

A nova cobrança por bagagens despachadas e a Agência Nacional de Aviação Civil (ANAC): corporativismo ou mediação de interesses?

The New Fee for Checked Baggage and the National Civil Aviation Agency (ANAC): Corporatism or Mediation of Interests?

Submetido(submitted): 09/12/2017

Parecer(revised): 27/12/2017

Aceito(accepted): 16/01/2018

Alfredo Ribeiro da Cunha Lobo*

Resumo

Propósito – Verificar se a desregulação da franquia de bagagem pela Agência Nacional de Aviação Civil, que permitiu que as companhias aéreas passassem a cobrar dos consumidores por passagem despachada, detinha relação com pressupostos da teoria corporativista ou do Estado regulador.

Metodologia/abordagem/design – Inicialmente, serão firmados os pressupostos teóricos que fundamentarão a pesquisa, especialmente quanto à teoria corporativista de Mihail Manoilescu e sua aplicação aos interesses das empresas aéreas e dos consumidores, bem como ao Estado Regulador e à atividade mediadora das agências reguladoras. Posteriormente, será analisada a aplicação da legislação federal vigente ao tema e os resultados das recentes pesquisas referentes aos valores das passagens aéreas praticados no Brasil, com objetivo de verificar se, com a desregulação da franquia de bagagem, houve atendimento aos interesses das empresas aéreas, dos consumidores ou de ambos.

Resultados – A mudança trazida pela Agência Nacional de Aviação Civil detém maior sintonia com suas prerrogativas conferidas pelo Estado regulador do que com os pressupostos corporativistas.

Palavras-chave: Corporativismo, Estado regulador, ANAC, passagens, valor.

Abstract

Purpose – To verify if the deregulation by the National Civil Aviation Agency, which granted airlines permission to charge consumers for checked baggage, follows corporatist theory or the regulatory state assumptions.

Methodology/approach/design – The theoretical underpinnings that will base the research rely on Mihail Manoilescu's corporative theory and on the construct of Regulatory State, from the perspective of the mediating activity of regulatory agencies. This study applies the current federal legislation to the subject and analyzes the results of the recent researches regarding the values of the air tickets practiced in Brazil, with the objective of verifying if the deregulation for checked baggage fulfilled the interests of airlines, consumers or both.

*Especialista em Direito Processual Civil pelo Instituto de Direito Público (IDP). Advogado, sócio fundador de Miranda Lima e Lobo Advogados. E-mail: alfredolobo@uol.com.br.

Findings – *The change brought by the National Civil Aviation Agency is closely related to its prerogatives granted by the regulatory state and cannot be explained by corporatism assumptions.*

Keywords: Corporatism, Regulatory state, ANAC, air tickets, cost.

Introdução

O Estado Regulador, por meio de suas agências reguladoras, dentre elas a Agência Nacional de Aviação Civil (ANAC), edita normas, regras políticas, diretrizes e metas, para os respectivos setores que regulam.

Recentemente, aprovou-se alteração nas condições gerais no transporte aéreo, para que o transporte de bagagem despachada passasse a configurar contrato acessório oferecido pelo transportador.

A mudança causou grande impacto no setor, uma vez que pôs fim à franquia obrigatória de bagagem despachada anteriormente estabelecida e já incorporada ao comportamento e expectativas dos consumidores.

O objetivo da medida, supostamente, seria reduzir o valor das passagens e estimular a concorrência. Assim, considerando a polêmica medida e os resultados até então obtidos, as abordagens de mediação e de atuação corporativista estarão servindo de parâmetros para avaliação da base empírica no presente trabalho.

A pesquisa se valerá das normas produzidas pela ANAC, da Constituição Federal de 1988 e leis federais e de pesquisas realizadas referente ao valor das passagens aéreas no Brasil. Após, serão analisadas as regras e legislação aplicáveis, bem como de dados das pesquisas referentes ao preço das passagens aéreas praticados no Brasil, sob o enfoque da teoria corporativista e dos pressupostos estabelecidos pelo Estado regulador, acredita-se, pois, que estes detenham maior relação com a medida.

A Teoria Corporativista Integral e Pura de Mihail Manoilescu

Mihail Manoilescu nasceu na Romênia, no final do século XIX, em família tradicionalmente ligada à política do País. Ao longo da vida, tornou-se jornalista, economista, engenheiro e político, inclusive, alçando o cargo de Ministro das Relações Exteriores. Autor de diversos livros e artigos, contribuiu de forma relevante para a propagação da ideologia fascista e para a formação da política econômica brasileira durante a década de 1930, especialmente, por sua teoria corporativista (GOMES, 2012).

A Teoria Corporativista Integral e Pura foi exposta na obra *O século do corporativismo: doutrina do corporativismo integral e puro*, escrita em 1934 e traduzido no Brasil por Antônio José Azevedo Amaral, em 1938.

