitaria o direito à vida e o devido processo legal. Além disso, pretende-se examinar a argumentação que relaciona a Lei do Abate com a teoria do Direito Penal do Inimigo.

Por fim, o último capítulo tem o objetivo de examinar a Lei do Abate perante a norma internacional, verificando sua conformidade e eventual necessidade de complementação.

2 LEI DO ABATE: ASPECTOS HISTÓRICOS E SOBERANIA NACIONAL

2.1 O CONTEÚDO DA LEI DO ABATE

Adentrando no conteúdo da legislação, o artigo 11 do Código Brasileiro de Aeronáutica diz que “o Brasil exerce completa e exclusiva soberania sobre o espaço aéreo acima de seu território e mar territorial.”. Isto significa que o Estado tem total autoridade para controlar e proteger seu território de possíveis ameaças à nação. No dia 5 de março de 1998, a Lei nº 9.614/98 incluiu a possibilidade do tiro de destruição de aeronave hostil, ao acrescentar o parágrafo segundo ao artigo 303 do Código Brasileiro de aeronáutica. Observa-se:

“Art. 303. A aeronave poderá ser detida por autoridades aeronáuticas, fazendárias ou da Polícia Federal, nos seguintes casos:

I - se voar no espaço aéreo brasileiro com infração das convenções ou atos internacionais, ou das autorizações para tal fim;

II - se, entrando no espaço aéreo brasileiro, desrespeitar a obrigatoriedade de pouso em aeroporto internacional;

III - para exame dos certificados e outros documentos indispensáveis;

IV - para verificação de sua carga no caso de restrição legal (artigo 21) ou de porte proibido de equipamento (parágrafo único do artigo 21);

V - para averiguação de ilícito.

§ 1º A autoridade aeronáutica poderá empregar os meios que julgar necessários para compelir a aeronave a efetuar o pouso no aeródromo que lhe for indicado.

§ 2º Esgotados os meios coercitivos legalmente previstos, a aeronave será classificada como hostil, ficando sujeita à medida de destruição, nos casos dos incisos do caput deste artigo e após autorização do Presidente da República ou autoridade por ele delegada.

§ 3º A autoridade mencionada no § 1º responderá por seus atos quando agir com excesso de poder ou com espírito emulatório.
(BRASIL, 1986, grifo nosso)

A Lei do Abate só veio ser regulamentada no dia 16 de julho de 2004, com o Decreto nº 5.144/04, que tinha o objetivo de esclarecer os termos utilizados no então novo parágrafo do artigo 303 do CBA.

O artigo 5º do Decreto nº 5.144/04 é responsável por definir a expressão “medida de destruição”:

Art. 5º A medida de destruição consiste no disparo de tiros, feitos pela aeronave de interceptação, com a finalidade de provocar danos e impedir o prosseguimento do vôo da aeronave hostil e somente poderá ser utilizada como último recurso e após o cumprimento de todos os procedimentos que previnam a perda de vidas inocentes, no ar ou em terra.
(BRASIL, 2004)

Importante destacar que o artigo seguinte do mesmo decreto, especifica as condições necessárias para que seja realizada a medida de destruição. São elas: o emprego dos meios de controle do Comando de Defesa Aeroespacial Brasileiro (COMDABRA); o registro em gravação das comunicações ou imagens da aplicação dos procedimentos; execução por pilotos e controladores de Defesa Aérea qualificados, segundo os padrões estabelecidos pelo COMDABRA; execução sobre áreas não densamente povoadas e relacionadas com rotas presumivelmente utilizadas para tráfico de substâncias entorpecentes e drogas afins; e autorização do Presidente da República ou da autoridade por ele delegada. Além disso, no artigo 10 do decreto, é esclarecido que fica delegada ao Comandante da Aeronáutica a competência para autorizar a aplicação da medida de destruição.

Outra expressão que o Decreto nº 5.144 definiu foi “meios coercitivos”, abordada no artigo 3º. São compreendidas como (i) medidas de averiguação, (ii) intervenção e (iii) persuasão, de forma progressiva, sempre que a medida anterior não obtiver êxito.

As medidas de averiguação, consistem na análise e confirmação da identidade de uma aeronave, ou vigilância de seu comportamento por meio da aproximação da aeronave interceptadora à aeronave suspeita, visando estabelecer contato via rádio ou sinais visuais para iniciar a interrogação.

As medidas de intervenção seriam as determinações direcionadas à aeronave interceptada para que altere sua rota, a fim de que pouse em aeródromo que lhe for determinada, para que seja submetida a medidas de controle no solo.

Já as medidas de persuasão são os tiros de advertência, realizados com munição traçante ao lado da aeronave interceptada, para que a tripulação possa observá-los, e persuadi-los a obedecer às ordens transmitidas.

2.2 CONTEXTO HISTÓRICO E INFLUÊNCIA EXTERIOR

Para que se possa iniciar o debate acerca da constitucionalidade da lei, é preciso primeiramente analisar seu contexto histórico e demais aspectos extrajudiciais da época. Desde a década de 1970, os Estados Unidos passaram a coordenar a repressão à produção e distribuição de drogas ilegais a partir da política de guerra às drogas, introduzida na administração Nixon, que se pauta no controle interno sobre vendas de drogas nas ruas e fronteiras nacionais, e na repressão da produção, transporte e distribuição em outros países (FEITOSA; PINHEIRO, 2012, p. 71).

As políticas antidrogas aplicadas nos governos de Ronald Reagan e George H.W. Bush, visavam principalmente a redução da oferta, focando sua atuação nos países trânsito e na tentativa de controle de passagem das drogas pelas fronteiras. Já no governo de Bill Clinton, os EUA começaram a atuar nessa questão com um foco maior no combate em países produtores, objetivando conter a oferta de drogas por meio de ações mais diretas na produção e primeiras etapas da distribuição (FEITOSA; PINHEIRO, 2012, p. 71).

Essa intensificação das medidas americanas necessitava do controle do espaço aéreo e monitoramento dos aviões de pequeno porte, utilizados pelos criminosos. Dessa forma, a importância da política antidrogas norte-americana desencadeou no desenvolvimento de programas destinados ao controle da rede aérea fora das fronteiras nacionais. O primeiro avanço nesse sentido foi a adoção de um programa de monitoramento da “ponte-aérea”, em 1990, sendo que as informações colhidas eram enviadas ao Peru, para que o país sul-americano pudesse iniciar um programa de interdição aérea. Era evidente o esforço estadunidense em incrementar a participação do Departamento de Defesa nos países produtores de drogas, como Peru e Colômbia (FEITOSA; PINHEIRO, 2012, p. 72).

No ano de 1993, o Peru implementou uma norma que autorizava a destruição de aeronaves civis em voo, e no ano seguinte, o governo colombiano comunicou aos EUA sobre as mesmas intenções. Os norte-americanos alertaram ambos os países sobre a proibição de utilizar as informações para o ataque de aeronaves civis, mas a política de interdição aérea vinculada ao abate continuou. Dessa forma, os programas que autorizam o abate de aeronaves civis tiveram uma forte influência da guerra às drogas iniciada pelos EUA, sendo que para alguns países latino-americanos, era uma necessidade combater o narcotráfico como um problema associado aos grupos de guerrilha que atuavam na região amazônica. Assim, a análise da Lei do Abate deve levar em consideração a preocupação do Brasil com a defesa territorial em face dos riscos trazidos pelo narco tráfico e a guerrilha (FEITOSA; PINHEIRO, 2012, p.75).

Apesar de não ser um país reconhecido como produtor de cocaína, o Brasil tem papel fundamental na rede de tráfico internacional, pois continua sendo importante rota de trânsito da droga, que tem suas origens em outros países da América do Sul (CUNHA et al, 2015).

Assim sendo, a Lei do Abate surge a partir da dificuldade na vigilância fronteiriça e conseqüentemente no combate ao tráfico de ilícitos oriundos de países vizinhos, muitas vezes transportados em aviões de pequeno porte. O motivo não se restringe apenas ao bem estar da população, mas também visa garantir o exercício da soberania do Brasil (CUNHA et al, 2015).

2.3 A SOBERANIA ESTATAL

2.3.1 A mudança na concepção do poder soberano

Jean Bodin é conhecido por ser o primeiro autor a elaborar um conceito sistematizado de soberania, sendo apontado por ele como um elemento constitutivo do Estado e detentor de características particulares. Na concepção do filósofo francês, a soberania é una, indivisível, irrevogável, perpétua e um poder supremo (BODIN, 2011).

