

## **APODERAMENTO ILÍCITO DE AERONAVES \***

(\*\*)

**Heleno Cláudio Fragoso**

1 — O apoderamento ilícito de aeronaves constitui um dos fatos mais impressionantes no quadro da criminalidade violenta de nosso tempo. Tal ação expõe a perigo a vida de inumerável quantidade de pessoas, comprometendo a segurança da aviação civil, que constitui, sem dúvida, um dos mais importantes valores da vida moderna.

Desde o aparecimento do desvio de aeronaves mediante violência, em 1948, e, particularmente, após a intensificação do fato, em 1968, diversas reuniões foram celebradas para a elaboração de documentos internacionais, em os quais se procurou assegurar a cooperação de todos os países na repressão ao crime. Entre tais documentos destacam-se a Convenção da Haia, celebrada em 16 de dezembro de 1970 e a Convenção de Montreal, concluída em 23 de setembro de 1971, ambas ratificadas pelo Brasil,<sup>1</sup> que deu cumprimento ao compromisso internacional, introduzindo em sua legislação, especificamente, a incriminação do fato, através da Lei nº 5.786, de 27.6.1972.<sup>2</sup>

São numerosos, no entanto, os problemas e as questões jurídicas que a matéria suscita, continuando a desafiar os estudiosos do Direito Penal e do Direito Internacional. Justifica-se, assim, que, em homenagem ao insigne Prof. OSCAR TENÓRIO, mestre em ambas as disciplinas, se detenha seu antigo discípulo no estudo da matéria.

---

\* Em homenagem ao Prof. Oscar Tenório.

<sup>1</sup> A Convenção da Haia foi aprovada pelo Decreto legislativo nº 71 e promulgada pelo Decreto nº 70.201, de 24.2.1972; a Convenção de Montreal foi aprovada pelo Decreto legislativo nº 33 e promulgada pelo Decreto nº 72.383, de 20.6.1973. Cf. RDP nº 6, págs. 145 e segs. E ns. 11/12, págs. 151 e segs.

<sup>2</sup> Veja-se o texto na RDP nº 6, pág. 150, com a respectiva exposição de motivos.

2 — Os primeiros casos de desvio de aeronaves mediante ação violenta ocorreram nos países socialistas e envolviam, em regra, pequenas aeronaves. Constituíram casos de fuga, em direção aos países ocidentais, de pessoas que procuravam escapar à Cortina de Ferro. De 1948 a 1950 ocorreram 17 casos dessa natureza, todos apresentando motivação política, resultando do clima de hostilidade internacional provocado pela *guerra fria*.

A revolução cubana fez surgir, nesta parte do mundo, o mesmo fenômeno, a partir de 1960, desenvolvendo-se assustadoramente, a partir de 1968. Nesse ano, 27 aeronaves foram desviadas, com 1.490 passageiros. Em 1969, 89 foram os casos registrados, envolvendo 4.519 passageiros.<sup>3</sup>

Com o seqüestro do antigo Primeiro Ministro do Congo, Moisés Tchombe, realizado num táxi aéreo, em 30 de junho de 1967, iniciaram-se as operações na área do Mediterrâneo, que se revelou campo particularmente propício, em virtude do conflito árabe-israelense. Nessa área o fato mais impressionante foi o da operação Abu Thalaat, em que três grandes aeronaves foram destruídas no deserto.<sup>4</sup>

Ao lado dos casos e que o apoderamento ilícito da aeronave foi praticado para assegurar o transporte (a país politicamente antagônico), por motivos de ordem política, tivemos os casos em que tal apoderamento constituía ato de guerrilha e casos em que determinada soma era exigida como condição do resgate de reféns ou com ameaça de destruição da aeronave. Em várias oportunidades o crime foi praticado por criminosos comuns, não sendo raros os casos de doentes mentais. Aqui também verificou-se o fenômeno da passagem da criminalidade política à criminalidade comum, como ocorreu, entre nós, com os roubos a bancos.

Nesta parte do mundo, os países atingidos foram, especialmente, os Estados Unidos e a Colômbia, sendo Cuba, em quase todos os casos, o país de destino. Na

---

<sup>3</sup> Cf. JACOB W.F. SUNBERG, *Piracy: Sea and Air*, relatório apresentado à International Law Association, publicado no *Arkiv for Luftrett* (Suécia), vol. 4, 1972 (separata).

<sup>4</sup> O fato ocorreu em 16 de setembro de 1970, envolvendo aeronaves da Pan American, TWA e Swissair. O Front Nacional para a libertação da Palestina assumiu a responsabilidade pela ação.

Europa, as ações têm atingido diversos países. Em ações terroristas contra Israel, os países árabes são, em geral, o lugar de refúgio.