Em sua obra, Manoïlescu considera que o século XX será o do corporativismo, da mesma forma que o anterior fora o do liberalismo, que, em sua visão, estaria morto.

Afinal, há que se considerar o contexto histórico em que a obra foi produzida, com a recente crise de 1929 e seus efeitos devastadores, o incremento da produção, com a implantação das linhas de montagem, e o surgimento de regimes nacionalistas pela Europa, como o nazismo e o fascismo, após o final da Primeira Guerra Mundial.

Inclusive, em que pese ter sido propagador dos ideais fascistas, para Manoïlescu, esse regime não implementou o corporativismo integral e puro, pecando em alguns de seus aspectos basilares. Isso porquê, tal como o social-nacionalismo alemão, essas doutrinas traçavam novos caminhos sociais, sem muita preocupação com a regularidade geométrica das linhas que vão traçando (MANOÏLESCU, 1938, p. X).

Por sua vez, embora o fascismo seja a forma mais conhecida de organização corporativista moderna, não se confunde com o corporativismo, vez que seu surgimento se deu por uma revolução nacional derivada de causas e com objetivos específicos daquela sociedade (MANOÏLESCU, 1938, p. XIV).

Para o romeno, o embasamento teórico era de suma importância na criação, aperfeiçoamento e implantação de sua doutrina corporativista, que permitiria à sociedade e ao Estado que a acolhessem, sobrevivência durante séculos, vez que os próprios agentes sociais e estatais seriam responsáveis pelas adequações necessárias com o passar do tempo. Daí a necessidade de esmiuçar, ainda que brevemente, seus fundamentos (MANOÏLESCU, 1938, p. XI).

A teoria corporativista constituiria uma fórmula a ser adotada institutivamente pelas sociedades, posto que ofereceria a melhor solução para a desagregação causada pelos sistemas anteriores, que não mais corresponderiam às exigências do bem social, e se ampara naquilo que chamou de “imperativos do século XX”, quais sejam, a solidariedade nacional, a organização, a paz e a colaboração mundial e a descapitalização.

O primeiro, a solidariedade nacional, envolve a coordenação dos interesses dos indivíduos e dos grupos em uma ligação cada vez mais íntima, como meio de união dos interesses de todos em prol da sociedade em que vivem. O Estado é a expressão suprema dessa solidariedade (MANOÏLESCU, 1938, p. 13).

O segundo, organiza a produção e a circulação, colocando a economia como aspecto de subsistência, vez que elimina a anarquia individualista e a

submete à ordem, coordenação, competência e hierarquia estatais (MANOÏLESCU, 1938, p. 24).

O terceiro, a paz e a colaboração internacional, em que pese o viés nacionalista adotado por Manoïlescu ao longo de sua obra, é um imperativo que não pode ser contestado, vez que a guerra nunca resolve desequilíbrios econômicos internacionais, apenas os agrava (MANOÏLESCU, 1938, p. 26).

O quarto, a descapitalização, considera que a diminuição da renda seria a salvação da Europa e que quanto melhor a organização econômica, menor o papel capitalista individual e seus benefícios (MANOÏLESCU, 1938, p. 30). Seria a redução do capitalismo individual em uma economia organizada.

No ponto, importante ressaltar que, para o Manoïlescu, apesar do comunismo atender ao imperativo da descapitalização, o próprio sistema está fadado ao fracasso, quando assim o descreve:

“Não é a direção da rota que é falsa, é o veículo escolhido que nunca conduzirá ao fim. Foi construído com o objetivo de vencer grandes distâncias, mas apresenta defeitos irremediáveis em seus órgãos. É o principal é que não consegue queimar a essência, que representa a energia criadora do homem” (MANOÏLESCU, 1938, p. 42)

Para a teoria corporativista, seria ela o único sistema político econômico hábil a satisfazer tais os imperativos, ultrapassando o socialismo e demais criados pelo liberalismo (MANOÏLESCU, 1938, p. 33), em que pese admitir conversar com todos e possuir elementos comuns.

Manoïlescu defende que as mudanças sociais e econômicas não derivam de um único fator ou causa, mas de uma série de acontecimentos que, em cadeia, levam à saturação de uma determinada situação e a imposição de uma nova. Só haveria um recurso para destruir o postulado social, que seria a demonstração de atingimento de consequências destruidoras da própria sociedade (MANOÏLESCU, 1938, p. 44).

A sociedade, por sua vez, é preexistente ao indivíduo, de modo que está ligada à própria estrutura deste:

“O corporativismo parte de uma interpretação, que lhe é particular, a respeito da realidade social e histórica. Nega de início a ideia do indivíduo preexistente à sociedade e capaz de contratar livremente o estabelecimento do Estado. Para o corporativismo, a sociedade é um fato histórico e psíquico nitidamente ligado à própria estrutura do indivíduo.” (MANOÏLESCU, 1938, p. 44)

Como se vê, a crítica da doutrina corporativista, quanto ao ponto, é no sentido de o liberalismo e a democracia possuírem suas bases no individualismo, logo, colocando o indivíduo antes e acima da sociedade.