De acordo com Paulo Bonavides, em seu livro “Ciência Política”, a caracterização feita por Jean Bodin acerca da soberania como um poder incontestável tem uma razão de ordem histórica. Havia uma necessidade do Estado moderno se impor. Sua formação antecedeu os antagonismos da Idade média entre o poder espiritual e o poder temporal, entre o imperador germânico-romano e os novos reis que surgiram com a fragmentação dos feudos. Da dissolução das estruturas feudais, surgiu uma nova ordem de entidade política mais robusta. O poder absoluto dos monarcas independentes surgiu com Estado moderno, e demandava uma justificativa teórica. (BONAVIDES, 2001, 126).

Assim, a teoria da soberania como poder supremo, com sede na monarquia, foi a que melhor se estabeleceu na época, capaz de fundamentar uma ideologia por trás do advento do Estado moderno. (BONAVIDES, 2001, 126).

Apesar de sua imensa importância na criação dessa concepção de soberania, o pensamento de Jean Bodin sobre o tema é visto como ultrapassado pela maior parte da doutrina atual, afinal, era de se esperar que a soberania do século XVI teria que passar por sérias mudanças para se adaptar ao mundo moderno.

A visão tradicional de soberania, associada ao exercício do poder absoluto do Estado sobre seu território, população e decisões políticas sem a influência de outros Estados e atores internacionais foi drasticamente alterada. A globalização e o crescimento da noção de Direito internacional trouxeram dúvidas acerca do conceito e aplicação da soberania. Ambos os fatores são responsáveis por expor, diante do cenário global, as necessidades do mundo moderno quanto a importância da proteção dos direitos e garantias fundamentais. Nesse sentido, Valério de Oliveria Mazzuoli aponta:

A doutrina da soberania estatal absoluta, assim, com o fim da Segunda Guerra, passa a sofrer um abalo dramático com a crescente preocupação em se efetivar os direitos humanos no plano internacional, passando a sujeitar-se às limitações decorrentes da proteção desses mesmos direitos. (2004, p. 347).

A obscuridade e dificuldade em compreender o tema da soberania ocorre apenas se aceitarmos a velha concepção de Bodin. Entender a soberania como um poder absoluto implica na impraticabilidade de explicar a existência do direito internacional

e na impossibilidade de atribuir caráter de Estado à determinados ordenamentos políticos como os que compõe uma Federação. (BONAVIDES, 2001, p. 125).

Dessa forma, Paulo Bonavides afirma que Georg Jellinek adotou a posição mais seguida pela doutrina atualmente, conceituando a soberania como “capacidade do Estado a uma autovinculação e autodeterminação jurídica exclusiva”. Esse entendimento afasta o caráter absoluto e ilimitado de soberania compreendido por Jean Bodin, reduzindo assim as dificuldades para discussões contemporâneas (BONAVIDES, 2001, p. 125).

2.3.2 Soberania interna e externa

Por se tratar de uma questão de garantia da integridade nacional e defesa territorial, a Lei nº 9.614/98 aborda claramente o exercício da soberania interna, ou seja, a ideia de superioridade do poder estatal aos demais poderes sociais, estabelecendo o predomínio do ordenamento estatal sobre seu o território e população. No momento em que o Estado brasileiro cria uma legislação que assegura a possibilidade de abate de uma aeronave hostil, invasora de seu limite geográfico, verifica-se o desempenho da soberania interna do Estado, que não se sujeitará à nenhuma outra forma de oposição a seu ordenamento, enquanto a hostilidade estiver sendo observada nos limites de sua fronteira.

Já a soberania externa se refere à capacidade do Estado de agir de maneira independente em suas relações com os demais países. Isto significa que está fortemente relacionada com a participação do Estado na comunidade internacional, conduzindo suas relações de forma autônoma, sem a interferência de outros atores.

As duas esferas da soberania foram foco de debate para Luigi Ferrajoli (2002), que realizou estudos sobre as incertezas atreladas ao tópico. O jurista italiano apresenta esse tema como a “segunda aporia da soberania”, com o objetivo de fazer uma análise da história teórica e prática da ideia de soberania como poder supremo que não reconhece outro acima de si. Nesse sentido, trabalhou com dois fenômenos distintos:

a limitação da soberania interna e a absolutização da soberania externa. Caminhos inversos, porém, simultâneos. Observa-se:

Os dois processos são simultâneos e paradoxalmente conexos. O estado de direito, internamente, e o estado absoluto, externamente, crescem juntos como os dois lados da mesma moeda. Quanto mais se limita – e, através de seus próprios limites, se autolegitima – a soberania interna, tanto mais se localiza e se legitima, em relação aos outros Estados e sobretudo em relação ao mundo “incivil”, a soberania externa. Quanto mais o estado de natureza é superado internamente, tanto mais é reproduzido e desenvolvido externamente.

(FERRAJOLI, 2002, p. 35).

Mais adiante em sua teoria, Ferrajoli apresenta “a terceira aporia da soberania” no capítulo III de seu livro “A Soberania no Mundo Moderno”. De acordo com o autor, tanto a soberania interna, quanto a soberania externa tiveram seus pressupostos extintos. A primeira, se esvaiu com o desenvolvimento do Estado constitucional de direito, já a segunda, cai após a criação de um sistema internacional de normas vinculadoras dos Estados-membros, como a Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948. (FERRAJOLI, 2002, p.3).

Evidente o debate trazido por Ferrajoli, tendo em vista que o esvaziamento da soberania interna implica na manutenção de uma ignorância do Estado brasileiro para com as intenções do legislador ao prever a soberania como princípio da Constituição de 1988.

2.3.3 A limitação do poder soberano

Em relação à soberania externa, é necessário analisar o paradigma existente entre as normas internacionais vinculadoras e o poder soberano de cada Estado no âmbito global. A discricionariedade em fazer ou deixar de fazer determinado ato no cenário internacional é fragilizada a partir do momento em que o Estado se compromete a cumprir com o acordo ou tratado internacional.

Quando o assunto é a proteção dos Direitos humanos (em tratado internacional), é incabível que o Estado aponte para uma norma de direito interno para justificar o descumprimento do pactuado. Dessa forma, evidencia-se uma fragilização do

princípio da não interferência internacional em assuntos internos (MAZZUOLI, 2004, p. 353). Essa percepção possui forte relação com o pensamento de Reihold Zippelius:

Finalmente, também se pode imaginar que, com a progressiva organização da comunidade das nações, as vinculações de direito internacional obtenham crescente eficiência para se imporem contra o direito nacional contrário. Isto significa que as normas internas contrárias ao direito internacional perdem, então, a possibilidade segura da sua aplicação regulada. Assim se chega a uma fase transitória, que, deixando para trás o dualismo entre o direito nacional e o direito internacional (H 3), conduz a uma ordem jurídica supra-estatal, eficaz e homogênea (II 2).
(1997, p. 86)

Em suma, a visão retratada por tais autores é de que cada vez mais, a imposição de normas internacionais acarreta na determinação de limites à soberania estatal. Assim, há de se analisar até que ponto a interferência internacional pode ocorrer, podendo ou não implicar no prejuízo ao poder soberano do Estado.

Segundo Hans Kelsen, um Estado, por força de sua soberania, pode reconhecer o Direito internacional, e assim, torná-lo parte constitutiva de seu ordenamento. O Estado estaria limitando seu próprio poder soberano, para assumir as obrigações impostas pelo Direito internacional e pelos tratados por ele instituídos (1991, p. 359). Assim, o Estado soberano que assume voluntariamente suas obrigações internacionais, estaria praticando tal ato em razão de sua própria vontade soberana, uma vez que os compromissos internacionais de um Estado derivam do consentimento desse mesmo Estado (CRUZ, 2007, p. 71).

Na verdade, não se trata, então, de uma fragilização do poder soberano, já que o próprio Estado-Nação está se autolimitando, buscando atingir seus interesses no âmbito internacional.

Como exemplo disso, é possível mencionar a defesa da criação de um tribunal internacional dos direitos humanos, como é previsto no art. 7º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) da Constituição Federal de 1988, tratando-se de uma renúncia de competência privativa do Estado. O próprio conceito de um tribunal internacional, implica na submissão dos Estados reunidos nessa ordem jurídica a determinados comandos. Porém, não há em que se falar em prejuízo ao poder

soberano estatal, mas sim o exercício correto de tal, que seria a decisão do povo, reunido como Assembleia Nacional Constituinte, onde decidiu-se pugnar por tribunal de direitos humanos. A concepção de normas de direito internacional, por si só, é decorrente do princípio da soberania (FABRIZ, 2001, p. 126).