3 — No Brasil, tivemos um total de onze casos, que a seguir relacionamos, com as informações disponíveis: I — Em 8 de outubro de 1969, 4 jovens desviaram para Cuba o avião Caravelle da Cruzeiro do Sul, na rota Buenos Aires — Manaus. Dois dos autores do crime foram processados e condenados à revelia a 20 anos de reclusão; II — Em 4 de novembro de 1969, seis pessoas não identificadas desviaram para Cuba um Boeing 707 da Varig, na rota Rio de Janeiro — Santiago; III — Em 11 de novembro de 1969, Vitor Maria Trorano, de nacionalidade argentina, desviou para Cuba o avião YS-11-A da Cruzeiro do Sul, na rota Itacoatiara — Santarém, no Pará. Foi julgado e condenado pela Justiça Militar; IV — Em 28 de novembro de 1969, um Boeing 707 da Varig foi desviado para Cuba; V — Em 1º de janeiro de 1970 foi desviado um Caravelle da Cruzeiro do Sul, na rota Buenos Aires — Rio de Janeiro, por um grupo de oito pessoas, lideradas por James Allen Luz, pertencentes à organização ilegal VAR-Palmares. Foram todos condenados, em contumácia, a penas que variam de 15 a 25 anos de reclusão. A aeronave foi conduzida a Cuba; VI — Em 12 de março de 1970 foi desviado um Boeing 707 da Varig, na rota Santiago—Buenos Aires, sendo a ação praticada com fins políticos por Alderito Bezerra Cordeiro. A aeronave foi conduzida a Cuba; VII — Em 24 de abril de 1970, foi desviado um Boeing 737 da Vasp, por Joaquim Batista, armado com uma pistola e um vidro de nitroglicerina. O avião foi conduzido para Cuba, tendo aderido à ação um *hippie* de nome Luis Nucci; VIII — Em 14 de maio de 1970, foi desviado em Porto Alegre um Boeing 737 da Vasp, por Clovis Michelis, e conduzido a Cuba. O autor do crime portava duas pistolas e uma garrafa de nitroglicerina, tendo sido condenado pela Justiça Militar em 18 de agosto de 1971; IX — Em 1º de julho de 1970, um grupo de quatro jovens, liderados por Fernando Palha Freire, desviou um Caravelle da Cruzeiro do Sul, que seguia para Buenos Aires, trazendo-o de volta ao Rio de Janeiro, de onde pretendiam seguir para Cuba. As autoridades militares invadiram o avião e prenderam os autores do crime (que diziam pertencer a organização subversiva) à exceção de Fernando Palha Freire que faleceu no local; X — Em 6 de julho de 1970, em Macapá, um US-11 da Cruzeiro do Sul, foi desviado para Cuba por Carlos Alberto de Freitas, que afirmava ter consigo um vidro

de nitroglicerina. Alegando finalidade política, o agente confessou ter lesado a Universidade Federal de Minas Gerais em Cr\$ 37 mil; XI — Finalmente, em 3 de maio de 1972, ocorreu em São Paulo, a tentativa de desvio de um Electra da Varig, praticado por Geraldo de Jesus Silva ou Nelson Mesquita. O agente, que se suicidou, exigia Cr\$ 1,5 milhão e três pára-quedas.

Houve diversos casos de pessoas presas nos aeroportos, trazendo armas ocultas.

4 — A expressão *seqüestro de aeronaves*, geralmente empregada pela imprensa, é imprópria e não tem sentido jurídico. Quando a lei fala em “seqüestro” compreende apenas o que isso significa em termos de Direito Penal, ou seja, o crime contra a pessoa que consiste na constrição de sua liberdade pessoal. *Não existe seqüestro de coisas como figura de delicto.*

A palavra seqüestro também significa, juridicamente a medida preventiva que consiste na apreensão e depósito de coisa móvel ou imóvel, sobre a qual se litiga. Jamais a palavra seqüestro foi empregada tecnicamente para significar o apoderamento ilícito e o desvio de aeronaves. “Seqüestro de avião” é linguagem jornalística.

A expressão *pirataria aérea* é usada no direito americano e tem sido sugerida por especialistas de renome. Ela é, no entanto, a nosso ver, por igual, imprópria. O conceito de pirataria é ainda controvertido.<sup>5</sup> Ela se caracteriza por atos de pilhagem ou atos de violência contra pessoas, praticados em alto-mar.<sup>6</sup> Na *common law* entende-se por pirataria *acts of robbery and depredation upon the high seas*. CARRARA ensina: “O que os bandidos são em terra, os piratas são no mar”.<sup>7</sup> E acrescentava que, substancialmente, a pirataria também é uma forma de furto violento (roubo), que consiste em agredir, no mar, um navio, para saqueá-lo ou para aprisionar ou matar

---

<sup>5</sup> OSCAR TENÓRIO, *Tratado de Direito Penal*, vol. I, *Da Aplicação da Lei Penal*, Rio, 1942, pág. 228. No mesmo sentido, STEPHEN, *A History of the Criminal Law of England*, 1883, II, pág. 27; KENNY'S, *Outline of Criminal Law*, 17ª ed., 1958, pág. 407: “There has not so far been given an authoritative definition of this crime.”

<sup>6</sup> HAROLDO VALLADÃO, *Pirataria aérea*, in *Revista de Direito* (MP da Guanabara), nº 5, pág. 34 (também publicado na *Revista de Informação Legislativa*, nº 27): “Examinando-se as definições da maioria dos autores de direito internacional, pode-se fixar como característica geral da pirataria, o roubo ou depredação contra coisas e pessoas, por violência, praticados por um navio em alto-mar contra outros navios.”

<sup>7</sup> CARRARA, *Programma*, §2.144.

pessoas, com fim de lucros. O fim de lucro tem sido, em geral, destacado como elementar, excluindo-se expressamente os fins políticos.<sup>8</sup> A inexistência de específica previsão do crime de pirataria (como ocorre no vigente Direito Penal Brasileiro), levaria à punição do fato a título de roubo, latrocínio ou seqüestro, conforme o caso. É curioso observar que a pirataria foi considerada crime contra o direito das gentes, a fim de estender a jurisdição do Estado a fatos praticados fora de seu território, numa época em que o princípio da territorialidade era absoluto.<sup>9</sup>

Como roubo no mar, previa a Lei das Sete Partidas o crime de pirataria. Como crime contra o patrimônio, figurou ela em várias legislações, entre as quais o Código penal espanhol de 1822.