No corporativismo a coletividade nacional representa uma entidade superior e uma personalidade distinta do conjunto de indivíduos que ela

compreende, sendo o Estado sua expressão suprema, figurando, ainda, como instrumento a serviço de uma finalidade que ultrapassa s primeiros.

Todavia, não se pode tratar de uma identidade orgânica entre o indivíduo e o Estado, explica Manoïlescu:

“A primeira consequência nos arrastaria a admitir que os indivíduos não possuiriam sensibilidade própria, nem personalidade, nem aspiração, nem vida íntima, portanto nenhum resto particular de individualidade – que se não acharia do mesmo modo no Estado – o que é contra toda a realidade tangível.

A segunda consequência nos obrigaria a recusar ao Estado todo caráter, toda personalidade e toda propriedade, fora das dos indivíduos que o compõem. Seria justamente negar o que de mais essencial existe na doutrina do corporativismo, que reconhece ao Estado a qualidade de personalidade superior e diferente da dos indivíduos em sua totalidade.” (MANOÏLESCU, 1938. p. 48)

Conclui-se, pois, que entre Estado e indivíduo não há identidade, senão aquela criada quando o segundo aceita livremente o ideal nacional representado pelo primeiro, que lhe é socialmente superior hierarquicamente. Nesta escala, inclusive, têm papel intermediário as corporações, que são órgãos coletivos naturais, que exercem funções nacionais específicas, que por sua vez, definem as corporações e são o objeto da atividade de indivíduos diversos, sob o tríplice aspecto do nível social, da capacidade e da profissão (MANOÏLESCU, 1938. p. 50).

A corporação, cuja origem é a atividade social, é uma integração vertical, universalista, funcionalmente homogênea e socialmente heterogênea, pois é composta de membros com atividades convergentes e classe sociais diferentes, a exemplo do grande industrial e do operário, ambos membros da corporação industrial.

Mihail Manoïlescu conceitua:

A corporação é uma organização coletiva e pública, composta pela totalidade de pessoas (físicas ou jurídica) que desempenham em conjunto a mesma função nacional, e tendo por objetivo assegurar o exercício desta no interesse supremo da Nação, através de regras de direito impostas aos seus membros. (MANOÏLESCU, 1938. p. 126)

Todavia, tal definição não limita as corporações ao viés econômico, mas lhes possibilita integrar as mais diversas funções nacionais, desde que tenham caráter público, objetivo nacional e poder normalizador interno.

As classes, ao contrário, têm origem nas exigências sociais, são integrações horizontais, socialmente homogêneas e funcionalmente heterogêneas, pois são compostas de indivíduos com atividades diversas, mas com situação social semelhante. Como exemplo, o industrial e o oficial da armada estão na mesma classe, mas em corporações diversas, tal qual o operário e o soldado.

Para a teoria corporativista, a pluralidade do poder público deriva da descentralização das atribuições ditas não essenciais do Estado, considerando-se a única capaz de verdadeiramente aliviá-lo, e partindo do pressuposto de que o serviço social é a fonte de todo direito, cria a figura do direito funcional, que deriva da própria natureza das corporações, cujos respectivos direitos possuem amplitude proporcional ao objeto de sua atividade (MANOILESCU, 1938. p. 55).

Não se deve confundir, todavia, a descentralização das atribuições do Estado na mera busca pelo *Estado mínimo*, vez que a doutrina em tela não apresenta preconceitos à sua redução ou ampliação, desde que se proceda de forma equilibrada e pensada:

O princípio da pluralidade das fontes do poder lhe permite fazer uma distribuição lógica e racional das funções e atribuições públicas entre a corporação-Estado e as outras corporações. O método lógico desta distribuição é atribuir tudo o que é função particular às corporações particulares respectivas, deixando ao Estado somente certas funções gerais (MANOILESCU, 1938. p. 65).

O *Estado mínimo* corporativista se realiza pela delegação de algumas funções às corporações. Todavia, o próprio Estado se apresenta, a depender da função, como corporação.

As funções exercidas pelo Estado devem ser divididas em duas categorias, constando da primeira a defesa nacional, a política exterior e a ordem interior, cujo exercício caracterizam, pois, o Estado-Corporação, cujos órgãos são o exército e a armada (MANOILESCU, 1938. p. 265).

Já a segunda categoria caracteriza o Estado super-corporação e abarca a arbitragem de conflitos entre as corporações, a coordenação das funções econômicas, culturais e de saúde pública exercidas, por sua vez, por corporações, mas cuja vigilância cabe ao Estado, cujos órgão são o chefe de Estado, o parlamento, o governo e a administração (MANOILESCU, 1938. p. 265).