Retornando ao pensamento de Ferrajoli, a soberania interna passa por um processo de limitação com o surgimento dos Estados constitucionais e democráticos de direito. A Declaração dos direitos do homem e do cidadão, de 1789, e as cartas constitucionais são fatores responsáveis por mudar a forma do Estado, e conseqüentemente, a própria soberania interna. Ferrajoli comenta que essa mudança enseja na possibilidade de esvaziamento do princípio da soberania interna (FERRAJOLI, 2002, p. 28).

É inegável que a divisão dos poderes, princípio da legalidade e direitos fundamentais são alguns dos limites da soberania interna presentes atualmente no ordenamento jurídico. Inclusive, é possível apontar que o objetivo comum entre todos esses pontos apresentados como limites da soberania seria o impedimento do exercício de um poder absoluto, capaz de gerar abusos contra os cidadãos.

Vale lembrar que a soberania no plano interno e externo não são tipos diferentes de soberania, mas sim diferentes modalidades de sua expressão. O poder soberano ainda deve ser compreendido como uno, indivisível e inalienável, sendo estas as características fundamentais do princípio constitutivo do Estado. Apesar disso, é possível que o Estado renuncie determinadas competências privativas, objetivando a proteção de sua soberania, ou até mesmo, o atendimento de certos imperativos do poder soberano. Importante destacar, que essa renúncia não implica na renúncia de parcela da soberania, haja vista que isso descumpriria com o fundamento de ser um poder indivisível e inalienável. Essa renúncia em razão do atendimento de certas ordens do próprio poder soberano ocorre, por exemplo, na recepção dos demais princípios estruturantes da República Federativa do Brasil, como a dignidade da pessoa humana (art. 1º, I e III, da CF). Já quanto aos princípios regentes das relações internacionais, destaca-se a independência nacional e prevalência dos direitos humanos (art. 4º, I e III da CF). Dessa forma, é nítido que o princípio da soberania, da

dignidade da pessoa humana, da independência nacional e prevalência dos direitos humanos são concorrentes para que os objetivos da República Federativa do Brasil (previstos no art. 3º da CF) sejam alcançados. É inconcebível a ideia de que o Estado não abra mão de determinadas prerrogativas, para que esses objetivos sejam alcançados (FABRIZ, 2001, p. 125).

Portanto, os direitos fundamentais, princípios da legalidade e divisão dos poderes são a causa da mudança histórica da relação entre homem e Estado, que deixa de ser uma relação de súditos e soberano, e passa a ser de dois sujeitos, ambos detentores de uma soberania limitada. Assim, esses princípios alteram a ordem jurídica do Estado, transformando o poder absoluto em poderes funcionais, que atuam em observância à lei e direitos fundamentais, resguardando o povo e buscando a paz no âmbito interno do Estado. (FERRAJOLI, 2002, p. 28).

2.3.4 A Lei do Abate como exercício do poder soberano dentro dos limites constitucionais

O cerne da discussão doutrinária acerca da Lei nº 9.614 paira sobre essa dúvida normativa e principiológica. A soberania está prevista na Constituição de 1988, assim como a divisão dos poderes e direitos fundamentais. Portanto, há de se analisar se a Lei do Abate implica no exercício da soberania dentro de seus limites constitucionais, ou até mesmo, se nos casos abrangidos por essa norma, tais limites não seriam aplicáveis, priorizando a defesa do território estatal e a integridade da nação.

Se faz necessário questionar se os impactos de elementos como a globalização, direito internacional, e estabilização do Estado constitucional de direito implicam na fragilização da soberania estatal em seu âmbito interno, ou não, tratando-se apenas de uma adaptação ao mundo moderno. Vale ressaltar que o esvaziamento do princípio da soberania significa afirmar a ausência ou descumprimento de um princípio constitutivo da República Federativa.

Nesse sentido, apesar da progressiva influência do Direito internacional nos Estados nacionais, é incorreto dizer que este tem o poder de mitigar o elemento constitutivo e fundamental da República.

Nota-se que a não há discordância quanto a questão do fator absoluto da soberania interna. A soberania interna não é absoluta, sendo limitada pela divisão de poderes, e pela Constituição, porém, é importante destacar que a própria Carta Magna de 1988 institui a soberania como fundamento da República. A soberania se mantém viva, como elemento de defesa do Estado, e é possível exemplificar isso por meio do artigo 142 da CF/88:

Art. 142. As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade suprema do Presidente da República, e destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem.
(BRASIL, 1988)

Analisando o artigo, percebe-se que as Forças Armadas representam o direito que o Brasil possui de se defender de possíveis ameaças. As Forças Armadas não são o Estado propriamente dito, mas representam seu exercício de defesa, pois possuem como objetivo principal a garantia dos poderes constitucionais.

É nítido que a soberania interna – expressão da soberania que mais se relaciona com a Lei nº 9.614/98 – pode ser afetada no plano internacional, por meio de tratados e convenções nos quais o Brasil faz parte. Os parágrafos 3º e 4º do artigo 5º da Constituição explicitam isso, sendo que aquele diz que os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos nos quais o Brasil faz parte, após aprovados no Congresso Nacional serão considerados emendas constitucionais, e este declara que o Brasil se submete a jurisdição do Tribunal Penal internacional.

A globalização e o Direito internacional são capazes de influenciar o poder soberano do Estado, porém essa interferência não implica em seu prejuízo. Se trata de uma adequação da soberania interna visando o desenvolvimento harmônico do país diante o cenário internacional. A imagem que um Estado apresenta para os demais repercute

diretamente em suas relações diplomáticas, e por essa razão, a adesão à tratados e convenções internacionais se torna necessária atualmente.

Não obstante, o Brasil possui a capacidade de negar sua integração a tratados e convenções, uma vez que suas relações internacionais são regidas pelo princípio da independência nacional, previsto no artigo 4º, inciso I da Constituição de 1988. Essa seria mais uma demonstração de que o poder soberano não foi enfraquecido, mas sim reformado aos moldes de um cenário muito diferente daquele observado por Jean Bodin. Observa-se, portanto, que não há fragilização do poder soberano por meio de medidas externas, uma vez que a própria soberania é responsável por idealizar as relações do direito internacional.

Ademais, quando o Estado Moderno abre mão de certas atribuições para buscar o equilíbrio entre os princípios constitucionais, percebe-se que não há enfraquecimento do poder soberano. Essa renúncia realizada pelo Estado decorre do próprio exercício da soberania estatal, que a realiza para favorecer seus interesses como Estado constitucional de direito.

3 DIREITO À VIDA, DEVIDO PROCESSO LEGAL E DIREITO PENAL DO INIMIGO

3.1 CONCEITO E CARACTERÍSTICAS DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Um dos pontos mais abordados pela doutrina sobre o tema do presente trabalho é o possível desrespeito ao direito à vida. Porém, para que se torne possível retratar a relação existente entre o direito mencionado e a Lei do Abate, faz-se necessário abordar o significado de direitos fundamentais, bem como suas particulares características. Na concepção de José Afonso da Silva:

[...] além de referir-se a princípios que resumem a concepção do mundo e informam a ideologia política de cada ordenamento jurídico, é reservada para designar, no nível do direito positivo, aquelas prerrogativas e instituições que ele concretiza em garantias de uma convivência digna, livre e igual para todas as pessoas.
(1998, p. 182)

Assim sendo, os direitos fundamentais seriam a representação, adequada ao direito positivo, das necessidades e prerrogativas básicas para o convívio digno, não só da sociedade, mas também do homem como singular, componente da coletividade. É possível afirmar, portanto, que os direitos fundamentais seriam as normas básicas, imprescindíveis para a formação do ordenamento jurídico do Estado, na medida em que as imposições estatais devem estar condizentes com as indispensabilidades do homem, simbolizadas pelos direitos fundamentais. Dessa forma, há de se questionar, quais são as qualidades essenciais para caracterizar um direito fundamental.