Nosso Código Criminal de 1830 incriminava a pirataria (art. 82) entre os crimes contra a independência, integridade e dignidade da nação, subespécie dos crimes contra a existência política do império. Este critério foi adotado também pelo Código Penal espanhol, de 1848, sobre o qual a lei brasileira exerceu, como se sabe, grande influência. Parece claro que a pirataria seria crime pluriofensivo. Apesar do conteúdo essencialmente patrimonial, atingiria ela em primeiro lugar o interesse jurídico da segurança e da liberdade na navegação.

Por motivos de mear conveniência política, no entanto, outros atos passaram a ser assimilados ao crime de pirataria, tais como o tráfico de escravos, o atentado contra cabos submarinos, a violação das normas sobre guerra submarina, etc. Desta forma o conceito de pirataria tornou-se impreciso, dependendo do direito positivo de cada país.<sup>10</sup>

Alguns textos legislativos, incriminando a pirataria, em seu sentido clássico, referem-se também à chamada pirataria aérea, com maior ou menor impropriedade. É, por exemplo, o caso do Código Penal Mexicano (art. 146), que situa o fato entre os

---

<sup>8</sup> CARL SCHMITT, *Der Begriff der Piratarie, Völkerbund und Völkerrecht*, 1937 (vol. IV), pág. 351, cit. Por SUNDBERG, ob. cit., pág. 327. Assim também VESPASIANO PELLA, *La répression de la piratarie, Recueil de Cours*, t. 15 (1926), pág. 47.

<sup>9</sup> CARRARA, *Programma*, §2.145: “A idéia de ver nesse fato um delito contra o direito das gentes não foi mais que um meio para constituir uma jurisdição cosmopolita com respeito a esses delinqüentes.”

<sup>10</sup> SUNBERG, ob. cit., pág. 282: “*To use the notion of piracy to achieve results which had nothing to do with classical piracy at all became an established international practice.*”

“Delitos contra o Direito Internacional”, e o Código de Defesa Social, de Cuba, de 1936 (arts. 166 e 169). Neste, a pirataria está capitulada entre os crimes contra a liberdade e segurança dos mares. A equiparação do Código Mexicano é oriunda do Código Penal espanhol. (art. 139).

Em outros países, no entanto, foram editadas leis especiais ou alterado o Código Penal. Nos Estados Unidos, em 1961, alterou-se o *Federal Aviation Act*, de 1958, para incluir a *air piracy*, severamente punida. Define-se o crime como “qualquer apreensão ou exercício de controle pela força ou violência ou tentativa de força ou violência e com intenção maliciosa, de aeronave de comércio aéreo em vôo”. A expressão “pirataria aérea” deve-se em grande parte à influência do direito americano.

Na Argentina apoderamento ilícito de aeronaves foi introduzido com a reforma de 1968, no art. 198, sob o título de pirataria.<sup>11</sup> Na França, lei especial de 1970, anterior à Convenção da Haia, introduziu no Código Penal o art. 468, cuja primeira alínea dispõe: “*Toute personne se trouvant à bord d’un aéronef en vol, qui, par violence ou menace de violence, s’empare de cet aéronef ou en exerce le controle será punie de la réclusion criminelle à temps de cinq à dix ans.*”<sup>12</sup> Lei japonesa de 18 de maio de 1970, em vigor desde 7 de junho do mesmo ano, em seu art. 1º, primeira alínea, segundo a tradução francesa, dispõe: “*Celui qui, en exerçant des violences ou menaces, s’empare d’un aéronef en vol ou exerce illicitement un controle sur celui-ci, será puni des travaux forces perpétuité ou d’un emprisonnement de sept ans au moins.*”<sup>13</sup>

A falta de previsão expressa, como ocorre em vários países, mesmo após a Convenção da Haia, conduz à aplicação dos dispositivos gerais relativos ao seqüestro de pessoas e à exposição a perigo do transporte aéreo.

O Projeto alternativo de Código Penal alemão, entre os crimes contra a pessoa e no capítulo relativo aos crimes de perigo no tráfego (*Gefährdung in Verkehr*), incluiu

---

<sup>11</sup> Veja-se a crítica que a tal solução formula MARIO O. FOLCHI, *Apoderamento Antijurídico de Aeronave em Vuelo*, “Revista de Derecho Penal y Criminología”, nº 2 (1970), pág. 176.

<sup>12</sup> Cf. E. DU PONTAVICE, *Jurisclasseur Penal*, 1970, II, 1654.

<sup>13</sup> SHIGEMITSU DANDO, no volume especial da revista belga *Revue de Droit Penal et de Criminologie*, ns. 3-4, de 1972, dedicado ao tema (*Attentats contre la navigation aérienne*), pág. 397.

o desvio de aeronaves (*Flugzeugentführung*), no §163, definindo-o como simples apoderamento.