A teoria reduz o Estado ao mínimo para suas funções diretas e lhe exige ao máximo em funções indiretas:

O Estado aparece, pois, como mínimo, exclusivamente em sua qualidade de corporação, isto é, de órgão afeto diretamente ao exercício de certas funções. Na sua qualidade de super-corporação, cabe-lhe indiretamente a coordenação de toda a vida nacional: seu papel não é mais mínimo, porém excessivamente dilatado (MANOILESCU, 1938. p. 67).

Na sociedade corporativa, o Estado é portador de um ideal que norteia a execução de suas funções e adota simples critério: tudo que se adapta ao interesse nacional é justo, tudo que lhe é contrário é injusto (MANOILESCU, 1938. p. 74). A justiça, e não a igualdade, suplantada pela primeira, é a garantia do indivíduo para exercer suas funções sociais, suas atividades úteis.

O Estado corporativista seria a resultante de forças externas (econômicas) e internas (sociais), que, então, o moldariam e o propiciaria a execução de suas novas funções, quais sejam, as econômicas, as sociais, as de cultura e educação nacionais e as políticas.

O exercício das funções econômicas seria constante e organizadamente pautado pela evolução das economias nacional e mundial e suas necessidades. Tal adaptação é imposta pelos limites dos mercados interiores e exteriores, que impõe a cada país novas formas de organização de suas economias, de modo a suprir as novas demandas.

Parte integrante do exercício das funções econômicas do Estado corporativista é a designação do programa econômico nacional, que deve ser ditado pela unidade da ação nacional, hierarquização das atividades e de sua sucessão, segundo sua importância para a concretização do ideal nacional, a coordenação e a continuidade.

O exercício das funções sociais visa o atingimento do imperativo da paz social, pela conciliação, mediação e regulação de interesses, pela criação de órgão de arbitragem com autoridade para solucionar conflitos (MANOILESCU, 1938. p. 126).

As funções de cultura e educação nacionais derivam diretamente dos imperativos do nacionalismo e ideal nacional, com destacada relevância à corporação dos educadores, responsáveis, ainda que indiretamente, pela penetração dos ideais nacionais na população, que, uma vez unida em torno de um único ideal, exerceria melhor suas funções sociais.

Por fim, as funções políticas, constantes do Estado corporativista, são a defesa nacional e a ordem interior e requerem permanentemente, em atendimento ao imperativo do nacionalismo e do idealismo, o reconhecimento das exigências nacionais, a hierarquia transitória entre tais exigências e a direção das atividades nacionais para sua satisfação.

Todavia, para exercer de forma plena suas funções, o Estado corporativo deve ser: uno, o que o impede de se fragmentar; técnico, pautar suas decisões de forma organizada e racional; impessoal, determinando a independência das instituições em relação aos indivíduos que as gerem de forma transitória; e coordenado, de modo a unir as forças nacionais:

Para o corporativismo, a nação é unitária; não é o Estado. A nação é unitária como entidade superior de ordem moral e espiritual; o Estado é plural, como complexo de meios ao serviço da unidade Nação e do seu ideal (MANOILESCU, 1938. p. 130).

O Princípio da Separação dos Poderes, pensado por Montesquieu como forma de precaução contra abusos e autoritarismos e concentração nas mãos de um único governo central, também é aplicado ao Corporativismo, que prega a descentralização do poder público.

Afinal, com o Estado corporativo concebido por Manoïlescu, cada corporação comporta os poderes executivo, judiciário e legislativo próprios, sendo o último considerado a fonte de todo poder público.

No corporativismo puro, o poder legislativo é constituído pelas corporações, que comporiam, idealmente, duas câmaras corporativas distintas, uma econômica e outra social, nas quais se fariam representar por delegados munidos de mandatos revogáveis e temporários.

O parlamento corporativo é composto por representantes de todas as corporações, sendo que nenhuma delas terá maioria constituída, justamente, visando a aplicação do princípio funcional, hipótese na qual os interesses de uma não poderão se sobrepor ao de outra.

Haveria, pois, três graus legislativos:

Com efeito, a partir da base, cada corporação tem o direito de elaborar disposições normalizadoras obrigatórias para seus membros. É o primeiro grau legislativo.

A seguir, todas as corporações reunidas no conselho nacional das corporações têm o direito de elaborá-las para todos os membros das corporações participantes.

É o segundo grau legislativo.

Finalmente, o Parlamento corporativo é o único que tem o direito de elaborar as leis propriamente ditas, obrigatórias para qualquer corporação ou indivíduo. É o último e mais elevado grau legislativo (MANOÏLESCU, 1938. p. 260).