Na concepção do autor, os direitos fundamentais possuem quatro fortes qualidades. A primeira delas é a historicidade, que seria o fato de que tais direitos são como qualquer outro, nascem, modificam-se e desaparecem. Surgiram com a revolução burguesa e foram expandidos com o passar do tempo. Essa característica é responsável por contrariar toda fundamentação baseada no direito natural, na essência do homem ou na natureza das coisas (SILVA, 1998, p. 185).

Além da historicidade, os direitos fundamentais são intransferíveis, razão pelo qual o autor atribui a eles a inalienabilidade. São inegociáveis, uma vez que não possuem conteúdo econômico-patrimonial. Dessa forma, se a Constituição os confere a todos,

é impossível se desfazê-los, justamente por serem indisponíveis (SILVA, 1998, p. 185).

A imprescritibilidade é a terceira qualidade apresentada por José Afonso da Silva. A prescrição é um instituto jurídico que somente atinge a exigibilidade dos direitos de caráter patrimonial, não a exigibilidade dos direitos personalíssimos (SILVA, 1998, p. 185).

Por fim, como última característica, o autor brasileiro destaca a irrenunciabilidade, que seria a impossibilidade de se renunciar a um direito fundamental. Apesar de que alguns deles não sejam exercidos, a renúncia deles não é admitida (SILVA, 1998, p. 185).

Ao aplicar o ensinamento de José Afonso da Silva no presente tema, evidente que que o direito à vida, por se tratar de um direito fundamental, necessariamente possui todas essas características, sendo um direito irrenunciável.

Já na perspectiva do professor Ingo Sarlet (2018, p. 327), ao tratar de direitos fundamentais em seu “Curso de Direito Constitucional”, o autor aborda a importância da especial proteção e dignidade dos direitos em sentido formal e material. Essa distinção é responsável por categorizar um direito fundamental, sendo a sua fundamentabilidade, simultaneamente, formal e material.

A fundamentabilidade formal possui forte vínculo com o direito constitucional positivo, ou seja, o ideal da Constituição como base do regime jurídico, seja de forma implícita ou explícita e que é composto por três elementos. O primeiro deles refere-se ao posicionamento normativo dos direitos fundamentais, que devem ocupar o ápice de todo ordenamento jurídico, gozando da hierarquia máxima das normas constitucionais. O segundo elemento corresponde à sua qualidade de normas constitucionais, estando submetidos aos limites formais e materiais da reforma constitucional (art. 60, CF). Já o terceiro e último elemento remete-se à capacidade das normas de direitos fundamentais de serem aplicadas diretamente e vincularem de

forma imediata as entidades públicas, mediante os ajustes necessários. (SARLET, 2018, p. 325).

Quanto à fundamentabilidade material, esta possui ligação com o conteúdo dos direitos, ou seja, se carregam decisões fundamentais sobre a estrutura do Estado e da sociedade, de modo especial, e qual posição a pessoa humana ocupa nestes. Portanto, para Ingo Sarlet:

[...] é possível definir direitos fundamentais como todas as previsões jurídicas concernentes às pessoas (naturais ou jurídicas, consideradas na perspectiva individual ou transindividual) que, do ponto de vista do direito constitucional positivo, foram expressa ou implicitamente integradas à constituição e retiradas da esfera de disponibilidade dos poderes constituídos, bem como todas as posições jurídicas que, por seu conteúdo e significado, possam-lhes ser equiparadas, tendo, ou não, assento na constituição formal. (SARLET, 2018, p. 327)

A partir do momento em que se compreende a fundamentabilidade material e formal dos direitos fundamentais, é possível reconhecer que tais normas possuem a capacidade de comunicar-se entre si de maneira excepcional, uma vez que versam sobre os fundamentos da organização social, atingindo o homem e o Estado. Essa comunicação pode servir tanto como complementação, quanto para restrição (ROTHENBURG, 2022, p. 205). Dessa forma, há uma relação natural entre os direitos fundamentais, sendo o direito à vida um pressuposto básico para a existência dos demais direitos.

Na visão de Adriano Pedra (2018, p. 9), do ponto de vista substancial, os direitos fundamentais são prerrogativas das pessoas necessárias para assegurar uma vida digna. Do ponto de vista formal, os direitos fundamentais constituem as matrizes de todos os demais, dando-lhes fundamento, e sem eles, não se pode exercer muitos outros.

3.1.1 O direito à vida e ao devido processo legal

Entende-se que o direito à vida é o pressuposto de outros direitos fundamentais, em razão da lógica de que a vivência saudável e digna só pode ser proporcionada se houver vida. Ou seja, é por meio do direito à vida que se iniciam as principais

discussões acerca da dignidade da pessoa humana, direito à saúde e direito integridade física, por exemplo.

Nesse sentido, a vida humana integra-se de elementos materiais (físicos e psíquicos) e imateriais (espirituais). Por isso, ela constitui a fonte principal de todos os outros bens jurídicos. No conteúdo de seu conceito, envolvem-se o direito à privacidade, o direito à integridade físico-corporal, o direito à integridade moral, e especialmente o direito à existência (SILVA, 1998, p. 201).

Vale destacar que a Constituição de 1988, passou a compreender os direitos fundamentais como elementos de ordem objetiva, não somente como direitos públicos subjetivos (ROCHA, 2019, p. 144). Isso significa dizer que a proteção e promoção dos direitos fundamentais se tornam o objetivo principal do Estado, que os posicionou como base de seu ordenamento.

Dessa forma, é importante abordar que a perspectiva objetiva do direito à vida seria a obrigação que recai sob o Estado em criar meios de proteção à vida. Um grande exemplo desse dever de proteção se encontra no art. 144 da Constituição, que especifica os órgãos responsáveis pelo exercício e manutenção da segurança pública. Ou seja, é dever do Estado implementar medidas que assegurem o direito à vida.

Já a perspectiva subjetiva do direito à vida pode ser compreendida como o direito de defesa que o indivíduo possui, ou seja, a possibilidade de utilizar dos mecanismos do direito buscando a tutela do direito à vida ou os direitos relacionados a vida. Assim, no entendimento de Sarlet, a dimensão subjetiva do direito à vida importa a exigência de determinadas prestações ou abstenções de um destinatário, que em regra, é o Estado. Verifique-se o entendimento do autor:

Nessa perspectiva, o direito à vida tem uma dimensão negativa, quando assume a condição de direito de defesa, cujo objeto é uma obrigação de abstenção por parte do Estado e dos particulares, gerando, portanto, uma obrigação de respeito e de não intervenção no âmbito do direito à vida, muito embora o objeto do direito de defesa inclua também situações de ameaça e mesmo riscos para a vida. Mas o direito à vida também apresenta uma dimensão positiva, de um direito a prestações fáticas ou normativas, implicando a obrigação, por parte do Estado e mesmo particulares (a depender do caso), de medidas ativas de proteção da vida. (2018, p. 417)

Isto posto, a crítica realizada pela doutrina contra a Lei nº 9.614/98, em relação ao direito à vida, está centrada no descumprimento do dever de abstenção do Estado. Ou seja, as eventuais mortes decorrentes do abate de uma aeronave intrusa no espaço aéreo brasileiro representariam abuso estatal quanto à não intervenção nas questões relativas ao direito à vida. O Estado, de acordo com esse entendimento doutrinário, estaria descumprindo sua obrigação, aplicando uma pena de morte sem previsão legal e sem a observância do devido processo penal.

Apesar da relativização do direito à vida em certas ocasiões específicas, como as previstas pelo artigo 23 (legítima defesa, estado de necessidade e estrito cumprimento de dever legal) e artigo 128 do Código Penal (aborto legal), a única previsão legal de aplicação da pena de morte no Brasil é no caso de guerra declarada, nos termos do art. 5º, XLVII, “a” e art. 84, XIX, ambos da Constituição. Ainda assim, no caso de aplicação da pena de morte, o sujeito ainda teria direito ao devido processo legal, fator este que dificulta ainda mais o debate acerca da Lei do Abate.

O Decreto Lei 1001/69 é responsável por regulamentar a aplicação do Código Penal Militar, abordando a questão da pena de morte. Em seu artigo 57, é especificado que a sentença definitiva de condenação à morte, após transitada em julgado, deverá ser comunicada ao Presidente da República, sendo necessário aguardar sete dias da comunicação para a aplicação da pena. À vista disso, percebe-se que a discussão não envolve somente a possível caracterização da Lei do Abate como uma pena de morte sem previsão legal, mas também sem o devido processo legal.