As convenções internacionais e, em geral, os autores, referem-se a “apoderamento ilícito de aeronave”. Este é o *nomen juris* do delito que está, hoje, incorporado, desta forma, ao direito brasileiro. A pirataria pertence à história do Direito Penal e nada tem a ver com a forma mais comum do crime, que é a do exercício de violência para obter o controle de aeronave no solo ou em vôo e desviá-la de sua rota, para livrar-se o agente de perseguição.<sup>14</sup>

5 — Mesmo antes do recente aparecimento do apoderamento ilícito de aeronaves, em proporções alarmantes, orientava-se o Direito Internacional no sentido de estende às aeronaves as propostas e resoluções relativas à proteção do tráfego marítimo contra a pirataria. Assim, a IV Conferência para a Unificação do Direito Penal, reunida em Paris, em 1931, definia o crime abrangendo as ações praticadas contra aeronaves, seguindo as proposições de VESPASIANO PELLA (“Quem, encontrando-se a bordo de nave ou aeronave, com fins privados e sob sua própria responsabilidade, cometer atos de violência com o propósito: 1) de apoderar-se da nave ou aeronave ou dos bens a bordo; 2) de destruí-la; 3) de subtrair, ferir ou matar os tripulantes ou passageiros...”).<sup>15</sup>

A Convenção sobre Alto-Mar, celebrada em Genebra, em 1958, define a pirataria, incluindo também as aeronaves, como “quaisquer atos de violência, detenção ou depredação, ilegalmente cometidos, por fins privados, pelos tripulantes ou passageiros de navio ou aeronave particular, e dirigidos: (a) em alto-mar, contra outro navio ou aeronave, ou contra pessoas ou bens a bordo de tal navio ou aeronave; (b) contra navio, aeronave, pessoas ou bens, em lugar não sujeito à jurisdição de qualquer Estado”.

---

<sup>14</sup> Nesse sentido pronunciam-se vários autores. Veja-se, por exemplo, STANISLAW PLAWSKI, *L'Écartement d'aéronefs*, *Revue de Science Criminelle et de Droit Penal Compare*, 1973, n° 2, pág. 318 e MARIO O. FOLCHI, ob. cit., pág. 176.

<sup>15</sup> Cf. QUINTANO RIPOLLÉS, *Tratado de Derecho Penal Internacional e Internacional Penal*, 1955, I, pág. 325.

É fácil compreender que esse texto não alcança o apoderamento e desvio de aeronaves de que estamos tratando, chegando PLAWSKI a dizer que a pirataria aérea nessa Convenção nada tem a ver com o fato.<sup>16</sup>

A Convenção somente prevê os fatos ocorridos em alto-mar ou em local não sujeito à jurisdição de qualquer Estado; exclui deliberadamente as ações praticadas por fins políticos bem como os motins e violência de tripulantes ou passageiros, pois somente abrange as ações praticadas por um navio (ou aeronave) contra outro.

A inclusão das aeronaves na Convenção de Genebra foi, evidentemente, despropositada. Em seu sentido clássico, a pirataria não é assimilável à “pirataria” aérea. Em alto-mar, uma aeronave só pode agredir outra destruindo-a.

6 — A primeira convenção internacional a tratar especificamente do apoderamento e desvio de aeronaves foi a realizada em Tóquio, em 14 de setembro de 1963, sobre os auspícios da Conferência Internacional sobre Direito Aéreo. A Conferência foi convocada pela Organização da Aviação Civil Internacional (OACI), órgão criado em 1944, que vem prestando à aviação civil relevantes serviços.<sup>17</sup>

A Convenção de Tóquio, infelizmente, não trouxe contribuição importante em termos de acordo internacional quanto aos problemas jurídicos suscitados. Limita-se a estabelecer a jurisdição do Estado em que a aeronave está registrada para os crimes cometidos a bordo, bem como a jurisdição de qualquer outro Estado, desde que: (a) a ação criminosa produza efeitos no território de tal Estado; (b) a ação criminosa seja cometida por ou contra nacional desse Estado ou pessoa que nele tenha residência permanente; (c) a ação criminosa seja contra a segurança desse Estado; (d) a ação criminosa consista na violação de quaisquer regras ou regulamentos relativos ao vôo ou manobra de aeronaves, em vigor em tal Estado; (e) o exercício de qualquer obrigação de tal Estado, derivante de acordo internacional multilateral (art. 4).

---

<sup>16</sup> STANISLAW PLAWSKI, ob. cit., pág. 309. Para SUNDBERG, ob. cit., pág. 345, a regulação da pirataria aérea na Convenção de Genebra foi “prematura”.

<sup>17</sup> Sobre a criação da OACI, a princípio, provisoriamente, e suas atividades, cf. SCHENKMAN, *International Civil Aviation*, Genebra, 1955. O texto da convenção de Tóquio está reproduzido na obra de GERHARD MUELLER-E.M. WISE, *International Criminal Law*, 1965, pág. 90 e na *Riv. Italiana di Diritto e Procedura Penale*, 1967, pág. 892. Sobre esta Convenção, cf. particularmente, MARIO O. FOLCHI, *Delitos a bordo de aeronaves*, Buenos Aires, 1964; GOLDSTEIN, *La Convention de Tokyo*, *Revue Française de Droit Aérien*, 1964.



Segundo a Convenção, considera-se em vôo a aeronave desde que seus motores sejam acionados para levantar vôo até que termine a aterrissagem (art. 1, 2).

Grave defeito da Convenção de Tóquio foi não prever a obrigação de incriminar o apoderamento ilícito de aeronaves, limitando-se a estabelecer as medidas a serem adotadas pelos Estados em que a aeronave desviada pousar. A ausência dos países a que as aeronaves em geral era conduzidas tornava tais deliberações inúteis. Por outro lado, enquanto não se impõe aos diversos Estados a obrigação de incriminar o fato não há crime internacional. Essa matéria passou, no entanto, a plano secundário na Conferência, em face do entendimento geral de que as leis internas de todos os países de alguma forma já puniam as ações praticadas no apoderamento e desvio de aeronaves.

