

**SOLTURA DE “BALÕES SEM FOGO”:
A INCONSTITUCIONALIDADE DE LEIS MUNICIPAIS
QUE AUTORIZAM ESSA PRÁTICA E A TIPICIDADE
CRIMINAL DA CONDUTA.**

Marcelo Honorato

Juiz Federal Substituto (JFPA), Especialista em Direito Processual (UNAMA),
Direito Constitucional (IDP), Direito do Estado (UNIDERP), Bacharel em Di-
reito (UFPA), Bacharel em Ciências Aeronáuticas (AFA).

RESUMO: A prática da soltura de balões sem fogo tem sido autorizada por algumas leis municipais, representando significativa dificuldade para a navegação aérea. Este artigo irá demonstrar que normas municipais que permitam tal conduta incidem em plena inconstitucionalidade formal, à medida que ingressam em competência legislativa privativa da União. Também será analisada a perfeita subsunção da conduta de soltar balões sem fogo ao crime de atentado contra a segurança do transporte aéreo, na modalidade de dificultar a navegação aérea. Por fim, o artigo apontará as medidas judiciais necessárias para a recuperação da segurança da navegação aérea, em razão da existência de leis municipais que autorizam a prática baloeira sem fogo.

Palavras-Chave: Direito Aeronáutico. Delito de atentado contra a segurança do transporte aéreo. Soltura de balões sem fogo.

ABSTRACT: The practice of releasing balloons without fire has been authorized by some municipal laws, representing significant difficulty for air navigation. This article will demonstrate that local laws permitting such conduct suffer in formal unconstitutionality, because legislate in matters of deprivation of Union. Also will be analyzed the perfect subsumption of conduct of launch balloons without fire to the crime of attack on the safety of air transport, in the form of hinder of navigation. Finally, the article will indicate the judicial action to recover the safety of air navigation,

by reason of the existence of municipal laws allowing the practice of launch balloons without fire.

Keywords: Aviation Law. Crime of attack on the safety of air transport. Release of balloons without fire.

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. Da inconstitucionalidade formal das leis municipais que legissem sobre direito aeronáutico. 3. Da tipificação penal da conduta de soltar balões sem fogo. 4. Da existência de lei municipal autorizando a conduta de soltar balões sem fogo e suas repercussões no direito penal. 5. Conclusão. Referências

INTRODUÇÃO

A soltura de balões de ar quente, no Brasil, é uma prática com raízes culturais e históricas, isso desde o início da caminhada da humanidade na conquista do espaço aéreo.

No campo histórico, foram vários os brasileiros que se dedicaram, de forma alvissareira, ao desenvolvimento de balões, engenhos que precederam à invenção do avião e apontaram pela possibilidade do voo do homem.

Ainda no século XVIII, foi sob os olhos do Padre Bartolomeu de Gusmão que bolhas de sabão ganharam impulso vertical, ao aproximarem-se da chama de uma vela, quando então o padre brasileiro despertou-se pela possibilidade do voo do “mais leve que o ar”. Bartolomeu de Gusmão, em 08 de agosto de 1709, após duas tentativas frustradas, apresentou à Corte Portuguesa, no pátio da Casa da Índia, um engenho que alcançaria o voo vertical, inaugurando o primeiro voo do “mais leve que o ar”, invento batizado de “passarola”.

A dirigibilidade dos balões teve como um de seus precursores o também brasileiro Júlio César Ribeiro de Sousa, paraense que concebeu o balão de forma assimétrica e com centro de gravidade deslocado à frente, proporcionando, assim, dirigibilidade aos balões. Em 12 de julho de 1884, fabricou seu grande balão, denominado de Santa Maria de Belém, mas que acabou incendiando-se; porém, em 1886, construiu o balão Cruzeiro, na França, artefato que foi objeto de várias demonstrações públicas.

Alberto Santos Dumont, brasileiro mais notável na história da aviação mundial, além da construção dos primeiros balões dirigíveis com motor a gasolina, tendo obtido, inclusive, a conquista do Prêmio *Deustsch*, em

1901, ao voar e contornar o mais famoso monumento europeu, a Torre *Eiffel*, ainda fez a conexão da dirigibilidade dos balões com suas invenções do voo do “mais pesado que o ar”: o avião.

A operação de balões de ar quente dirigíveis manteve-se no mundo contemporâneo como prática desportiva e turística, os chamados balonistas ou piloto de balão livre, operação essa que requer piloto habilitado, nos termos do Regulamento Brasileiro de Homologação Aeronáutica nº 61¹.

Porém, dentre as várias modalidades de balonismo, permaneceu no seio cultural brasileiro a prática de soltura de balões não-dirigíveis, os chamados “baloeiros”, conduta ainda mais adensada quando das festividades juninas.

Ocorre que a soltura de balões não-dirigíveis tornaram-se incompatíveis com o uso seguro do espaço aéreo, tanto pela fragilização que produz no controle das aeronaves em voo, como também pelo risco à flora nacional e indústrias petrolíferas, nos casos em que, além da não-controlabilidade, emprega-se o balão sustentado com fonte de fogo.

Com o advento da Lei 9.605/98, a conduta de soltar balões que possam causar incêndio e não-dirigíveis passou a ser tipificada, nos termos de seu artigo 42, situação que criou um freio social a esta perigosa prática; porém, a capacidade inventiva humana ultrapassou o requisito da necessidade de uma fonte de chama na estrutura dos balões, quando então se desenvolveram os chamados “balões sem fogo”, atenuando, mas não excluindo, a capacidade de causar incêndios.

Os balões sem fogo são sustentados pela energia solar, que aquece a parte superior do balão, geralmente pintada em cores escuras, de forma a manter o ar interno aquecido. Tal classe de balões mantém incólume a sua mais perigosa característica para a segurança da aviação: a não-controlabilidade, que gera insegurança tanto quando está em voo, como ao ocorrer a sua queda.

Este artigo irá abordar a questão da constitucionalidade de normas municipais que autorizam a conduta de soltar balões sem fogo, especialmente quanto ao seu aspecto formal, ou seja: o fiel respeito às regras constitucionais que condicionam o exercício legislativo.

¹ AGÊNCIA NACIONAL DE AVIAÇÃO CIVIL (Brasil), Regulamento brasileiro de aviação civil (RBAC) 61: Licenças, habilitações e certificados para pilotos. Brasília, 2012. Disponível em: <<http://www2.anac.gov.br/biblioteca/rbac/RBAC%2061.PDF>>. Acesso em: 27 maio 2013.

Além disso, será também analisada a conduta de soltura de balões sem fogo, essencialmente quanto aos reflexos na segurança da aviação e à tipicidade delitiva de tal prática, especialmente sob o escol de dificultar a navegação aérea.