Nesse sentido, o devido processo legal, assegurado pela Constituição de 1988, em seu artigo 5º, inciso LIV, é responsável por transmitir a ideia de um processo justo, que garante igualdade entre os indivíduos da relação processual. Tal direito, inevitavelmente se comunica com o direito do contraditório e ampla defesa (art. 5º, LV, C.R.), elementos motivadores do movimento processual. Fábio Passos Presoti e José de Assis Santiago Neto, sobre o tema, destacaram:

[...] atualmente o processo apresenta-se como instituição constitucionalizada que possui principiologia constitucional do devido processo constitucional, convertendo-se como direito-garantia, uma vez que o processo constitucional

não é somente um direito instrumental, mas verdadeira metodologia de garantia dos direitos fundamentais. Pelo processo constitucional, o direito de ação e o de defesa são assegurados. O processo penal constitucional e o devido processo legal como garantia democrática de forma completa a todos os indivíduos, devendo o processo ser justo e leal. Dizer que o processo deve ser justo significa que deve ser organizado segundo as regras que respeitem as garantias fundamentais, primordialmente o contraditório.” (2013, p. 292).

Logo, ao observar o processo a partir dessa ótica, verifica-se a importância do respeito às formalidades. Tais elementos não são apenas requisitos processuais, mas são uma maneira de garantir os direitos fundamentais. A forma gera uma expectativa de cumprimento, um dever de observância. Assim, há de se analisar se a Lei do Abate implica na pena de morte sem o devido processo legal, e conseqüentemente, na desconsideração de direitos fundamentais aos sujeitos envolvidos no caso concreto.

3.2 A LEI DO ABATE COMO EXEMPLO DE APLICAÇÃO DO DIREITO PENAL DO INIMIGO?

A inobservância de direitos fundamentais para certos indivíduos se comunica com os ideais elaborados por Gunther Jakobs, mais especificamente com a teoria do Direito Penal do Inimigo (*Feindstrafrecht*). Essa ideologia consiste na supressão de direitos fundamentais para um certo grupo de indivíduos, considerados “inimigos” pelo Estado. À vista disso, os inimigos não seriam considerados cidadãos, que possuem seus direitos e garantias individuais resguardados.

O ponto central da teoria elaborada por Gunter Jakobs é a caracterização de inimigo como o sujeito que não presta segurança cognitiva suficiente de um comportamento pessoal. Em razão da periculosidade do indivíduo, o Estado não deverá tratá-lo como pessoa, devendo castigar aquele que vulnera os direitos humanos (JAKOBS, 2015, p. 40 e 46). Assim, evidencia-se que uma das características marcantes da teoria elaborada por Gunther Jakobs é a despersonalização do agente perante o Estado, como pode ser observado na seguinte afirmação:

Quem por princípio se conduz de modo desviado, não oferece garantia de um comportamento pessoal. Por isso, não pode ser tratado como cidadão, mas deve ser combatido como inimigo. Esta guerra tem lugar com um legítimo direito dos cidadãos, em seu direito à segurança; mas diferente da pena, não

é Direito também a respeito daquele que é apenado; ao contrário, o inimigo é excluído.
(JAKOBS; MELIÁ 2015, p. 47).

Resta claro que a teoria do Direito Penal do Inimigo não pode ser utilizada no ordenamento jurídico brasileiro, por ferir o princípio da igualdade de direitos, previsto no caput do artigo 5º da Constituição brasileira. Ademais, esta é mais uma argumentação realizada por parte da doutrina, que considera a Lei nº 9.614/98 como um exemplo de aplicação do Direito Penal do Inimigo no Brasil, e, portanto, inconstitucional.

Para que se torne praticável a elaboração de uma argumentação contrária ao entendimento doutrinário explicitado anteriormente, faz-se fundamental apresentar três elementos da teoria do Direito Penal do Inimigo. O primeiro deles seria o adiantamento da punibilidade, fazendo com que o ponto de referência passe a ser o fato futuro, e não o fato cometido, como é o habitual no ordenamento jurídico. A segunda característica é a desproporcionalidade alta das penas. Já o último aspecto seria a relativização ou até mesmo desconsideração de certas fases processuais.
(JAKOBS; MELIÁ, 2015, p. 90).

Desse modo, verifica-se que utilizar-se do argumento de que a Lei do Abate é inconstitucional em razão de se configurar como uma pena de morte sem o devido processo, significa partir do pressuposto básico que a lei em questão é uma pena, abrindo espaço para pensamentos que a classificam como um exemplo de aplicação da teoria do Direito Penal do Inimigo no ordenamento jurídico brasileiro. O que se pretende realizar neste momento do trabalho é apresentar o equívoco em afirmar que a Lei nº 9.614/98 é uma pena em sentido amplo.

Entende-se que pena é a retribuição aplicada pelo Estado para aquele que comete um ilícito penal, sempre em forma de restrição ou privação, objetivando a punição e prevenção. Essa finalidade da pena é evidenciada no artigo 59, caput, do Código Penal, bem como no artigo 1º da Lei 7.210/84 (Lei de Execução Penal).

Vale destacar que pena é espécie do gênero sanção penal, decorrente de um processo judicial, sendo que sanção penal pode ser a privação de bens jurídicos

(pena), ou o tratamento médico para os inimputáveis (medida de segurança). Dessa forma, o devido processo, a presença de um juiz natural e previsão expressa em lei são dogmas da pena, representando elementos necessários para sua aplicação.

É evidente que a Lei do Abate não segue o devido processo legal convencional. O foco da discussão no presente capítulo não é justificar a conformidade da Lei do Abate com as normas do devido processo legal, uma vez que tais normas são requisitos existenciais da pena, algo que a Lei nº 9.614/98 e sua medida de destruição não pode ser considerada.

A Lei do Abate se trata de uma medida de segurança nacional em casos excepcionais, não podendo ser definida como qualquer forma de pena. A medida de destruição, é a externalização do direito de defesa que o Estado possui, com respaldo em seu poder soberano. Nesse sentido, a realização da medida de destruição não implica na vontade estatal de punir o agente, mas sim de impedir o prosseguimento de uma aeronave classificada como hostil – que desrespeitou todas as medidas coercitivas anteriores – para garantir a defesa de seu território e segurança pública.

Assim sendo, não há em que se falar em adiantamento da pena, ou desproporcionalidade da pena (elementos fundamentais para a caracterização do Direito Penal do Inimigo), pois sequer há a existência de uma penalidade no momento do abate da aeronave. Inclusive, é imprescindível destacar que a medida de destruição, não objetiva a obliteração do avião, mas sim a provocação de danos necessários para que o trajeto seja interrompido, nos termos do artigo 5º do Decreto nº 5144/04. Logo, se faz necessário afirmar que o tiro de destruição, especificado pelo Decreto nº 5144/04 é uma tentativa de detenção da aeronave hostil, e não a aplicação direta de uma pena.

Outro aspecto importante que deve ser analisado sob o prisma da teoria de Gunther Jakobs é a classificação do piloto de uma aeronave hostil como inimigo e, portanto, a inobservância de seus direitos fundamentais. Essa despersonalização realizada pelo Estado na teoria do Direito Penal do Inimigo é marcada pelo caráter de castigo, punição ao indivíduo que não respeita os direitos humanos da sociedade em que vive

e não apresenta a segurança cognitiva necessária para o comportamento pessoal (JAKOBS, 2015, p. 40). Portanto, há de se compreender que, apesar da possibilidade de a medida de destruição resultar na morte do piloto da aeronave, a Lei n° 9.614/98 não objetiva punir o indivíduo em razão de sua conduta, mas apenas o exercício do direito de defesa territorial do Estado.

4 A CONVENÇÃO DE AVIAÇÃO CIVIL INTERNACIONAL E A LEI DO ABATE

4.1 A CONFORMIDADE PRINCÍPIOLÓGICA ENTRE A LEI DO ABATE E A CONVENÇÃO DE AVIAÇÃO CIVIL INTERNACIONAL

A Convenção de Aviação Civil Internacional, realizada na Conferência de Chicago em 1944, foi responsável por estabelecer as diretrizes e fundamentos básicos do Direito Aeronáutico Internacional atualmente em vigor. No total, foram reunidos cinquenta e quatro países, incluindo o Brasil, que buscavam a formação de uma nova organização internacional para aviação civil (SANTOS, 1996, p. 10).