O princípio da hierarquia legislativa é visto como consequência da aplicação da doutrina corporativista. Todavia, considerando que cada corporação goza da prerrogativa de normatização e execução de determinada função nacional, é salutar que se evite a aprovação de leis, normas ou regras contra o assentimento da corporação interessada, visando o equilíbrio de interesses e o imperativo do ideal nacional (MANOÏLESCU, 1938. p. 137).

No mesmo sentido, o corporativismo puro não poderia ser senão integral, significando que a ideia das corporações não abrange somente aqueles de natureza econômica, mas também aquelas de natureza social.

Assim, as corporações são competentes para ditar as regras e normas de trabalho a seus membros, que em nenhuma hipótese podem esquivar-se de segui-las, partindo do pressuposto de que *o respeito à liberdade individual é substituído pelo respeito à liberdade das coletividades organizadas* (MANOÏLESCU, 1938. p. 144).

Considerando tal competência normativa, cada corporação ditará as regras que lhes forem mais conveniente, produtiva e agregadora, pois não há convergência para o funcionamento ou forma das organizações. Tal simetria, inclusive, deve ser evitada (MANOÏLESCU, 1938. p. 146), e se, como no caso

das corporações econômicas, certas uniformidades devam ser observadas e respeitadas, elas devem ser resultantes naturalmente das respectivas funções exercidas.

O poder normalizador interno é a essência da corporação, diz respeito às suas mais diversas atribuições, independentemente do caráter que se revista, e constitui, como forma de direito, o primeiro sinal de sua soberania (MANOÏLESCU, 1938. p. 150). Encara-se, pois, como consequência natural da organização corporativista do Estado, que se organiza pelo princípio funcional, no qual cada indivíduo receberá limitações, deveres e direitos de várias corporações diferentes, como explica Manoïlescu:

O indivíduo se submeterá ao mesmo à autoridade escolar, como pai de crianças matriculadas na escola, à autoridade militar como soldado, à eclesiástica como cristão, a da corporação de crédito como comprador ou vendedor de artigos estrangeiros e, enfim, à sua própria corporação. Uma boa delimitação de atribuições basta para permitir a este sistema funcionar e realizar assim o “país de muitos chefes” (MANOÏLESCU, 1938. p. 154).

Note-se, que não se fala em hierarquização das corporações, o que seria incompatível com o princípio funcional, vez que cada uma possui suas atribuições bem delineadas no exercício de determinada função nacional, à exceção do Estado em sua qualidade de supercorporação:

(...) o Estado. Este, na sua qualidade de super-corporação, no duplo caráter de órgão de coordenação de outras corporações e de criador dos fins e das ideias comuns da nação, é, por definição, superior e superposto a todas as corporações (MANOÏLESCU, 1938. p. 158).

As corporações, contudo, são formadas por grupos intermediários, que se formam e, posteriormente, aglutinam de acordo com critérios orgânicos e funcionais internos, estes, sim, hierarquizados.

Tal hierarquia e autoridade de cada grupamento da corporação nasce não advém da delegação dada pelos membros componentes ou subgrupos, como numa democracia, mas do caráter geral da função respectiva (MANOÏLESCU, 1938. p. 194).

O grupamento superior, muitas vezes, funciona como árbitro de conflitos entre grupamentos inferiores, posto que a concorrência interna de interesses é inadmissível no corporativismo. Afinal, todos os membros daquela corporação trabalham para exercer a mesma função nacional em prol de um ideal único.

O Estado regulador e a atividade mediadora das agências reguladoras

Colocada a Teoria Corporativista de Manoïlescu e suas principais ideias, ainda que de forma breve, se passa à análise das agências reguladoras brasileiras, abordando suas origens, formas, competências e atribuições.

As agências reguladoras vêm ganhando destaque nacional ao longo dos anos. Criadas, em sua forma atual, a partir da década de 1990, quando o Brasil adotou linha econômica mais voltada ao neoliberalismo, e foram baseadas nas *agencies* americanas. Contudo, confirmou-se que, na prática, estão muito mais ligadas à experiência europeia, onde encontram-se os *entes administrativos independentes* (JUSTEN FILHO, 2002).

Pela emendas constitucionais nº 8¹ e nº 9 de 1995, o Brasil permitiu a criação de órgão reguladores setoriais, que deveriam, por óbvio, regular a exploração das atividades econômicas.

Assim, nos anos seguintes foram criadas as primeiras agências reguladoras no país: Agência Nacional de Telecomunicações e a Agência Nacional do Petróleo – atualmente Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis –, ambas em 1997.

De modo a conferir a independência necessárias às agências, estas foram classificadas como autarquias especiais, posto que lhe são conferidos, por lei, privilégios e autonomia diferenciada das autarquias normais, para pleno desenvolvimento de suas funções (JUSTEN FILHO, 2002).