DA INCONTITUCIONALIDADE FORMAL DE LEIS MUNICIPAIS QUE LEGISLEM SOBRE DIREITO AERONÁUTICO

As constituições de Estados Federados sempre trazem em seu âmago regras que distribuem poderes e competências entre os entes que os compõe: União, Estado e Municípios (esses últimos nem sempre previstos com autonomia em ordenamentos jurídicos estrangeiros), trato político então denominado de Pacto Federativo.

A Constituição Federal de 1988 tem diversas dessas regras, como a previsão de intervenção federal e estadual e a distribuição de competências administrativas e legislativas. Essa última, a distribuição de competências legislativas, além de formar um pacto de convivência política, ainda procura harmonizar socialmente a Nação.

É que a competência legislativa é distribuída também considerando-se a necessidade de harmonia na vida social dos cidadãos de todo o país, quando o pressuposto fático-legislativo assim o exigir. Como exemplo, podemos citar as regras trabalhistas, que requerem uniformidade nacional, pois não há razão alguma para que um trabalhador residente no Estado de São Paulo tenha direitos sociais diferentes do trabalhador gaúcho.

Nesse sentido que a Carta Constitucional concedeu a competência de legislar sobre direito trabalhista privativamente à União Federal, já que tal matéria requer harmonia nacional (art. 22, inciso I da CF/88). Outras matérias, igualmente carecedoras de uniformidade nacional, foram objeto de exclusividade legislativa à União:

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho;

Excepcionalmente, poderá a União Federal, através de lei complementar, permitir que os Estados legislem sobre “questões específicas”, então

submetidas à competência exclusiva federal, como prevê o parágrafo único do art. 22 da Carta da República:

Parágrafo Único. Lei complementar poderá autorizar os Estados a legislar sobre questões específicas das matérias relacionadas neste artigo.

Ou seja, a competência suplementar, quanto às matérias previstas no art. 22 da CF/88 (competência privativa da União), somente é exercitável i. se houver lei complementar federal concedendo tal competência; ii. pelos Estados e; iii. para questões específicas, portanto, não poder haver tal suplementação de forma geral.

Interessante registrar que ao Município cabe legislar sobre assuntos de interesse local (art. 30, inciso I da CF/88); suplementar a legislação federal e estadual, no que couber (art. 30, inciso II); e promover o ordenamento do uso do solo (art. 30, inciso VIII, CF/88), no entanto, tais competências não podem ser exercidas em matérias legislativas privativas da União, já que o interesse local deve dar guarida à uniformidade nacional concretizada pela União Federal, no exercício de sua competência legislativa exclusiva, salvo o Estado, que, havendo lei complementar, poderá suplementar tais matérias em pontos específicos.

A competência legislativa municipal de suplementar as normas federais e estaduais, considerando o interesse local, somente é exercitável quando se tratar de matérias de competência concorrente (art. 23 da CF/88), sob pena de se estar contrariando diretamente o parágrafo único do art. 22, que permitiu a competência suplementar de matérias privativas da União somente aos Estados.

Portanto, a expressão “no que couber”, constante do art. 30, inciso II da CF/88 tem justamente a força de limitar tal competência suplementar do município aos assuntos em que exista previsão de competência concorrente, pois, nestes casos, o interesse local foi considerado pela Carta Constitucional como possível de ser harmonizado pela legislação supletiva dos municípios.

Nesse sentido se pronunciou o Supremo Tribunal Federal, ao declarar inconstitucional lei municipal que tratava de matéria de competência exclusiva da União, afastando eventual competência genérica suplementar dos municípios:

EMENTA: Recurso extraordinário. - A competência para legislar sobre trânsito é exclusiva da União, conforme jurisprudência reiterada desta Corte (ADI 1.032, ADIMC 1.704, ADI 532, ADI 2.101 e ADI 2.064), assim como é a competência para dispor sobre a obrigatoriedade do uso de cinto de segurança (ADIMC 874). - **Ora, em se tratando de competência privativa da União, e competência essa que não pode ser exercida pelos Estados se não houver lei complementar - que não existe - que o autorize a legislar sobre questões específicas dessa matéria (artigo 22 da Constituição), não há como pretender-se que a competência suplementar dos Municípios prevista no inciso II do artigo 30, com base na expressão vaga aí constante “no que couber”, se possa exercitar para a suplementação dessa legislação da competência privativa da União.** - Ademais, legislação municipal, como ocorre, no caso, que obriga o uso de cinto de segurança e proíbe transporte de menores de 10 anos no banco dianteiro dos veículos com o estabelecimento de multa em favor do município, não só não diz respeito, obviamente, a assunto de interesse local para pretender-se que se enquadre na competência legislativa municipal prevista no inciso I do artigo 30 da Carta Magna, nem se pode apoiar, como decidido na ADIMEC 874, na competência comum contemplada no inciso XII do artigo 23 da Constituição, não estando ainda prevista na competência concorrente dos Estados (artigo 24 da Carta Magna), para se sustentar que, nesse caso, caberia a competência suplementar dos Municípios. Recurso extraordinário não conhecido, declarando-se a inconstitucionalidade da Lei 11.659, de 4 de novembro de 1994, do Município de São Paulo

(RE 227384, Relator: Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 17/06/2002, DJ 09-08-2002 PP-00068)

Pois bem, o direito aeronáutico é uma das matérias em que a Constituição Federal de 1988 concedeu competência legislativa exclusiva à União Federal, compondo então o Pacto Federativo. Como inexiste lei complementar

abrindo a competência suplementar aos Estados e a competência municipal suplementar somente é exercitável diante de matérias de competência concorrente, os demais entes políticos não podem legislar sobre tal matéria, pois que interesses regionais e locais devem se curvar à legislação nacional sobre o tema, respeitando, então, o Pacto Federativo.

Sob essa ótica é que devem ser analisadas as normas municipais que vem autorizando a soltura de balões sem fogo, como a Lei nº 5.511, de 17 de agosto de 2012, do Município do Rio de Janeiro, portanto, o poder legislativo municipal legislando sobre direito aeronáutico, competência privativa da União.

É que da simples leitura da Lei Municipal nº 5.511, de 17 de agosto de 2012, observa-se que a norma ingressou em matéria típica de direito aeronáutico, pois permitiu a soltura de determinado tipo de balão no espaço aéreo², definiu as dimensões dos balões a figurarem no espaço aéreo³ e, por fim, estabeleceu os horários em que tais objetos poderão voar, ou seja, ingressarem e permanecerem no espaço aéreo⁴.