O próprio cenário de formação da referida conferência, é capaz de expor brevemente sua finalidade. Durante a segunda guerra mundial, evidentes foram os avanços relativos à aviação militar, de forma que a regularização internacional da aviação civil se mostrou ser uma tarefa necessária, para evitar problemas relativos à segurança nacional dos Estados, e garantir um cenário de harmonia entre as legislações nacionais, promovendo a expansão saudável da aviação. Dessa forma, a convenção foi concluída no dia 7 de dezembro de 1944 e firmada pelo Brasil em 29 de maio de 1945, sendo promulgada pelo país na forma do Decreto nº 21.713 de 27 de agosto de 1946.

O que se busca no capítulo final deste trabalho é realizar uma breve análise da conformidade da Lei nº 9.614/98 com a norma internacional que versa sobre a regularização da aviação civil.

Imperioso destacar que a Convenção sobre Aviação Civil Internacional utiliza a soberania estatal como princípio geral para aplicação da norma. Observa-se o disposto no art. 1º da convenção: “Os Estados contratantes reconhecem ter cada Estado a soberania exclusiva e absoluta sobre o espaço aéreo sobre seu território.” (OACI, 1944).

Ao destacar a soberania estatal como princípio geral, a norma internacional compreende que este elemento é imprescindível para o desenvolvimento da aviação

civil internacional. Assim, é possível afirmar que a soberania é um ponto em comum entre a Convenção sobre Aviação Civil Internacional e a Lei do Abate.

O princípio constitucional da soberania estatal é a base para a construção da ideia de defesa nacional no cenário internacional. Dessa forma, a Lei do Abate se respalda na soberania para justificar a proteção do território brasileiro, impedindo a invasão de aeronaves hostis não identificadas no espaço aéreo. Ao analisar os objetivos da Convenção sobre Aviação Civil Internacional, fica claro que a observância ao poder soberano dos Estados é fundamental para garantir a adesão dos Estados nacionais, uma vez que estes devem estar seguros de que não terão a interferência de agentes externos em suas decisões, ainda mais naquelas relativas à segurança de seu território.

É nítido que, quanto a este ponto, a Lei nº 9.614/98 está em total concordância com a norma internacional, uma vez ambas reconhecem o poder soberano do Estado, e baseiam seus objetivos normativos a partir de tal. Ao analisar o preâmbulo da Convenção sobre Aviação Civil Internacional, mais especificamente seu segundo parágrafo, é possível destacar o papel fundamental da soberania: “Considerando que é aconselhável evitar todo atrito ou desinteligência e estimular entre as nações e os povos a cooperação da qual depende a paz do mundo;” (OACI, 1944).

Ao pautar a soberania como princípio geral da convenção, e tratar sobre o impedimento de atritos e estimular cooperação entre as nações em seu preâmbulo, é inegável que a Convenção sobre Aviação Civil Internacional considera a soberania como instrumento necessário para o alcance de seus objetivos, sendo estes o desenvolvimento seguro e sistemático da aviação civil internacional e o estabelecimento de uma base de igualdade de oportunidades para os serviços de transporte aéreo internacional.

No mesmo caminho, a soberania estatal está prevista no artigo 1º, inciso I da Constituição da República, assim como no artigo 11 do Código Brasileiro de Aeronáutica. Dessa forma, é notório que a defesa do espaço aéreo brasileiro, objetivo

máximo da Lei 9.614/98, também se baseia no poder soberano. Há uma clara conformidade principiológica entre as normas nacionais e a norma internacional.

4.2 A COMUNICAÇÃO POR RÁDIO

Outro tópico que merece destaque por ser abordado em ambas as normas é o aparelho de rádio nas aeronaves. A Convenção sobre Aviação Civil Internacional, em seu artigo 29, menciona que é obrigatório que as aeronaves carreguem com si a devida licença de rádio, se estiverem equipadas com o aparelho. No artigo 30 é exposto:

a) As aeronaves de cada Estado contratante, quando em vôo sobre ou no território de outro Estado contratante, poderão ter a bordo aparelho de rádio transmissão somente se as autoridades apropriadas do Estado de registro da aeronave tiverem concedido uma licença para a instalação e operação de tal aparelho. O uso de rádio-transmissores no território do Estado Contratante sobre o qual voe a aeronave será de acordo com os regulamentos estabelecidos por este Estado.

b) Os aparelhos rádio-transmissores poderão ser utilizados apenas pelos membros da tripulação de vôo que tenham licença especial para este fim expedida pela autoridade apropriada do Estado de registro da aeronave.
(OACI, 1944)

Observa-se que a convenção não menciona a obrigatoriedade do aparelho nas aeronaves, mas estipula uma condição para sua instalação e uso, que seria a concessão de licença para tal. A importância de mencionar essa questão se dá pelo fato da previsão da comunicação via rádio pela lei brasileira, no parágrafo 1º do artigo 3º do Decreto nº 5144/04, que regulamenta a Lei do Abate.

No contexto da legislação brasileira, é previsto que as aeronaves suspeitas de tráfico de substâncias entorpecentes, e, portanto, consideradas hostis, deverão passar por uma série de medidas, expostas nos parágrafos do artigo 3º do Decreto nº 5.144/04, sendo a última delas a medida de destruição. As primeiras medidas a serem tomadas são as medidas de averiguação, que objetivam confirmar a identidade da aeronave ou vigiar seu comportamento. Para que essa finalidade seja alcançada, a norma prevê que é necessária a interrogação da aeronave, seja por meio de sinais visuais ou via rádio.

É evidente que o aparelho de rádio possui um papel importante para determinar a identidade da aeronave, e assim evitar o prosseguimento das demais medidas coercitivas, mas é impossível considerá-lo imprescindível para aplicação da norma que visa a defesa nacional. Apesar de inegavelmente facilitar a comunicação entre as autoridades e a aeronave interrogada, o próprio parágrafo 1º do artigo 3º do Decreto nº 5.144/04 prevê que essa comunicação pode ser realizada por meio de sinais visuais, de conhecimento obrigatório dos aeronavegantes.

Assim sendo, imagine-se um cenário hipotético no qual uma aeronave adentra o território nacional e se enquadra nos incisos do artigo 2º do Decreto nº 5.144/04, sendo considerada suspeita de tráfico de substâncias entorpecentes e drogas afins. Neste caso, a aeronave em questão estaria sujeita às medidas coercitivas, tendo seu início com a aproximação da aeronave de interceptação e tentativa de comunicação, porém o aparelho de rádio da aeronave civil está danificado, impossibilitando a interrogação por parte das autoridades. Há de se questionar se a ausência de comunicação via rádio inviabiliza o prosseguimento das demais medidas coercitivas, e, conseqüentemente, da medida de destruição.

Como já abordado durante o trabalho, o objetivo da Lei nº 9.614/98 é deter a aeronave hostil, impedindo a continuação do trajeto. Primeiramente, é necessário destacar que a previsão de múltiplas medidas coercitivas (averiguação, intervenção e persuasão), todas anteriores à medida de destruição, existem justamente para apurar se aquela aeronave é realmente hostil, pois até então, ela é considerada suspeita de tráfico de drogas. Vale destacar que a forma na qual as medidas são dispostas no decreto expõem a intenção do legislador em reforçar que a medida de destruição só poderá ocorrer após a frustração das demais medidas.

Dessa forma, percebe-se a preocupação do legislador em criar uma ordem progressiva de aplicação das medidas, garantindo aos tripulantes da aeronave suspeita mais de uma chance para realizar o que é pedido pelas autoridades. Assim, o pouso em aeródromo indicado, como disposto no art. 3º do Decreto nº 5.144/04, ainda pode ser realizado, mesmo com o fracasso da ordem anterior, como é o caso

de uma aeronave que não consegue comunicar-se devido à falha no aparelho de rádio.

Ademais, há de se destacar que as comunicações presentes nas medidas coercitivas não estão restritas ao rádio, sendo possível estabelecer contato e passar as ordens via sinais visuais. Apesar da celeridade que o rádio proporciona para a transmissão da mensagem, é importante acentuar a obrigatoriedade dos pilotos em conhecer essa forma de comunicação, inclusive para suprir a falta do aparelho de rádio, bem como a necessidade do prosseguimento das demais medidas, uma vez que a continuação do trajeto da aeronave suspeita implica no maior risco para a segurança nacional, sendo inviável a paralização da tentativa de deter uma possível ameaça.