A Convenção da Haia foi celebrada no curso da Conferência Internacional de Direito Aéreo que se realizou naquela cidade, de 1 a 16 de dezembro de 1970.<sup>18</sup>

De acordo com tal Convenção, os Estados contratantes obrigam-se a punir com severas penas de ação de quem, a bordo de aeronave em vôo: (a) ilicitamente, pela força ou ameaça de força, ou por qualquer outra forma de intimidação, se apodera ou exerce controle da referida aeronave, ou tenta praticar qualquer desses atos ou (b) é cúmplice de uma pessoa que pratica ou tenta praticar qualquer desses atos (art. 1º). Considera-se em vôo a aeronave desde o momento em que suas portas externas são fechadas, no embarque, até o momento em que qualquer das mencionadas portas é aberta, para o desembarque (art. 3º).

Acolhendo, no art. 7º, o princípio *aut dedere aut punire*, a Convenção fixa o princípio da justiça universal: o Estado contratante em cujo território o suposto criminoso for encontrado, se não o extraditar, obrigará-se-á, sem qualquer exceção, tenha ou não o crime sido cometido no seu território, a submeter o caso às suas

---

<sup>18</sup> Sobre a Convenção da Haia, cf. JACOB W. F. SUNDBERG, *The wisdom of treaty making, Scandinavian Studies in Law*, 1972, págs. 285 e segs.; GILLIAN M.E. WHITE, *The Hague Convention for the suppression of unlawful seizure of Aircraft of the International Commission of Jurists*, nº 6 (abr.-jun. 1971); G. GUILLAUME, *La Convention de la Haye du 16 décembre 1970 pour la répression de la capture illicite d'aeronefs, Annuaire français de droit international*, XVI, 1970, pág. 35 e segs.

autoridades competentes para o fim de ser o mesmo processado. O art. 4º determina que os Estados deverão promover as medidas necessárias a estabelecer a sua jurisdição sobre o crime e todo ato de violência contra passageiros ou tripulação cometido pelo suposto criminoso em conexão com o crime, sempre que: (a) o crime tenha sido cometido a bordo de aeronave registrada no referido Estado; (b) a aeronave a bordo da qual o crime foi cometido aterrissar no seu território com o suposto criminoso a bordo; (c) o crime tenha sido cometido a bordo de aeronave arrendada sem tripulação a um arrendatário que possua a sede principal de seus negócios ou residência permanente no referido Estado.

Estabelece, ainda, a Convenção que o crime deverá ser considerado extraditável em todo tratado de extradição existente entre os Estados contratantes.

Tendo sido aprovada por Decreto legislativo e promulgada por decreto, a Convenção da Haia vigora entre nós com força de lei. Em consequência dela foi editada a Lei nº 5.786, de 1972, punindo com a pena de reclusão, de 12 a 30 anos, a ação de apoderar-se ou exercer controle, ilicitamente, de aeronave, ou tentar praticar qualquer desses atos. Fixa a lei a competência do foro militar, qualquer que seja a motivação do crime (art. 2º).

A Convenção da Haia representou um passo importante na repressão do fato, com o equacionamento de importantes questões jurídicas, apesar da ausência de certos países utilizados como refúgio (Cuba, Síria, Iraque, Jordânia, etc.), que exercem função de particular relevo na matéria.

A Convenção celebrada em Montreal, em 23 de setembro de 1971 veio completar, sob vários aspectos, a Convenção da Haia.<sup>19</sup> Além do apoderamento ilícito e desvio de aeronaves, outras figuras de delito são previstas por este novo documento. Seu art. 1º declara que comete crime quem: (a) pratica ato de violência contra pessoa a bordo de aeronave em vôo, desde que tal ato possa colocar em perigo a segurança da

---

<sup>19</sup> Veja-se sobre essa Convenção, H.J. FÉRAUD, *La Convention de Montreal du 23 septembre 1971 pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile*, *Revue de Sc. Criminelle et de Droit Penal Compare*, 1972, págs. 1 e segs. O texto da Convenção está também publicado no mesmo vol., pág. 209.

aeronave; (b) destrói aeronave em serviço<sup>20</sup> ou causa à mesma dano que a torne incapaz de voar ou possa colocar em perigo a sua segurança em vôo; (c) coloca ou faz colocar em aeronave em serviço, por qualquer meio, dispositivo ou substância capaz de destruir a referida aeronave, ou de causar à mesma dano que a torne incapaz de voar, ou que possa colocar em perigo sua segurança em vôo; (d) destrói ou danifica facilidades de navegação aérea ou interfere na sua operação, se qualquer destes atos é capaz de colocar em perigo a segurança da aeronave em vôo; (e) comunica informação que sabe ser falsa, colocando em perigo a segurança de aeronave em vôo.

A Convenção declara também puníveis a tentativa e a participação, estabelecendo para os Estados contratantes a obrigação de tornar os crimes punidos com *severas penas*. Adotando as mesmas regras introduzidas na Convenção da Haia, esta também prevê o princípio da universalidade, declarando que o Estado contratante em cujo território o suposto criminoso for encontrado, se não o extraditar, obrigar-se-á, sem qualquer exceção, tenha ou não o crime sido cometido em seu território, a submeter o caso a suas autoridades competentes, para o fim de ser o mesmo processado. Como a Convenção anterior, esta igualmente declara os crimes extraditáveis.