Logicamente que não se está diante de norma que regula o uso do solo, essa sim, competência do poder legislativo municipal. Pelas características acima discriminadas, constata-se que os efeitos da lei municipal são produzidos inteiramente no espaço aéreo, criando direitos e deveres em relação ao uso de tal dimensão espacial, portanto, matéria típica de direito aeronáutico.

Além disso, a autorização de soltura de balões e a estipulação de horários para o voo de tais artefatos baloeiros interferem igualmente na operação dos demais vetores aéreos, conseqüentemente, representa inovação às regras de navegação aérea, cuja competência legislativa é também privativa da União Federal (art. 22, inciso X da CF/88).

² **Art. 1º** Fica permitida a soltura de balões artesanais e ambientais sem fogo, no Município do Rio de Janeiro.

³ **Art. 4º** Os modelos citados abaixo devem obedecer as seguintes medidas:

I - Truff, Modelado, Lapidado, Mixirica e Hally:

Tamanho mínimo cinco metros;

Tamanho máximo dez metros;

II - Pião Carrapeta e Careca:

Tamanho mínimo oito metros;

Tamanho máximo doze metros.

⁴ **Art. 5º** Ficam estabelecidos os horários de cinco às dez horas e de vinte às duas horas para soltura dos balões.

No que tange a eventual interesse local em matéria de direito aeronáutico, possível fundamento para sustentar a emissão de norma municipal sobre a soltura de balões, alguns elementos devem ser destacados: i. a norma editada produz seus efeitos inteiramente no espaço aéreo, logo, está-se diante de matéria restrita à competência exclusiva da União: direito aeronáutico e navegação aérea; ii. tanto direito aeronáutico como a navegação aérea não foram objeto de concessão de suplementação legislativa, pois inexistente lei complementar federal sobre a matéria; iii. a competência suplementar dos municípios é aplicável somente em matérias de competência concorrente, não sendo o caso do direito aeronáutico e da navegação aérea, competências privativas da União; e, iv. ainda que houvesse a abertura de competência suplementar, essa capacidade legislativa é restrita aos Estados, não havendo previsão para atuação dos municípios.

Quando um Ente Federado legisla sobre matéria em que não possui competência, está-se diante de uma inconstitucionalidade formal orgânica, como bem pontua o constitucionalista Pedro Lenza⁵:

A inconstitucionalidade formal orgânica decorre da inobservância da competência legislativa para a elaboração do ato.

Nesse sentido, para se ter um exemplo, o STF entende como inconstitucional lei municipal que discipline sobre o uso de cinto de segurança, já que se trata de competência legislativa da União, nos termos do art. 22, XI, legislar sobre trânsito e transporte.

Sendo assim, o Município ou o Estado, esse último se inexistente lei complementar concedendo competência suplementar, ao legislar sobre matérias privativas da União, incide em imediata usurpação de competência, casos em que a Suprema Corte Brasileira tem declarado a inconstitucionalidade formal de tal norma, como leis municipais que legissem sobre direito penal, de trânsito, do trabalho, matérias essas que necessitam de uniformidade nacional, tal qual o direito aeronáutico. Abaixo, vários precedentes bem ilustram a entendimento do Pretório Excelso:

⁵ LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 130.

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO. ARTS. 10, § 2º, ITEM 1; 48; 49, CAPUT, §§ 1º, 2º E 3º, ITEM 2; E 50. CRIME DE RESPONSABILIDADE. COMPETÊNCIA DA UNIÃO.

(...)

2. A **definição das condutas típicas** configuradoras do crime de responsabilidade e o estabelecimento de regras que disciplinem o processo e julgamento das agentes políticos federais, estaduais ou municipais envolvidos **são da competência legislativa privativa da União e devem ser tratados em lei nacional especial** (art. 85 da Constituição da República).

Precedentes. Ação julgada procedente quanto às normas do art. 48; da expressão “ou nos crimes de responsabilidade, perante Tribunal Especial” do caput do art. 49; dos §§ 1º, 2º e 3º, item 2, do art. 49 e do art. 50, todos da Constituição do Estado de São Paulo. 3. Ação julgada parcialmente prejudicada e na parte remanescente julgada procedente. (ADI 2220, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 16/11/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-232 DIVULG 06-12-2011 PUBLIC 07-12-2011)

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. (...) DISPENSA DO EXAME TEÓRICO PARA OBTENÇÃO DA CARTEIRA DE MOTORISTA. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO. OFENSA AO ART. 22, XI DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL.

(...) 3. Inconstitucionalidade de artigo que dispensa do exame teórico para obtenção de **carteira nacional de habilitação** os alunos do segundo grau que tenham obtido aprovação na disciplina, sob pena de ofensa à **competência privativa da União prevista no art. 22, XI, da Constituição do Brasil**.

4. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada parcialmente procedente. (ADI 1991, Relator(a): Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 03/11/2004, DJ 03-12-2004 PP-00012 EMENT VOL-02175-01 PP-

00173 LEXSTF v. 27, n. 314, 2005, p. 44-51 RTJ VOL 00192-02 PP-00550)

EMENTA: INCONSTITUCIONALIDADE.

Ação direta. Lei nº 2.769/2001, do Distrito Federal. Competência Legislativa. **Direito do trabalho**. Profissão de motoboy. Regulamentação. Inadmissibilidade. Regras sobre direito do trabalho, condições do exercício de profissão e trânsito. **Competências exclusivas da União. Ofensa aos arts. 22, incs. I e XVI, e 23, inc. XII, da CF. Ação julgada procedente.** Precedentes. É inconstitucional a lei distrital ou estadual que disponha sobre condições do exercício ou criação de profissão, sobretudo quando esta diga à segurança de trânsito.

(ADI 3610, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, julgado em 01/08/2011, DJe-182 DIVULG 21-09-2011 PUBLIC 22-09-2011 EMENT VOL-02592-01 PP-00077 RTJ VOL-00219- PP-00180)

De tudo até então exposto, relevante registrar que a inconstitucionalidade formal incidente a leis municipais que tratem de direito aeronáutico não decorre de qualquer fundamento quanto ao conteúdo de tais normas, ou seja, se são normas boas ou ruins. Longe disso, a inconstitucionalidade formal decorre do simples vício de ausência de competência do órgão emissor em legislar sobre determinada matéria.

Alguns municípios, no passado, legislaram sobre regras de trânsito, no intuito de prover maior segurança ao transporte urbano rodoviário, logo, contribuindo positivamente para a defesa da vida e dos sistemas de saúde, como o caso julgado no Recurso Extraordinário (RE 221384) acima destacado, em que o Município de São Paulo obrigava o uso de cinto de segurança e proibia o transporte de crianças até 10 anos no banco dianteiro dos veículos, medidas salutares. Porém, em virtude de tal matéria ser de competência legislativa exclusiva da União, concluiu o STF por sua inconstitucionalidade formal, pois o vício de competência aniquila por completo a norma, sem que seja possível sequer analisar o mérito da norma legal criada.