4.3 ENTRADA E SAÍDA DE AERONAVES DO TERRITÓRIO NACIONAL

Importe ressaltar a relevância da Convenção sobre Aviação Civil Internacional no tópico de aplicação dos regulamentos de tráfego, disposto em seu artigo 11, questão que possui relação direta com a lei brasileira. Observa-se o dispositivo:

De acordo com o disposto nesta Convenção, as leis e regulamentos de um Estado contratante, relativos à entrada no ou saída do seu território, de aeronaves empregadas na navegação aérea internacional, ou relativos à operação e navegação de tais aeronaves enquanto estejam em seu território, se aplicarão às aeronaves de todos os Estados contratantes sem distinção de nacionalidade, e estas aeronaves as observarão ao entrar e ao sair do território deste Estado ou enquanto nele se encontrem.
(OACI, 1944)

É nítido que o artigo 11 da Convenção sobre Aviação Civil Internacional expressa a importância do atendimento à legislação de cada Estado quando se trata do controle de entrada e saída do território. Portanto, é mais um exemplo de atendimento ao princípio da soberania estatal presente na norma internacional, uma vez que versa sobre exercício do domínio jurídico do Estado dentro de seu território.

O código brasileiro de aeronáutica traz como requisito para a entrada e saída de aeronaves em seu território a necessidade de pousar ou decolar primeiramente em aeroporto internacional (art. 22 do CBA), e caso a aeronave estrangeira adentre no

território e desrespeite a obrigatoriedade de pouso em aeroporto internacional, deverá ser detida, nos termos do artigo 303, inciso II do CBA.

No que tange a Lei nº 9.614/98, há uma relação com a convenção internacional nesse tópico, pois o não atendimento às normas brasileiras relativas à entrada no território nacional é um dos requisitos apontados pelo Decreto nº 5.144/04 para classificar a aeronave como suspeita de tráfico de drogas, como expõe o artigo 2º do referido decreto:

Art. 2º Para fins deste Decreto, é considerada aeronave suspeita de tráfico de substâncias entorpecentes e drogas afins aquela que se enquadre em uma das seguintes situações:

I - adentrar o território nacional, sem Plano de Voo aprovado, oriunda de regiões reconhecidamente fontes de produção ou distribuição de drogas ilícitas; ou

II - omitir aos órgãos de controle de tráfego aéreo informações necessárias à sua identificação, ou não cumprir determinações destes mesmos órgãos, se estiver cumprindo rota presumivelmente utilizada para distribuição de drogas ilícitas.

(BRASIL, 2004, grifo nosso)

Percebe-se que a legislação brasileira exige o Plano de Voo aprovado no caso da aeronave oriunda de regiões conhecidamente fontes de produção ou distribuição de drogas ilícitas que adentra no território nacional. Se trata, portanto, de uma norma estatal específica relacionada a entrada de aeronaves no território, e seu cumprimento é obrigatório.

Dessa forma, evidencia-se que a aplicação das medidas coercitivas para as aeronaves que desrespeitam a legislação citada anteriormente é cabível, uma vez que há uma concordância entre a Convenção sobre Aviação Civil Internacional e a norma brasileira nessa questão.

4.4 A INSUFICIÊNCIA DA NORMA INTERNACIONAL

Ultrapassada a análise da concordância entre determinados tópicos abordados tanto pela legislação brasileira, quanto pela Convenção sobre Aviação Civil Internacional,

faz-se necessário compreender a eficácia da legislação internacional para tratar do tema.

Como dito anteriormente, é evidente a conformidade em relação a alguns tópicos entre a Lei do Abate e a Convenção sobre Aviação Civil Internacional. Essa conformidade é responsável por reforçar a legalidade da norma. Além disso, não há dispositivo na convenção internacional que contrarie sequer um aspecto da Lei nº 9.614/98.

Apesar dessa concordância entre as normas, é necessário afirmar que Convenção sobre Aviação Civil Internacional é insuficiente para tratar de um tema tão específico e complexo como a defesa nacional em caso de entrada de aeronaves consideradas hostis ou suspeitas de tráfico de drogas. Isso se dá em razão da própria natureza das convenções no âmbito do Direito Internacional.

De acordo com Marcelo Dias Varella (2019, p. 19), a convenção é uma espécie de tratado, e possui caráter mais amplo, criando normas gerais. Essa característica justifica a regulação de convenções por outros tratados mais específicos, como protocolos. Além disso, as convenções nem sempre são obrigatórias, mas refletem um primeiro passo no processo de negociação.

Desse modo, apesar da Convenção sobre Aviação Civil Internacional pautar-se no princípio da soberania, que também representa forte argumento para aplicação da Lei do Abate, há a necessidade de esclarecer outros pontos da lei brasileira. Ainda que a Lei nº 9.614/98 não contrarie a convenção internacional, é evidente que esta não comporta aspectos mais técnicos, como o procedimento a ser realizado caso haja a necessidade de detenção de uma aeronave invasora, ou até mesmo, a necessidade de aplicação da norma em outras situações.

O advento da Convenção sobre a Aviação Civil Internacional proporcionou ao cenário mundial a base do comportamento estatal relativo à aviação civil. Não obstante, se faz preciso adotar normas uniformes entre os países no que tange à criação de normas que regulamentam a defesa nacional nos casos de aeronaves hostis. Essa

uniformização da medida de detenção, proporcionaria uma maior segurança jurídica no mundo globalizado.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Realizada a análise dos principais pontos pertinentes à constitucionalidade da Lei do Abate, verificou-se, primeiramente, que apesar da alteração no entendimento do poder soberano no mundo moderno, este princípio constitucional ainda se faz presente quando o assunto é a defesa nacional.

Claramente não é possível afirmar que a soberania estatal é absoluta, como originalmente conceituada por Jean Bodin, mas essa característica apontada pelo pensador francês não é necessária para justificar a medida de destruição. A aplicação da Lei nº 9.614/98 é um exemplo do exercício do direito de defesa por parte do Estado, não se tratando de um abuso do poder soberano, mas sim, da utilização correta do mesmo para fundamentar a detenção de uma aeronave hostil.

Além disso, ao estudar a relação existente entre a Lei do Abate e os direitos fundamentais, é necessário esclarecer a natureza jurídica da medida de destruição. A doutrina majoritária argumenta que a medida de destruição é inconstitucional, pois seria uma aplicação da pena de morte, em tempos de paz e sem o devido processo legal. Assim, a não observância de direitos fundamentais a certos indivíduos leva parte dos estudiosos a compreender a Lei do Abate como um exemplo de Direito Penal do Inimigo no ordenamento jurídico brasileiro.

Essa corrente de argumentação está incorreta, pois parte do pressuposto de que a medida de destruição é uma pena, espécie do gênero sanção penal. A Lei do Abate é uma medida de segurança nacional utilizada em casos de ameaças ao espaço aéreo brasileiro. Dessa forma, não há em que se falar em devido processo legal, uma vez que esse direito fundamental é requisito para a aplicação de uma sanção penal, que não é o caso da medida de destruição. Ademais, considerando que a medida de destruição visa a provocação de danos necessários para que aeronave não prossiga com o voo, a morte do agente não é certa, demonstrando que não se trata da vontade Estatal em punir o agente, mas sim garantir a segurança do território, com o impedimento do avanço de uma aeronave hostil no território brasileiro.

Há de se destacar, ainda, a importância de uma norma internacional que trate sobre a aviação civil. A Convenção de Aviação Civil Internacional representa um grande passo para a fixação de normas básicas referentes ao desenvolvimento seguro e correto da aviação no mundo pós-guerra. O princípio base dessa convenção internacional é a soberania dos Estados contratantes, evidenciando a semelhança entre a norma brasileira e a norma internacional. Considerando que a Convenção Internacional sobre Aviação Civil determina que o reconhecimento da soberania de cada Estado contratante é um elemento necessário para o bom desenvolvimento da aviação, é possível afirmar que a defesa da soberania no Brasil por meio da Lei do Abate é justificável, dada a previsão desse princípio na Constituição Federal e no Código Brasileiro de Aeronáutica.

Apesar da Lei nº 9.614/98 não contrariar a Convenção de Aviação Civil Internacional em tópicos como a soberania estatal, entrada e saída de aeronaves no território nacional e a presença de aparelho de rádio na aeronave, é nítido que a norma internacional é insuficiente para análise de situações abordadas pela Lei do Abate. Portanto, para que haja uma maior segurança jurídica acerca da legislação responsável pela defesa do território nacional envolvendo aeronaves hostis, é necessário que os Estados adotem normas uniformes que tratem especificamente sobre a detenção de aeronaves invasoras, visando diminuir a obscuridade do tema no âmbito internacional.