Quanto ao ponto, importante esclarecer que a independência das agências não é absoluta, sob pena de descaracterização da tripartição dos poderes. Afinal, os órgãos reguladores devem obedecer a parâmetros previstos em sua lei de criação e demais limites do ordenamento jurídico.

Ainda no campo da autonomia das agências reguladoras, salutares medidas são a autogestão de seus recursos e orçamento, que é desvinculado do Executivo federal e a estabilidade dos mandatos de seus dirigentes – fator fundamental à garantia da autonomia (SUNFELD, 2006) –, que não coincidem com o de Presidente da República, que os nomeia e, posteriormente, devem aprovados pelo Senado Federal, vedada suas exonerações *ad nutum*.²

¹EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 8, DE 15 DE AGOSTO DE 1995: Art.1º O inciso XI e a alínea "a" do inciso XII do art. 21 da Constituição Federal passam a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 21. Compete à União:

XI - explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de telecomunicações, nos termos da lei, que disporá sobre a organização dos serviços, a criação de um órgão regulador e outros aspectos institucionais;

XII -

a) explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão: a) os serviços de radiodifusão sonora e de sons e imagens; "

Art. 2º É vedada a adoção de medida provisória para regulamentar o disposto no inciso XI do art. 21 com a redação dada por esta emenda constitucional.

²O art. 9º da Lei nº 9.986 de 2000 assim dispõe:

Os Conselheiros e os Diretores somente perderão o mandato em caso de renúncia, de condenação judicial transitada em julgado ou de processo administrativo disciplinar.

Parágrafo único. A lei de criação da Agência poderá prever outras condições para a perda do mandato.

A autonomia e independência técnicas também são fundamentais para o exercício de suas atribuições reguladoras, posto que cada setor regulado demanda conhecimentos técnicos e específicos daquele que o regula, de modo a ser mais eficiente e atender aos objetivos sociais.

Considerando a dificuldade de conceituação desses entes públicos, ensina Alexandre Santos de Aragão (2005, p.275) que as agências reguladoras são:

Autarquias de regime especial, dotadas de considerável autonomia frente à administração centralizada, incumbidas do exercício de funções regulatórias e dirigidas por colegiados cujos membros são nomeados pelo Presidente da República, após prévia aprovação do Senado Federal.

Tal como as corporações de Manoilescu, as agências reguladoras pátrias também são dotadas de atribuições normativa, judicante e executiva próprias e internas, mas que cujas decisões podem extrapolar seus membros e impor regras para determinado setor da sociedade.

A atribuição normativa das agências consiste na competência de edição de atos e normas infralegais, subordinados diretamente à lei específica de criação da respectiva agência, e visam regular determinado setor da economia.

Essa mesma lei de criação atribui a competência normativa infralegal à agência reguladora, dentro de sua discricionariedade técnica e respeitados os limites legais, posto que o dinamismo a complexidade das áreas reguladas exige o desenvolvimento de normas setoriais de forma ágil e autônoma (ARAGÃO, 2005).

Como no caso recente da edição de norma da Agência Nacional de Aviação Civil – ANAC, que desmembrou o contrato de transporte de passageiros e do transporte de bagagem, extinguindo a até então existente franquia para passagens despachadas.

Imperioso, contudo, ressaltar que as normas exaradas pelas agências reguladoras são atos administrativos inferiores à lei, não a podem extrapolar ou contrariar, sob pena de nulidade por ilegalidade (MEIRELLES, 1993).

A atribuição judicante ou decisória das agências consiste na competência para dirimir, administrativamente, conflitos entre regulador e regulado ou entre este e os usuários daquele respectivo setor, seja como conciliadora ou mediadora (BAGNOLI, 2011).

Todavia, adverte-se que mesmo em casos de solução de conflitos na via administrativa, seja por mediação ou conciliação via agência reguladora, tais decisões não estão imunes a eventual confirmação ou revisão judicial. Em outras palavras, a possibilidade de resolução administrativa de conflitos não afasta a possibilidade de eventual análise do Judiciário (SUNFELD, 2006).

Já a função executiva decorre do poder de imposição de sanções, que devem estar previstas na lei instituidora da agência, àqueles entes regulados que

descumpram as regras previamente estabelecidas para regular determinado setor, como meio coercitivo de cumprimento das normas. A execução das diretrizes estabelecidas pela própria agência para regular determinado setor que seja de sua competência é constantemente fiscalizado.

Como dito, a partir da década de 1990, o Brasil adotou postura neoliberal em relação à economia. Alexandre Aragão (2005) aponta três formas distintas, mas coexistentes, de intervenção do Estado:

(1) Estado-empresário. O Estado atua no mercado como produtor de bens e serviços, explorando diretamente a atividade econômica. Tal atuação está adstrita às hipóteses elencadas no art. 173 da CRFB (princípio da subsidiariedade), de modo que a exploração de atividade econômica diretamente pelo Estado só será permitida (i) nos casos expressamente previstos na Constituição (exploração de atividades relacionadas ao petróleo e ao gás natural, na forma do art. 177 da CRFB) ou (ii) para atender aos imperativos da segurança nacional ou relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei. Tal intervenção ocorrerá por meio da instituição de empresas públicas e sociedades de economia mista.