No mesmo sentido, o julgado abaixo transcrito, em que o Estado do Rio Grande do Sul legislou sobre trânsito, sem lei complementar que permita

tal suplementação, ainda que objetivando medida positiva ao meio social - a notificação pessoal dos motoristas quando flagrados pela não-utilização do cinto de segurança:

EMENTA: - Recurso extraordinário. Lei estadual que determina o uso obrigatório de cinto de segurança nas vias públicas do Estado. Inconstitucionalidade. - O Plenário desta Corte, ao julgar a ação direta de inconstitucionalidade nº 2101, declarou a inconstitucionalidade de Lei estadual que tornava obrigatória a notificação pessoal dos motoristas pela não-utilização de cinto de segurança, **por cuidar ela de matéria específica de trânsito, invadindo competência exclusiva da União, salientando, ainda, que, enquanto não editada a lei complementar prevista no parágrafo único do artigo 22 da Carta Federal, não pode o Estado legislar sobre trânsito.** - Em sentido análogo, o julgamento da ADIMEC 874. Recurso extraordinário não conhecido, e declarada a inconstitucionalidade da Lei 10.521/95 do Estado do Rio Grande do Sul. (RE 215325, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 17/06/2002, DJ 09-08-2002 PP-00067 EMENT VOL-02077-01 PP-00155)

Portanto, a inconstitucionalidade formal em que incide a Lei Municipal nº 5.511, de 17 de agosto de 2012, do Município do Rio de Janeiro, não decorre da análise sobre eventual perigo que a soltura de balões possa gerar a aviação. Neste momento, não se está analisando o acerto ou equívoco quanto à prática da soltura dos balões sem fogo, mas apenas que o ente municipal não possui competência para legislar sobre direito aeronáutico e interferir na navegação aérea, matérias privativas da União Federal, pois insertas no inciso I do art. 22 da Constituição do Brasil de 1988, assunto, aliás, que requer uniformidade nacional, sem a possibilidade de exercício suplementar legislativo pelos municípios, que apenas suplementa matérias de competência concorrente.

Com base nos fundamentos acima, conclui-se que a Lei Municipal nº 5.511, de 17 de agosto de 2012, do Município do Rio de Janeiro, incidiu em vertente inconstitucionalidade formal, pelo vício de competência do órgão legislativo, editor da norma, já que os municípios não possuem

competência para legislar sobre direito aeronáutico e navegação aérea, matérias privativas da União.

DA TIPIFICAÇÃO PENAL DA CONDUTA DE SOLTAR BALÕES SEM FOGO

A conduta de soltar balões não-dirigíveis, no campo da legislação penal especial, é tipificada pela Lei de Crimes Ambientais (art. 42 da Lei 9605/98), na parte em que estão elencados os delitos contra a flora:

Art. 42. Fabricar, vender, transportar ou soltar balões que possam provocar incêndios nas florestas e demais formas de vegetação, em áreas urbanas ou qualquer tipo de assentamento humano:

Pena - detenção de um a três anos ou multa, ou ambas as penas cumulativamente.

Com o advento dos balões não-dirigíveis sem fogo, o elemento normativo do tipo “que possam provocar incêndios (...)” acabou por ser parcialmente subtraído, diminuindo a sua capacidade delitiva, mas não a excluindo.

Tal inteligência decorre do fato que a norma penal não pune a conduta de soltar balões de fogo, mas sim aqueles que “possam provocar incêndios”, capacidade essa que se mantém incólume nos balões sem fogo, em razão de que a queda do balão sobre a infraestrutura do sistema elétrico nacional (redes de transmissão, centrais de distribuição e etc) poderá gerar um incêndio, ainda mais facilitado pelo material inflamável que constitui tais balões, geralmente papel de seda.

Característica marcante dos balões é justamente a sua não-controlabilidade, com isso, o local de queda sempre será uma incógnita, mantendo ativa a sua capacidade de causar incêndios.

Além disso, a característica de não-dirigibilidade dos balões sem fogo conserva íntegro o risco de acidente aeronáutico, em razão do lançamento de obstáculo no espaço aéreo, sem capacidade de controle humano, ou seja, a não-dirigibilidade aérea.

Explico. A soltura de um balão de ar quente não-dirigível representa a inserção de objeto perigoso no espaço aéreo, tendo em vista a ausência de controle da rota em que o mesmo irá trafegar, tanto que se emprega o verbo “soltar”, à medida que inexistente controle sob o artefato baloeiro após

a sua liberação. Com isso, o Sistema de Controle do Espaço Aéreo tem que redobrar a atenção, assim como os aeronavegantes, no intuito de evitar uma colisão da aeronave com o balão.

O perigo decorre da probabilidade da ocorrência de impacto de um balão de ar quente com uma aeronave. Ainda que tal artefato tenha baixa densidade, a colisão pode representar situação catastrófica, em razão da velocidade que geralmente se deslocam as aeronaves no nível de voo que os balões voam. O cenário torna-se ainda mais crítico se o balão atingir algum dos motores da aeronave, pois que as paletas compressoras de ar possuem alta velocidade circular, imprimindo maior energia à colisão.

Considerando⁶ a média altitude que os balões de ar quente se deslocam (cerca de 17 mil pés) e a velocidade em que as aeronaves operam em tal nível de voo (150 a 250 Kt, ou seja, 270 a 450 Km/h) e ainda, considerando o diâmetro do corpo (quanto maior a dimensão, menor a densidade corpórea), tem-se que a colisão pode gerar uma força de 2,26 toneladas (balão de 10 Kg) até 100 toneladas (balão de 50 Kg)⁷.

O impacto, pontualmente considerado, não é a única preocupação, mas sim o local que sofrerá a colisão, pois a ingestão do balão e seus acessórios por alguma das turbinas pode ensejar desde um simples apagamento de motor até um incêndio no conjunto propulsor, cujas conseqüências qualquer pessoa é capaz de deduzir.

A quantidade de balões também influi no grau de risco, pois aeroportos como de Guarulhos, em São Paulo⁸, já teve notificação da existência de vários balões no espaço aéreo, simultaneamente, quadro a dificultar gravemente a navegação aérea⁹.

Além disso, como os balões têm sua futura rota de deslocamento subordinada às condições meteorológicas, portanto incontrolláveis pelo

⁶ DE DEUS, D. A. A. Balões de ar quente não tripulados. In: CURSO DE SEGURANÇA DE VOO, 60., 1996, Brasília. **Aulas eletrônicas**...Brasília: 1996. 1 CD-ROM. p. 16-18.