Tendo em vista o exposto neste trabalho, percebe-se a conformidade da Lei do Abate com o marco constitucional de 1988, sobretudo por atender o princípio da soberania estatal dentro dos limites impostos pela Constituição, visando a defesa do território nacional. Percebe-se, por fim, que a natureza jurídica da medida de destruição inviabiliza a classificação de tal como uma pena de morte, descredibilizando a argumentação de que a Lei do Abate ataca os direitos fundamentais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BODIN, Jean. **Os Seis Livros da República**: livro Primeiro. 1. ed. São Paulo: Ícone Editora Ltda, 2011.

BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. 10. ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 2001.

BRASIL. **Decreto nº 21.713, de 27 de agosto de 1946**. Promulga a Convenção sobre Aviação Civil Internacional, concluída em Chicago a 7 de dezembro de 1944 e firmado pelo Brasil, em Washington, a 29 de maio de 1945. Brasília: Presidência da República, [1946]. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/d21713.htm#:~:text=DECRETO%20N%C2%BA%2021.713%2C%20DE%2027%20DE%20AGOSTO%20DE%201946.&text=Promulga%20a%20Conven%C3%A7%C3%A3o%20s%C3%B4bre%20Avia%C3%A7%C3%A3o,29%20de%20maio%20de%201945. Acesso em: 27 maio 2024.

BRASIL. **Decreto nº 5144, de 16 de julho de 2004**. Regulamenta os §§ 1º, 2º e 3º do art. 303 da Lei nº 7.565, de 19 de dezembro de 1986, que dispõe sobre o Código Brasileiro de Aeronáutica, [...]. Brasília: Presidência da República, [2004]. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2004/Decreto/D5144.htm#:~:text=DECRETO%20N%C2%BA%205.144%2C%20DE%2016%20DE%20JULHO%20DE%202004.&text=Regulamenta%20os%20%C2%A7%C2%A7%201,subst%C3%A2ncias%20entorpecentes%20e%20drogas%20afins)

[2006/2004/Decreto/D5144.htm#:~:text=DECRETO%20N%C2%BA%205.144%2C%20DE%2016%20DE%20JULHO%20DE%202004.&text=Regulamenta%20os%20%C2%A7%C2%A7%201,subst%C3%A2ncias%20entorpecentes%20e%20drogas%20afins](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2004/Decreto/D5144.htm#:~:text=DECRETO%20N%C2%BA%205.144%2C%20DE%2016%20DE%20JULHO%20DE%202004.&text=Regulamenta%20os%20%C2%A7%C2%A7%201,subst%C3%A2ncias%20entorpecentes%20e%20drogas%20afins). Acesso em: 27 maio 2024.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969**. Código Penal Militar. Brasília: Presidência da República, [1969]. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1001.htm. Acesso em: 27 maio 2024.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Brasília: Presidência da República, [1940]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 27 maio 2024.

BRASIL. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984**. Institui a Lei de Execução Penal. Brasília: Presidência da República, [1984]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em: 27 maio 2024.

BRASIL. **Lei nº 7.565, de 19 de dezembro de 1986**. Dispõe sobre o Código Brasileiro de Aeronáutica. Brasília: Presidência da República, [1986]. Disponível de: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7565compilado.htm. Acesso em: 27 maio 2024.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Presidência da República, (2024). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 27 maio 2024.

CRUZ, P. M. Soberania e superação do Estado constitucional moderno. **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, [S. l.], n. 2, p. 69–98, 2007. DOI: 10.18759/rdgf.v0i2.42. Disponível em: <https://sisbib.emnuvens.com.br/direitosegarantias/article/view/42>. Acesso em: 27 maio 2024.

CUNHA, Daniel Galo Carli Mariano da; GONÇALVES, Jéssica Rúbia; SANTOS, Kelly Cristina Rodrigues dos; JÚNIOR, Messias Borges dos Santos. **PROTEÇÃO DAS FRONTEIRAS E A LEI DO TIRO DE DESTRUÇÃO**. Centro Universitário Newton Paiva. Artigo apresentado no curso de graduação em Relações Internacionais. Belo Horizonte, Minas Gerais, 2015. Disponível em: https://www.defesa.gov.br/arquivos/ensino_e_pesquisa/defesa_academia/cadn/artigos/xii_cadn/protecao_das_fronteras.pdf. Acesso em: 27 maio 2024.

FABRIZ, Daury César; FERREIRA, Cláudio Fernandes. Teoria geral dos elementos constitutivos do Estado. **Revista da Faculdade de Direito da UFMG** [recurso eletrônico], Belo Horizonte, n. 39, p. 107-141, jan./jun. 2001. Disponível em: <<http://dspace.xmlui/bitstream/item/12555/1125.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 27 maio 2024.

FEITOSA, Gustavo Raposo Pereira; PINHEIRO, José Augusto de Oliveira. Lei do Abate, guerra às drogas e defesa nacional. **Revista Brasileira de Política Internacional**, v. 55, n. 1, p. 66 – 92, 2012. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rbpi/a/dH4VBBcpfXmTySmgrJ3MPjk/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 27 maio 2024.

FERRAJOLI, Luigi. **A soberania no mundo moderno: nascimento e crise do Estado nacional**. 1. ed. São Paulo: Livraria Martins Fontes Editora Ltda, 2002.

JAKOBS, Gunther; MELIÁ, Manuel Cancio. **Direito Penal do Inimigo: noções e críticas**. 6. Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora Ltda, 2015.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. 3. ed. São Paulo: Livraria Martins Fontes Editora Ltda, 1991.

LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Maria de Andrade. **Fundamentos de Metodologia Científica**. 5. ed. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2003.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; SARLET, Ingo Wolfgang. **Curso de direito constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Soberania e a proteção internacional dos direitos humanos. In: GUERRA, Sidney; SILVA, Roberto Luiz (org.). **SOBERANIA: antigos e novos paradigmas**. 1. ed. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastis Editora S.A., 2004.

ORGANIZAÇÃO DA AVIAÇÃO CIVIL INTERNACIONAL. **Convenção sobre Aviação Civil Internacional**. Chicago, 7 de dezembro de 1944. Disponível em:

https://www.anac.gov.br/assuntos/legislacao/legislacao-1/decretos/decreto-no-21-713-de-27-08-1946/@@display-file/arquivo_norma/convencaoChicago.pdf. Acesso em: 27 de maio de 2024.

PEDRA, A. S. Editorial. **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, [S. l.], v. 19, n. 1, p. 11–12, 2018. DOI: 10.18759/rdgf.v19i1.1531. Disponível em: <https://sisbib.emnuvens.com.br/direitosegarantias/article/view/1531>. Acesso em: 27 maio. 2024.

PRESOTI, F. P.; SANTIAGO NETO, J. de A. O processo penal constitucional e o devido processo legal como garantia democrática. **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, [S. l.], v. 14, n. 2, p. 291–320, 2014. DOI: 10.18759/rdgf.v14i2.401. Disponível em: <https://sisbib.emnuvens.com.br/direitosegarantias/article/view/401>. Acesso em: 27 maio 2024.

ROCHA, Francisco Ilídio Ferreira. A proteção do direito à vida nas constituições republicanas brasileiras. **Revista Eletrônica da Faculdade de Direito de Franca**, [S. l.], v. 14, n. 2, p. 131–148, 2019. DOI10.21207/1983.4225.858. Disponível em: <https://revista.direitofranca.br/index.php/refdf/article/view/858>. Acesso em: 27 maio 2024.

ROTHENBURG, Walter Claudius. Direito à vida e direito à integridade. **Revista de Informação Legislativa: RIL**, Brasília, DF, v. 60, n. 237, p. 197-215, jan./mar. 2023. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/60/237/ril_v60_n237_p197. Acesso em: 27 maio 2024.

SANTOS, J. Coelho dos. **O Direito Aéreo e a Aeronáutica Militar**. Publicado no Boletim de Altos Estudos da Força Aérea, nº 9, julho de 1996, pp 203-234. Disponível em: www.barrocas.pt/publ/O_Direito_Aereo_e_a_Aeronautica_Militar.pdf. Acesso em: 27 maio 2024.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 15. ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 1998.

VARELLA, Marcelo Dias. **Direito internacional público**. 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

ZIPPELIUS, Reinhold. **Teoria Geral do Estado**. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.