(2) Estado-fomentador. No fomento o Estado atua de forma indireta, concedendo incentivos (positivos ou negativos) que induzem ou condicionam a prática de atividades privadas, com o intuito de satisfazer o interesse público.

(3) Estado-regulador. Na regulação o Estado também interfere na ordem econômica de forma indireta, conformando o comportamento de agentes econômicos com vistas à consecução de fins socialmente desejáveis. A regulação é uma atividade complexa, que compreende a integração de diversas funções administrativas - função normativa, executiva e judicante.

Das três categorias de intervenção, prevalece, atualmente, o Estado-regulador, que excepcionalmente explora diretamente a atividade econômica, quanto delega ao setor privado que o faça, regulando o setor delegado para atingimento de seus fins desejados:

Ao invés de buscar pessoalmente a realização de determinados fins, vale-se do instrumento normativo e de suas competências políticas para influenciar os particulares a realizar os fins necessários ao bem-comum (JUSTEN FILHO, 2002, p. 24).

Nesse ínterim, regulação, é, pois:

(...) o processo administrativo encetado pela Administração Pública, mediante a observância do regime jurídico de Direito Público, de limitação (mínima, média ou máxima, conforme a opção ideológica do legislador) à liberdade e à propriedade, visando dar funcionalidade e racionalidade ao mercado. Quando direcionada à atividade privada, estabelece um regime de sujeição geral e impõe deveres aos agentes do mercado. Ao revés, quando endereçada aos serviços públicos, constitui um regime de sujeição especial e impõe obrigações aos prestadores e cidadãos usuários (MOTTA, 2003, p. 17).

Nota-se, logo, que as agências reguladoras são os agentes estatais designados a regular e intervir economicamente nos setores delegados.

Verificação das pesquisas sobre valor das passagens aéreas após início da cobrança por bagagem despachada

Em 13 de dezembro de 2016, a Agência Nacional de Aviação Civil publicou sua Resolução nº 400³, que *dispõe sobre as Condições Gerais de Transporte Aéreo*, isto é, regulamenta em nível infralegal as obrigações das empresas aéreas em relação a seus passageiros, atende a antigo pleito das companhias do setor.

A medida passou a vigorar em meados de março de 2017 e causou verdadeiro rebuliço midiático, com diversas manifestações favoráveis e contrárias à medida, que chegou a ser suspensa pelo Judiciário, mas que, brevemente, reviu tais decisões.

Embora a decisão possa ser questionada no mérito, do ponto de vista formal é bastante evidente que a Agência Nacional de Aviação Civil não exorbitou de seu poder regulatório, estabelecido no art. 8º da Lei nº 11.182, de 2005.

Entre outras, as principais mudanças trazidas pela nova norma são: (1) o fim da franquia mínima de bagagem (despacho sem ônus adicional para o passageiro), que era de até 23 kg; (2) possibilidade de correção de nome até o momento do check-in; (3) proibição de aplicação de multa em valor superior ao da passagem, para alteração ou no-show; (4) possibilidade de o passageiro desistir da compra da passagem até 24 horas depois do recebimento do comprovante da passagem, sem ônus, desde que a compra ocorra com antecedência superior a 7 dias em relação à data do embarque; e (5) aumento do peso permitido da bagagem de mão de 5 kg para 10 kg.

Contudo, por delimitação temática, apenas serão brevemente abordados os efeitos e consequências das alterações em relação especificamente à desregulamentação e extinção da franquia mínima de bagagens, o que acarretou, na prática, pela liberação da cobrança explícita por despacho de bagagens.

Ressalte-se, que a cobrança por bagagens despachadas sempre foi feita, mas forma indireta e velada, posto que o custo operacional da franquia mínima era rateado entre todos os consumidores, tivessem eles despachado bagagem ou não.

³Disponível em: http://www.anac.gov.br/assuntos/legislacao/legislacao-1/resolucoes/resolucoes-2016/resolucao-no-400-13-12-2016/@@display-file/arquivo_norma/RA2016-0400%20-%20Retificada.pdf. Acesso em 07 dez 2017.

Dados divulgados pela Agência Nacional de Aviação Civil mostram que, em 2015, apenas 65% dos passageiros despachavam um ou mais volumes.⁴ O que leva a crer que os demais passageiros acabavam arcando com o custo das bagagens despachadas sem custo adicional para quem excedesse o número de volumes ou peso deles, considerando que um dos fatores de composição das tarifas é o combustível, proporcional ao peso da aeronave.