⁷ Fórmula matemática desenvolvida pelo Centro Tecnológico da Aeronáutica – CTA: $F = 3,137 \cdot r \cdot V^2 \cdot (D/2)^2$, sendo $D = [(2 \cdot M) / (p \cdot r)]^{1/3}$ e $r =$ densidade do corpo (kg/m³), $M =$ massa do corpo (kg); $D =$ diâmetro do corpo (m); $F =$ força de impacto resultante (N); $V =$ velocidade do avião.

⁸ Ibid., p. 19.

⁹ VARIG 155 (PP-CJN), Curitiba-Guarulhos, que reportou, em 14. jan.1999, a existência de 15 balões, entre 17.000 a 4.000 pés, durante a descida e aproximação para pouso em São Paulo.

homem, há plena possibilidade de a sua soltura ocorrer em local com boa visibilidade, mas, após deslocar-se a esmo, vir a voar em ambientes de visibilidade restrita, local em que as aeronaves estão operando sob condições instrumentais, ou seja, sem contato visual com obstáculos¹⁰, agravando ainda mais o perigo à navegação aérea¹¹.

Observando-se os dados estatísticos disponíveis na página virtual do Centro de Investigação e Prevenção de Acidentes Aeronáuticos¹² (CENIPA), constata-se que, em no ano de 2012, ocorreram 143 avistamentos de balões pelos aeronavegantes e, neste ano corrente de 2013, já existem 53 reportes; ou seja, a cada três dias uma aeronave é exposta ao perigo baloeiro e, grande parte das vezes, tem que realizar alguma manobra evasiva, como aumentar a rampa de aproximação ou comandar desvios laterais mais agressivos.

No intuito de desviar dos obstáculos baloeiros, alguns pilotos¹³ chegam a reportar o desacoplamento do piloto automático¹⁴ ou o acionamento do alarme de colisão da aeronave com o solo¹⁵, em razão da severidade da manobra evasiva.

Todos estes aspectos demonstram que o perigo baloeiro representa sério problema para aviação, gerando, no mínimo, dificuldade para a navegação aérea, tanto que torres de controle e notificações escritas de aeroportos emitem advertências aos aeronavegantes quanto à ocorrência de balões nas áreas de aproximação de aeroportos de São Paulo e Rio de Janeiro.

Desse modo, observa-se que a conduta de soltar balões também se

¹⁰ Ibid. p.11.

¹¹ Mensagem Telegrafada ao CENIPA, em 02.jan.1999, reportou o cruzamento de um mesmo balão por duas aeronaves, nas proximidades do Aeroporto Internacional do Galeão: o Brasil Central (PT-MRU) às 18h00 e o VARIG (PP-VPU) às 19h28, demonstrando a longa autonomia de voo dos balões e, com isso, a capacidade de deslocarem-se a maiores distancias.

¹² BRASIL. Centro de Investigação e Prevenção de Acidentes Aeronáuticos. **Estatística do Risco Baloeiro. Brasília**, 2013. Disponível em: <<http://www.cenipa.aer.mil.br/cenipa/baloeiro/pesquisa>>. Acesso em: 27 maio 2013.

¹³ Ibid., p-22-23.

¹⁴ Relatório de Perigo do CENIPA apresentado pelo voo da VARIG (PP-VPZ), em 01.jun.2003, onde o Comandante da Aeronave reportou o avistamento de 12 (doze) balões na Terminal do Rio de Janeiro, ocorrendo a necessidade de desacoplar o piloto automático para efetivar os desvios dos balões.

¹⁵ Relatório de Perigo do CENIPA apresentado pelo voo da TAM (PT-MRO), em 01.jun.2003, onde o Comandante da Aeronave reportou o acionamento do GPWS na função “sink rate”, em razão de desvio de balão na final do ILS da pista 09R, em Guarulhos.

relaciona à segurança do transporte aéreo e, nesse sentido, o art. 261 do Código Penal Brasileiro traz o seguinte tipo penal:

Art. 261 - Expor a perigo embarcação ou aeronave, própria ou alheia, ou praticar qualquer ato tendente a impedir ou dificultar navegação marítima, fluvial ou aérea:

Pena - reclusão, de dois a cinco anos.

Trata-se de um crime que viola a incolumidade pública, cuja conduta torna-se típica em dois tipos penais: a mera violação da segurança, colocando em perigo determinada aeronave (primeira parte), e atos que tenham, no mínimo, capacidade de impedir ou dificultar navegação (segunda parte).

Em relação ao núcleo do tipo penal que descreve a conduta de expor a perigo aeronave, exige-se, para sua configuração, a existência de atos que coloquem determinado aparelho aéreo em situação real de perigo, logicamente, trata-se de perigo concreto.

A conduta de soltura de balões sem fogo e não-dirigíveis somente preencherá os elementos normativos da primeira parte do tipo penal do art. 261 do CP se tal ato gerar uma situação de risco para determinada aeronave, como, por exemplo, a realização de manobras evasivas, desvio da rampa ideal de aproximação para pouso e desligamento de piloto automático, casos esses até já retratados nas referências deste artigo.

Ou seja, não basta soltar os balões sem fogo, o tipo penal da primeira parte do art. 261 exige a inserção de determinada aeronave em situação de perigo concreto.

Já o segundo núcleo do delito (impedir ou dificultar a navegação aérea) requer apenas a realização de condutas que criem empecilhos à navegação, situação que, por si só, já se deduz o perigo à coletividade, por isso, classifica-se como um crime de perigo abstrato em relação às aeronaves, mas concreto em relação ao sistema de navegação aérea.

Entende o legislador que a simples dificuldade de navegar já detém perigo suficiente para abalar a segurança da aviação, visto tratar-se de transporte altamente sensível a pequenas alterações, como variações meteorológicas, presença de pássaros, complexidade tecnológica, comunicação eficiente e habilidade motora dos pilotos, portanto, dispensada a comprovação de que determinada aeronave tenha sido atingida diretamente por algum balão,

pois a dificuldade de navegar já cria perigo suficiente a ser penalizado pela norma criminal.

A configuração de crimes de perigo abstrato em face da segurança da aviação não é novidade. O delito de exploração de rádios clandestinas é um exemplo de tipo penal de perigo abstrato, com repercussão direta na segurança da aviação.

É que a conduta de operação clandestinas de rádios representa uma conduta que vilipendia a segurança do espectro eletromagnético e gera sério risco à segurança da aviação, modal de transporte que depende da confiabilidade dos sistemas de comunicação e de navegação, esse último que também emprega o espectro eletromagnético para a sua orientação.