A Convenção de Montreal celebrada no curso de Conferência Internacional sobre Direito Aéreo, foi ratificada pro nosso país, aprovada por decreto legislativo e promulgada pelo Presidente da República através de decreto. Vigora, portanto, igualmente, entre nós, como força de lei.

O XI Congresso Internacional de Direito Penal, reunido em Budapeste, em setembro de 1974, cuidou, em uma de suas seções, especificamente, da matéria. Foi relator geral o Prof. JACOB SUNDBERG, que apresentou excelente trabalho.<sup>21</sup> Autor do presente estudo presidiu esta seção do Congresso, sendo relator do tema na sessão plenária.

---

<sup>20</sup> A aeronave é considerada *em serviço* desde o começo de sua preparação para um vôo específico, pelo pessoal de terra e pela tripulação, até 24 horas depois de qualquer aterrissagem (art. 2º, b).

<sup>21</sup> JACOB SUNDBERG, *Unlawful seizure of Aircraft*, International Association of Penal Law, XIth Congress in Budapest, 1974 (edição mimeografada).

As conclusões aprovadas no Congresso de Budapeste destacam que a aviação civil internacional adquiriu valor e importância consideráveis na vida moderna e na comunidade internacional de nossos dias, devendo ser particularmente protegida contra os atos ilícitos de apoderamento de aeronaves e seu desvio. Proclamam que a aviação civil internacional deve ser neutra no conflito entre nações e grupos, não podendo ser utilizada como meio de ação violenta nem constituir alvo de agressão.

Reconhecendo a significação excepcional das Convenções da Haia e de Montreal, o Congresso recomendou a todos os Estados que as ratificassem e introduzissem na legislação nacional, para assegurar, desta forma, a sua eficácia.

Tendo em vista o tratamento benigno dado por vários Estados aos autores de atentados contra a aviação civil, proclamou o Congresso que a concessão prematura da anistia ou indulto ou de outras medidas da mesma natureza, viola o sentido e o espírito das Convenções, que procuram, de forma séria, reprimir as infrações penais por elas previstas.

7 — Os casos de apoderamento ilícito e desvio de aeronaves pertencentes a empresas brasileiras, cometidos no território nacional e no exterior, ocorreram todos antes do advento da Lei nº 6.786, de 27.6.1972. Embora a exposição de motivos ministerial mencione que essa lei viria preencher uma lacuna no direito brasileiro<sup>22</sup> diversos processos foram instaurados com base no art. 28 do Decreto Legislativo nº 898 (“Devastar, saquear, assaltar, roubar, seqüestrar, incendiar, depredar ou praticar atentado pessoal, ato de massacre, sabotagem ou terrorismo”). A pena prevista é de 12 a 30 anos de reclusão. Se, em consequência do ato, resultar morte, a pena passa a ser de prisão perpétua, no grau mínimo, e de morte, no grau máximo.

Em muitos casos a acusação se referiu a “seqüestro da aeronave”, o que é inteiramente descabido. A Justiça Militar e o Supremo Tribunal Federal entenderam que a ação era típica, pois na hipótese haveria necessariamente seqüestro dos passageiros e tripulantes. Com o apoderamento ilícito e o desvio da aeronave, eles estariam privados de sua liberdade por um lapso de tempo juridicamente relevante, o

---

<sup>22</sup> Cf. RDP, nº 6/150.

que bastava para permitir o enquadramento do fato no art. 28 da Lei de Segurança Nacional. A questão hoje está superada.

8 — A jurisdição dos tribunais brasileiros está prevista da forma mais ampla possível. Ela decorre não só das regras gerais sobre a aplicação extraterritorial da lei brasileira, prevista no CP (art. 5º), como do princípio da universalidade, constante da Convenção da Haia. Alguns dos casos submetidos à Justiça brasileira (antes da vigência da Convenção da Haia) foram de ações praticadas em aeronaves comerciais brasileiras no estrangeiro. Foi, por exemplo, o caso do Boeing 707 da Varig, desviado, em 12 de março de 1970, no percurso de Buenos Aires a Santiago, para Cuba, sobrevoando a costa do Pacífico. A jurisdição de nosso país só se tornou possível porque a aeronave, a caminho de Cuba, sobrevoou o alto-mar. As aeronaves comerciais só são consideradas território nacional quando em vôo no espaço aéreo sujeito à nossa soberania ou quando em vôo em espaço aéreo não sujeito à jurisdição de qualquer Estado.

No momento, o apoderamento ilícito de aeronaves é o que se tem chamado de *crime internacional*, ou seja, fato punível reprimido e sancionado pelo Direito Internacional, danoso às relações inter-humanas na comunidade internacional, que os Estados se obrigam a reprimir criminalmente.<sup>23</sup> Em consequência, podem ser processados e punidos em nosso país os autores de apoderamento ilícito e desvio de aeronaves, onde quer que tenha ocorrido o fato; qualquer que seja a nacionalidade do agente ou a bandeira da aeronave, desde que estejam reunidas as condições previstas no art. 5º, §2º do CP (entrar o agente no território nacional; não ter sido o agente absolvido no estrangeiro ou não ter aí cumprido a pena; não ter sido o agente perdoado no estrangeiro ou, por outro motivo, não estar extinta a punibilidade, segundo a lei mais favorável).

A Suécia aplicou, de acordo com a lei nacional, por duas vezes, o princípio da universalidade, processando os autores deste crime, praticado no estrangeiro. O primeiro caso foi o Dr. Tsironis, que em 16 de agosto de 1969 desviou um DC-3 da

---

<sup>23</sup> Sobre a definição de crime internacional, cf. PLAWSKI, ob. cit. Pág. 314; QUINTANO RIPOLLÉS, ob. cit., pág. 323.

Olympic Airways, num vôo doméstico entre Atenas e Jannina, forçando o piloto a conduzi-lo, com a família, à Albânia, onde foi libertado. Após buscar refúgio na Itália e na França, Dr. Tsironis se dirigiu à Suécia, onde foi processado. O segundo caso é o de Leonardo Dominguez Fuentes, que em 5 de fevereiro de 1969 desviou, da Colômbia para Cuba, um DC-4 da Sociedade Aeronáutica Medellín. Após permanecer em Cuba por quatro meses, foi-lhe negado visto de permanência. Portando documentos de identidade cubanos, Fuentes terminou buscando asilo na Suécia, após curta permanência em Praga. Foi igualmente processado na Suécia.<sup>24</sup>

Diversa é a situação quanto aos crimes previstos no art. 1º da Convenção de Montreal. Ainda não foi editada entre nós lei incriminando especificamente as ações ali previstas. Elas se enquadram no crime de atentado contra a segurança de transporte marítimo, fluvial ou aéreo, previsto no art. 261 do CP, ou no crime de dano, previsto no art. 163 do CP, eventualmente em curso material ou formal com o crime de homicídio (art. 121).

Somente após ter dado nosso país cumprimento à obrigação que assumiu pelo art. 3º da Convenção de Montreal, poderão esses crimes ser submetidos à jurisdição brasileira, de acordo com o princípio da justiça universal. Antes disso, vigoram as regras gerais do Código Penal.

9 — As Convenções de Haia e de Montreal declaram que os crimes nelas previstos deverão ser considerados extraditáveis, procurando resolver de forma simples problema difícil e complexo. E isto porque o apoderamento e o desvio de aeronave praticados para escapar de perseguição política constituem, evidentemente, *crimes políticos*. A Constituição vigente proíbe a extradição de estrangeiro por crime político (art. 153, §19), à semelhança do que ocorre em outros países.<sup>25</sup>

A Suíça recusou extradição pedida pela Iugoslávia em caso de apoderamento ilícito e desvio, ocorrido em 17 de outubro de 1951, quando aeronave da empresa

---

<sup>24</sup> Cf. SUNDBERG, *Piracy: Sea and Air*, cit., págs. 360 e segs.

<sup>25</sup> A Constituição alemão de 1949 declara que todos os que forem politicamente perseguidos terão direito a asilo (art. 16, §2º). O tratado europeu de extradição, de 1957, celebrado pelo Conselho da Europa, proíbe a extradição em caso de crime político, embora inclua a cláusula do atentado (art. 3, §3º).

estatal JAT foi desviada no percurso de Liubliana, a Belgrado para Zurique. E o fez por considerar que o crime era político.<sup>26</sup> São numerosos os casos em que tem sido concedido asilo a cidadãos soviéticos que buscam refúgio em países estrangeiros.<sup>27</sup>

Não deixa de ser político o crime por simples declaração da lei ordinária. Todavia, a tendência geral é a de ampliar a cláusula do atentado, tornando extraditável o crime quando o fato, constituir, principalmente, infração da lei penal comum ou quando o crime comum, conexo ao crime político, constituir o fato principal.<sup>28</sup>

Não se nega que o apoderamento de aeronaves seja crime político, praticado, às vezes, em circunstâncias dramáticas, como é o caso de certas fugas de países socialistas. O que se afirma, através das Convenções, é que a exposição a perigo de inumerável quantidade de pessoas constitui fato principal e ofensa a bem-interesse de excepcional relevância que o direito penal comum tutela.

10 — A Lei nº 5.786 determina a competência do foro militar e manda aplicar ao fato a Lei de Segurança Nacional. Não temos dúvida em reconhecer como jurídica a competência da Justiça Militar, quando a ação for praticada por motivos ou fins políticos. Todavia, se a ação for praticada por outros motivos e fins, como, por exemplo, a obtenção de vantagem patrimonial, o crime é comum e não pode ser submetido à Justiça Militar. Este foro destina-se constitucionalmente ao julgamento dos crimes militares e só poderá ser estendido aos civis, nos casos expressos em lei, para a repressão dos crimes contra a segurança nacional (art. 129, §1º). Se tiver de ser processado no país o autor de apoderamento ilícito de avião estrangeiro por fato ocorrido no estrangeiro e mesmo por ter desviado para o Brasil, do estrangeiro, aeronave que não pertença ao Brasil, ninguém ousará dizer que se trata de crime contra a segurança *nacional*. A competência, em tais casos é da Justiça comum, não obstante o disposto no art. 2º da Lei nº 5.786, que em tal caso, seria inconstitucional.<sup>29</sup> A

---

<sup>26</sup> SUNDBERG, *Piracy: Sea and Air*, cit., pág. 351.

<sup>27</sup> O art. 64 (a) do CP soviético de 1951 pune a fuga ao Exterior e a recusa a regressar do Exterior com as penas de privação da liberdade de dez a quinze anos e o confisco de bens, e, inclusive, com a pena de morte.

<sup>28</sup> Cf. Decreto legislativo nº 941, art. 88, §1º. Esta lei dispõe, com perfeita inutilidade, que “caberá ao Supremo Tribunal Federal a apreciação do caráter da infração”.