Nestes casos, a simples ausência de autorização estatal para explorar o campo eletromagnético deduz em risco à segurança das telecomunicações, que tem a aviação como usuária mais exigente. A mera operação clandestina torna despicienda a demonstração de que se produziu situação concreta de perigo em face de determinada aeronave, sendo suficiente o conduta de utilizar o espectro eletromagnético sem autorização estatal. Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. RÁDIO COMUNITÁRIA. EXPLORAÇÃO CLANDESTINA DE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES. ARTIGO 183 DA LEI N. 9.472/1997. DELITO DE PERIGO ABSTRATO. DESNECESSIDADE DE DANO A TERCEIROS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE.

1. O delito tipificado no art. 183 da Lei n. 9.472/97 é formal, **de perigo abstrato e dispensa a demonstração de dano efetivo ao bem jurídico tutelado pela norma**, qual seja, a segurança dos meios de telecomunicação, para sua consumação. O crime, pela sua natureza, ocorre com a instalação e utilização do equipamento, sendo desnecessária a realização de perícia in loco para aferir a potência do transmissor. 2. Recurso do Ministério Público Federal provido.

(ACR 595820114013000, DESEMBARGADOR FEDERAL HILTON QUEIROZ, TRF1 - QUARTA TURMA, e-DJF1 DATA:28/05/2012 PAGINA:254.)

PENAL - PROCESSO PENAL - APELAÇÃO CRIMINAL DO ACUSADO - ART. 183, DA LEI Nº 9.472/97 - DESENVOLVER CLANDESTINAMENTE ATIVIDADES DE TELECOMUNICAÇÃO - CRIME DE PERIGO DE LESÃO - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - NÃO-APLICAÇÃO - RÁDIO COMUNITÁRIA - NECESSÁRIA A AUTORIZAÇÃO - RECURSO DO ACUSADO DESPROVIDO.

(...)

IV - O crime é formal, pois independe de um resultado danoso, bastando a simples conduta do agente, ainda que a norma preveja o resultado. **Também é classificado como crime de perigo abstrato, pois se consuma tão somente com a possibilidade do dano.** É certo que o exercício clandestino da atividade em questão, por si só, expõe a risco a eficiência dos serviços de telecomunicação e por consequência, a segurança da sociedade em geral.

V - Impossível reconhecimento do postulado da insignificância, tendo em vista que o desenvolvimento de rádio comunitária, sem o devido conhecimento pelo Ente Federal, é considerado pelo legislador como forma clandestina de agir, de tal gravidade a ponto de reclamar a proteção da esfera penal. E com toda razão, já que se trata **de perigo real de interferência em frequências de rádio e na comunicação entre aeronaves e as torres de comando**, o que não pode se incluir no conceito de crime de bagatela.

(...)

(ACR 200951680019031, Desembargador Federal MESSOD AZULAYNETO, TRF2 - SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::23/11/2012.)

O elemento subjetivo é o dolo, sendo possível ainda a tipificação pelo elemento culpa (art. 261, §3º do CP). Interessante que o dolo não está ligado, exclusivamente, ao “querer” produzir a situação de perigo à aviação,

mas sim ao ter conhecimento de que a sua conduta gera um quadro de perigo às aeronaves, pois que o elemento volitivo pode ser preenchido pelo “dolo eventual”. Nesse sentido versa a doutrina penalista¹⁶:

Assim, a conduta do agente deve ser praticada, tendo ele o conhecimento de que, com seu comportamento, cria uma situação de perigo à incolumidade pública.

No que tange ao tipo penal de criar dificuldade à navegação aérea, o dolo está em ter conhecimento de que a soltura de balões sem fogo e não-dirigíveis é capaz de causar embaraço à navegação aérea, cenário suficiente a gerar o perigo à incolumidade pública, onde a mera conduta de dificultar a navegação já detém o lastro necessário a gerar perigo, considerando a extrema confiabilidade que a aviação requer para exercer seu mister.

Portanto, ao soltar determinado balão, mesmo sem fonte de chama, o agente tem ciência de que está inserindo objeto no espaço aéreo capaz de produzir embaraços à navegação aérea, os quais requerem alta atenção dos aeronavegantes, por conseguinte, gerando dificuldade à navegação aérea, elemento objetivo do tipo.

Ainda que o agente não deseje produzir a situação de perigo, tem conhecimento da dificuldade que impõe à navegação aérea e admite o resultado de perigo, em face de seu prazer pessoal em “soltar o balão”, nada mais que o chamado crime de egoísmo, em que o objetivo pessoal do agente supera os resultados possíveis de serem gerados.

É importante deixar claro que o agente, ao soltar balões sem fogo e não-dirigíveis, tem ciência de estar dificultando a navegação aérea. Ainda que não deseje tal resultado, consente que possa ocorrer tal embaraço, incidindo na figura do dolo eventual, como bem salienta a Exposição de Motivos do Código Penal, citado pelo criminalista Cezar Roberto Bitencourt, em seu Tratado de Direito Penal¹⁷:

O dolo eventual é, assim, plenamente equiparado ao dolo direto. É inegável que arriscar-se conscientemente

¹⁶ GRECO, Rogério. **Curso de direito penal**. 5. ed. Niterói: Impetus, 2009, v.I, p.83.

¹⁷ CAMPOS, Francisco. Exposição de motivos ao código penal. apud BITENCOURT, Cezar R. **Tratado de direito penal**. 15 ed. São Paulo: Saraiva, 2010, v.1, p. 321.

a produzir um evento vale tanto quanto querê-lo; ainda que sem interesse nele, o agente o ratifica *ex ante*, presta anuência ao seu advento.

No que tange ao tipo penal culposo, para a sua completa tipicidade, requer-se a ocorrência de resultado material, como é próprio deste tipo penal, consubstanciado na deflagração de sinistro (art. 261, §3º). A soltura de balões de forma acidental é rara, mas pode ser exemplificada no ato do técnico meteorologista que, ao aguardar o momento oportuno para soltar o balão meteorológico, descuida-se, e o solta em momento incorreto, gerando um acidente aeronáutico.

Porém, a culpa não é, definitivamente, o elemento subjetivo da conduta de soltar balões sem fogo, pois não se trata de soltura inadvertida ou não-intencional, mas realizada conscientemente, cujo resultado de fragilização da navegação aérea é conhecido e aceito pelo agente.