<sup>29</sup> Sobre o conceito de segurança nacional, para os fins do Direito Penal, e sobre a competência da Justiça Militar para o processo e julgamento de roubo a banco sem fins políticos, cf., extensamente, HELENO C. FRAGOSO, *Jurisprudência Criminal*, 2ª ed., 1973, §29. Não obstante o que dispõe o art. 1º do Decreto legislativo nº 975, de

competência é da justiça comum, quando se tratar de aplicar o princípio da universalidade, para fatos ocorridos no estrangeiro, com aeronaves estrangeiras, mesmo quando houver motivos e fins políticos porque nesses casos, apesar de ser o crime político, não está em jogo a segurança nacional, mas, sim, exclusivamente, o interesse em preservar a segurança e a liberdade do tráfico aéreo. A competência seria da Justiça Federal (Constituição Federal, art. 125, nº V), devendo o processo ser instaurado no foro da capital da República (CPP, art. 88).

11 — A Lei nº 5.786, de forma sumária, limita-se a incriminar a ação de “apoderar-se ou exercer controle, ilicitamente, de aeronave, ou tentar praticar qualquer desses atos”,

Apoderar-se ou exercer controle são ações que significam conduzir ou fazer conduzir a aeronave, segundo a própria vontade. A Convenção da Haia prevê em essencial à configuração do delito o emprego de violência ou ameaça de violência ou qualquer outra forma de intimidação. A violência ou ameaça são, aqui, instrumentais, visando ao apoderamento ou ao controle da aeronave. A lei brasileira, no entanto, silenciando a respeito, possibilita a configuração do delito através de qualquer meio ou modo de execução, inclusive a fraude.

Consuma-se o delito quando o agente efetivamente dispõe da aeronave segundo a própria vontade, manobrando-a livremente. Não se exige a chegada ao lugar de destino ou a qualquer outro.

A tentativa equipara-se ao crime consumado. Configura-se com o início de execução do apoderamento ou do exercício do controle, com atos idôneos. Não basta a manifestação de vontade, por mais veemente, salvo se constituir ameaça capaz de atemorizar o comandante da aeronave.

---

1969, o STM e o STF têm declarado que o contrabando aéreo sem fins políticos é da competência da Justiça comum. Cf. HELEN C. FRAGOSO, *Jur. Crim.*, §96; RDP, nº 6/126.



A pena cominada é severíssima e deve ser imposta tendo-se em conta as circunstâncias, a personalidade do agente e as conseqüências do fato, segundo as regras gerais (CP, art. 42).

12 — Existe hoje, com as Convenções internacionais e as leis vigentes em diversos países, instrumental jurídico adequado à repressão do apoderamento ilícito de aeronaves.

A ação constitui, em geral, manifestação de terrorismo que como tal não pode ser justificada. Mas não se exclui, no entanto, que o terrorismo seja praticado por ditaduras e governos tirânicos, podendo tornar possível a exclusão da antijuridicidade, em situações muito especiais.<sup>30</sup>

A efetiva punição do apoderamento ilícito de aeronaves, como fato político, está sujeita às incertezas criadas pelos antagonismos e divergências entre as nações, no contexto internacional.

O êxito da ação depende da segurança do refúgio e acolhida em outro país. A situação de isolamento e disputa em que se situa Cuba no hemisfério favorece a proliferação de casos. Com o acordo celebrado entre esse país e os Estados Unidos, em fevereiro de 1973, não mais ocorreram desvios de aeronaves americanas para Cuba, mostrando assim que as soluções políticas são mais eficazes que a ameaça de penas severas.<sup>31</sup>

A projeção internacional, e, sobretudo, as paixões políticas que surgem nesse tipo de ação, tornam altamente recomendável a instituição de tribunal internacional para o seu processo e julgamento. Nesse sentido pronunciou-se o XI Congresso Internacional de Direito Penal. A Corte internacional seria não só portadora de um poder punitivo supra-estatal, como instância de controle internacional para o exercício

---

<sup>30</sup> A BERISTAIN, *Terrorism and Aircraft Hijacking*, "International Journal of Criminology and Penology", 1974, vol. 2, nº 4, pág. 388.

<sup>31</sup> Desde dezembro de 1972 não houve qualquer desvio de aeronaves para Cuba. Já anteriormente a essa data, o governo cubano fez regressar aos Estados Unidos numerosos doentes mentais que praticaram a ação.

do poder punitivo por parte dos Estados.<sup>32</sup> As divergências políticas e os conflitos de interesses entre as nações, tornam difícil e, possivelmente, utópica a idéia da Corte Internacional.<sup>33</sup> Ela tem, no entanto, antecedente importante em documento esquecido: a Convenção para a criação de corte criminal internacional, celebrada em Genebra em 16 de novembro de 1937, juntamente com a Convenção para a prevenção e repressão do terrorismo. Essas convenções não chegaram a entrar em vigor, tendo sido ultrapassadas pela Segunda Grande Guerra. Constituem, no entanto, exemplos do que pode realizar concretamente a cooperação internacional nessa matéria.

---

(\*\*) Artigo publicado na *Revista de Direito Penal*, n.º 13/14, p. 13 a 27, nos anos 70.

---

<sup>32</sup> JESCHEK, *O objeto do Direito Penal Internacional e sua mais recente evolução*, RDP, n° 6, pág. 18.

<sup>33</sup> J.C. SAMPAIO LACERDA, *A repressão da Pirataria Aérea no Campo Internacional*, *Jurídico*, 1973 (separata) propõe a criação de órgão internacional, entendendo que a própria Convenção deveria fixar as penas aplicáveis.