Diante de todos os elementos expostos, deduz-se que o agente que solta, conscientemente, “balão sem fogo” incide no delito de dificultar a navegação aérea, pois tem ciência que seu artefato causa empecilho à navegação aérea, apesar de não visar tal resultado, com ele consente, pois privilegia seu interesse pessoal na prática baloeira, incidindo no tipo penal do art. 261, segunda parte, do Código Penal Brasileiro, sem prejuízo de ainda tipificar-se a conduta com base no art. 42 da Lei de Crimes Ambientais (Lei nº 9.605/98), haja vista a manutenção da capacidade de os balões sem fogo em causar incêndios, quando a queda do artefato ocorra sobre a rede de energia elétrica.

DA EXISTÊNCIA DE LEI MUNICIPAL AUTORIZANDO A CONDUTA DE SOLTAR BALÕES SEM FOGO E SUAS REPERCUSSÕES NO DIREITO PENAL.

O sistema jurídico brasileiro alberga, em seu alicerce axiológico, o princípio jurídico da presunção de constitucionalidade de leis e atos do poder público¹⁸, princípio esse que mantém o convívio social sustentado pelas regras de direitos e deveres emanados dos poderes constituídos.

Sem tal presunção, os cidadãos poderiam negar-se a cumprir as normas e, com isso, o caos social voltaria a imperar na humanidade, pela

¹⁸ CUNHA JÚNIOR, Dirley. **Curso de direito constitucional**. 1 ed. Salvador: Jus pudvim, 2008, p. 398

ausência de segurança jurídica, elemento basilar dos estados politicamente organizados.

Depois de vigente a lei, somente uma atuação direta do Supremo Tribunal Federal é que a presunção de constitucionalidade pode ser afastada, em consequência de decisão que declare a inconstitucionalidade da norma, sem sede de controle concentrado de constitucionalidade.

Ainda que juízes e tribunais, incidentalmente, possam também exercer o controle abstrato de constitucionalidade, os efeitos de tais decisões são restritos ao caso em apreço, portanto, não afastam a presunção geral de constitucionalidade da norma.

Em decorrência do referido princípio da presunção de constitucionalidade das leis, a Lei Municipal nº 5.511, de 17 de agosto de 2012, do Município do Rio de Janeiro, que autoriza a soltura de balões sem fogo, dá suporte de licitude ao exercício de tal prática, extraindo o elemento antijurídico da tipicidade da conduta.

Ou seja, ainda que a soltura de balões sem fogo preencha os elementos materiais do crime contra a incolumidade pública, previsto na segunda parte do art. 261, dificultando a navegação aérea, a tipicidade não se completa, pois há norma legal que autoriza tal prática, estando então o cidadão no exercício regular de direito (art. 23, inciso III, segunda parte, do Código Penal).

Não somente a dogmática tradicional da lei substantiva penal brasileira provê lastro legal apto a afastar a tipicidade, mas também a teoria constitucionalista do delito¹⁹, em que a imputação objetiva da conduta requer a presença de um risco proibido e, como visto, inexistente, já que há lei civil que autoriza a conduta.

Também a teoria da tipicidade conglobante²⁰, do jurista Zaffaroni, afasta a tipicidade material, à medida que essa dogmática retira o caráter delitivo de determinada conduta, se há qualquer outra norma a permitindo, devendo os atos serem analisados globalmente, ou seja, sob todas as óticas normativas.

Por outro lado, constatou-se, no tópico inicial deste artigo, que a citada Lei Municipal nº 5.511, de 17 de agosto de 2012, do Município do Rio de Janeiro, falece de constitucionalidade, em razão do vício ausência de

¹⁹ GOMES, Luiz Flávio, **Direito penal – parte geral**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, v. 1, p. 77.

²⁰ Ibid., p. 89.

competência do poder legislativo municipal, que não possui competência legislativa para regular direito aeronáutico, nem em sede de competência suplementar, visto que tal assunto é objeto de competência privativa da União e não concorrente, cabendo apenas aos Estados eventualmente a suplementar, isso se houver lei complementar federal permitindo tal exercício legislativo.

Assim, o quadro se desenha da seguinte forma: a conduta de soltar balões sem fogo dificulta a navegação aérea, incidindo no tipo penal do art. 261 (segunda parte), e também pode causar incêndio, amoldurando-se também ao tipo penal constante do art. 42 da Lei de Crimes Ambientais; porém, há lei municipal que autoriza tal prática, e, ainda que seja uma norma formalmente inconstitucional, mantém-se a presunção de sua constitucionalidade, até que a Suprema Corte Brasileira declare a inconstitucionalidade da norma.

Portanto, atualmente, os sujeitos que colocam em risco a navegabilidade aérea no território da cidade do Rio de Janeiro, sob a conduta de soltar balões sem fogo, não respondem por crime algum, ainda que estejam dificultando conscientemente a navegação das aeronaves que operem na cidade carioca, que, aliás, abriga três grandes aeroportos públicos (Aeroporto do Galeão, Aeroporto Santos Dumont e Aeroporto de Jacarepaguá) e um aeroporto militar (Aeroporto Militar do Campo dos Afonsos). Também afasta-se eventual responsabilidade penal por delito ambiental, quando a soltura do balão conformar-se aos ditames das normas municipais citadas, ainda que, flagrantemente, eivadas de inconstitucionalidade formal.

Digno de nota é o fato de que, no ano de 2014, o Brasil sediará evento desportivo mundial, a Copa do Mundo de Futebol²¹, aspecto que gerará um considerável incremento no tráfego aéreo. Sendo o município do Rio de Janeiro, editor de norma autorizadora da soltura de balões sem fogo, uma das cidades-sede dos jogos mundiais, percebe-se que o cenário requer dedicada atenção, especialmente pelo período em que as competições ocorrerão: os meses de junho e julho, justamente o bimestre em que ocorrem as festividades juninas e julinas, eventos que tem a soltura de balões como prática rotineira.

²¹ FÉDÉRATION INTERNATIONALE DE FOOTBALL ASSOCIATION. Informações para a Copa do Mundo de 2014. Disponível em: <<http://pt.fifa.com/worldcup/matches/matchschedule.html>>. Acesso em: 31 maio 2013.

Considerando a necessária segurança que a aviação requer, é salutar que a Autoridade Aeronáutica represente à Advocacia Geral da União, para que a Presidência da República, órgão legitimado para manejar ações diretas de controle de constitucionalidade, ingresse com uma ação direta de inconstitucionalidade em face da Lei Municipal nº 5.511/2012, no Supremo Tribunal Federal.

Relevante registrar que não existe monopólio na propositura de ações de controle direto de constitucionalidade, visto que a Carta Política de 1988 também atribui tal legitimação a órgãos, como Sindicatos e Associações de classe de âmbito nacional (art. 103, inciso IX, da CF/88) e também o Ministério Público Federal e Militar, esses através do Procurador-Geral da República (art. 103, inciso VI, da CF/88).

Importantíssimo que a ação de controle de constitucionalidade orquestrada também abranja pedido de medida cautelar urgente (art. 10, §3º da Lei nº 9.868/99), tendo em vista o elevado risco de acidente que a norma inconstitucional imprime à aviação.

Somente após tal manobra processual, quando então a Suprema Corte Constitucional venha a declarar a inconstitucionalidade da lei municipal, mesmo que sob o escopo cautelar, é que os agentes da conduta de soltar balões sem fogo, no território da cidade do Rio de Janeiro, poderão ser penalmente responsabilizados.

CONCLUSÃO

Diante de todos os argumentos jurídicos e aeronáuticos acima expostos, conclui-se que as normas municipais, autorizadas da prática da soltura de balões sem fogo, incidem em inconstitucionalidade formal manifesta, em razão da usurpação da competência privativa federal em legislar sobre direito aeronáutico (art. 22, inciso I da CF/88).

Ainda que houvesse lei complementar federal, autorizando o exercício de competência suplementar em matéria aeronáutica, tal complementação é restrita aos Estados, nos termos do parágrafo único do art. 22 da Carta Constitucional Brasileira, logo, sem previsão de exercício complementar aos municípios, que apenas suplementam matérias em que a competência seja concorrente (art. 23 c/c art. 30, inciso II da CF/88).

Desse modo, a Lei Municipal nº 5.511, de 17 de agosto de 2012, do Município do Rio de Janeiro, ao editar lei em que todos seus efeitos são produzidos no espaço aéreo, incluindo inovações à navegação aérea, acabou por ingressar em matéria eminentemente de direito aeronáutico, incidindo em inconstitucionalidade formal, por vício de competência legislativa.

Por outro lado, demonstrou-se, ainda, que a conduta de soltar balões sem fogo produz dificuldade à navegação aérea, considerando o perigo de colisão de tal artefato baloeiro com as aeronaves, exigindo maior atenção e até manobras evasivas dos aeronavegantes. Desse modo, tal ato tem perfeita subsunção ao tipo penal previsto no art. 261, segunda parte, do Código penal Brasileiro: “praticar qualquer ato tendente a impedir ou dificultar navegação marítima, fluvial ou aérea”.

Tal delito não requer a comprovação de colisão ou quase colisão do balão com qualquer aeronave, pois se completa com a simples inserção do balão no espaço aéreo, já que, por si só, produz empecilho à navegação aérea.

Há que registrar, ainda que a conduta de soltar balão sem fogo mantém-se tipificada no art. 42 da Lei de Crimes Ambientais, à medida que a queda de tais balões sobre a infraestrutura do sistema elétrico nacional pode causar incêndios, consequência que não se pode afastar, haja vista a pela indeterminação de seu local de queda e também pela constituição do artefato em materiais inflamáveis.

No entanto, diante da presunção de constitucionalidade que as normas legais detêm, esteio do estado democrático de direito, a conduta delitiva tem sua antijuridicidade expulsa, impedindo que ocorra a tipicidade material, pois o agente acaba por atuar mediante o exercício regular de direito, uma conduta permitida e sustentada por norma não penal.

Portanto, necessário que a presunção de constitucionalidade seja afastada, pelo emprego de ações de controle de constitucionalidade, articulada por qualquer dos legitimados a manejarem tal ação constitucional, como a Presidência da República, o Procurador-Geral da República e sindicatos e associações nacionais, dentre outros elencados no art. 103 da Carta Política de 1988.

Nestes tempos de pleno acesso ao Poder Judiciário, os diversos órgãos reguladores e fiscalizadores da aviação e os prestadores de serviços aéreos também devem se despertar para a operação do direito como ferramenta

de prevenção de acidentes aeronáuticos, e este é um dos casos em que tal estratégia é a solução para o resguardo da segurança da navegação aérea.

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA NACIONAL DE AVIAÇÃO CIVIL (Brasil), Regulamento brasileiro de aviação civil (RBAC) 61: Licenças, habilitações e certificados para pilotos. Brasília, 2012. Disponível em: <<http://www2.anac.gov.br/biblioteca/rbac/RBAC%2061.PDF>>. Acesso em: 27 maio 2013.

BITENCOURT, Cezar R. **Tratado de direito penal**. 15 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BRASIL. Centro de Investigação e Prevenção de Acidentes Aeronáuticos. **Balões de ar quente não tripulados**. Brasília: Centro de Investigação e Prevenção de Acidentes Aeronáuticos, 2006.

BRASIL. Constituição (1988).

BRASIL. Código Penal. Decreto-Lei nº 2.848 de 1940.

BRASIL. Centro de Investigação e Prevenção de Acidentes Aeronáuticos. **Estatística do Risco Baloeiro**. Brasília, 2013. Disponível em: <<http://www.cenipa.aer.mil.br/cenipa/baloeiro/pesquisa>>. Acesso em: 27 maio 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário. Matéria Constitucional. RE 227384, Relator: Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 17/06/2002, DJ 09-08-2002 PP-00068.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade. ADI 2220, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 16/11/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-232 DIVULG 06-12-2011 PUBLIC 07-12-2011.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade. Matéria Constitucional. ADI 3610, Relator: Min. CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, julgado em 01/08/2011, DJe-182 DIVULG 21-09-2011

PUBLIC 22-09-2011 EMENT VOL-02592-01 PP-00077 RTJ VOL-00219-PP-00180

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade. Matéria Constitucional. RE 215325, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 17/06/2002, DJ 09-08-2002 PP-00067 EMENT VOL-02077-01 PP-00155

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Matéria Criminal. ACR 595820114013000, DESEMBARGADOR FEDERAL HILTON QUEIROZ, TRF1 - QUARTA TURMA, e-DJF1 DATA:28/05/2012 PAGINA:254.)

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Matéria Criminal. ACR 200951680019031, Desembargador Federal MESSOD AZULAY NETO, TRF2 - SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::23/11/2012

CUNHA JÚNIOR, Dirley. **Curso de direito constitucional**. 1 ed. Salvador: Jus pudvim, 2008.

DE DEUS, D. A. A. Balões de ar quente não tripulados. In: CURSO DE SEGURANÇA DE VOO, 60., 1996, Brasília. **Aulas eletrônicas...**Brasília: 1996. 1 CD-ROM.

GOMES, Luiz Flávio, **Direito penal – parte geral**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

GRECO, Rogério. **Curso de direito penal**. 5. ed. Niterói: Impetus, 2009.
LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

RIO DE JANEIRO (Município). Lei Municipal nº 5.511, de 2012.