Contudo, em que pese os dados oficiais citados acima, referentes ao ano de 2015, as empresas aéreas alegam, hoje, que tal quadro se inverteu e que 60% a 65% dos passageiros apenas viaja com bagagens de mão.⁵

Assim, confrontando tais dados, se pode concluir que alguns passageiros estão levando consigo nas cabines malas que anteriormente teriam sido despachadas ou até mesmo deixando itens não essenciais.

Na mesma pesquisa que demonstrou a queda no número de passageiros que despacham bagagens, as companhias aéreas informam que o preço médio das passagens caiu de 7% a 30%, o que, contudo, deve ser analisado de maneira cética.

Afinal, a queda das tarifas certamente não decorreu da mudança na regra para despacho de bagagem – aqui não se está excluindo eventual contribuição, mas seu protagonismo –, vez que tal diminuição já era uma tendência, ante o aumento da demanda e lotação de trechos por vezes ociosos.

Por sua vez, os órgãos de defesa do consumidor se posicionaram contrários à medida, todavia, do ponto de vista legal e não econômico, em primeira mão. Argumentações de que se trataria de venda casada e que a bagagem seria inerente ao transporte de passageiros ganharam força e, como já dito, chegaram ao Judiciário, que suspendeu a medida por algum tempo em algumas oportunidades.

Num segundo momento, porém, as críticas se intensificaram, após levantamentos indicarem que o valor médio das passagens teve considerável aumento, entre 16% e 35%⁶, levando o Ministério da Justiça, inclusive, a instaurar procedimento de averiguação de inconsistências nos números anteriormente divulgados pelas empresas do setor aéreo.

A Agência Nacional de Aviação Civil motivou sua decisão no alinhamento do mercado brasileiro com o mercado internacional, alegando que apenas Venezuela, Rússia, China e México possuem franquia de bagagem

⁴Disponível em: <http://www.aviacao.gov.br/obrasilquevoa/perfil-do-passageiro.php>. Acesso em 07 dez 2017.

⁵<http://revistapegn.globo.com/Negocios/noticia/2017/09/pegn-abear-tarifa-cai-entre-7-e-30-nas-areas-com-nova-regra-de-bagagem.html>. Acesso em 07 dez 2017.

⁶Disponível em: <http://economia.estadao.com.br/noticias/geral apos-cobranca-por-bagagem-preco-das-passagens-aereas-sobe-no-pais,70002041735>. Acesso em: 07 dez 2017.

despachada, e a criação de diferentes tipos de passagem e tarifas, fomentando a competição e aquecendo o setor.

Todavia, ainda não estão disponíveis dados suficientes a analisar se os efeitos da alteração foram de fato benéficos ou não e em que medida.

Conclusão

Ao longo da exposição do presente trabalho, buscou-se apresentar pontos que colaborassem na análise da Resolução 400, de 2016 da Agência Nacional de Aviação Civil, que alterou as obrigações das empresas aéreas em relação a seus passageiros, principalmente, referente à franquia de bagagens despachadas.

Foram brevemente expostos pontos que compõem a teoria corporativista integral e pura de Mihail Manoilescu, pressupostos e características das agências reguladoras nacionais, formas de intervenção estatal na economia e algumas considerações sobre os recentes efeitos da citada mudança, na tentativa de determinar se a alteração detém predominantemente aspectos corporativistas ou predominantemente outros aspectos, como atuação da agência no âmbito dos pressupostos do Estado Regulador.

A superação de conflitos por intermédio da eliminação da concorrência é um dos aspectos pelos quais o corporativismo frequentemente é retratado (PECCI *apud* ARANHA, 2005). Todavia, se deve considerar os aspectos suscitados anterior e oportunamente para a formação das corporações, especialmente, o caráter funcional de seus membros, que se identificam por necessidades comuns. (ARANHA, 2005)

Afinal, as corporações incorporam os desejos e interesses pessoais de seus membros, os generaliza e, então, os projeta no meio estatal, como interesse funcional corporativo.

Por sua vez, o Estado regulador transfere à iniciativa privada a execução das atividades econômicas, a fim de propiciar a concorrência, atuando, todavia, de forma a atenuar ou eliminar os defeitos do mercado, pela institucionalização de mecanismos de disciplina das atividades reguladas (JUSTEN FILHO, 2009).

A regulação “engloba toda forma de organização da atividade econômica através do Estado” (SALOMÃO FILHO, 2008), que pode atuar para regulação para a competição, na busca de assegurar a concorrência livre no setor privado ou no direcionamento de atividades econômicas de interesse público (ARAGÃO, 2002), como parece melhor encaixar-se a alteração normativa debatida.

Não obstante, ainda não se dispõe de dados concretos acerca da oscilação das tarifas, dado o curto espaço de tempo, impossibilitando, por exemplo, a comparação anual ou mensal. Contudo os dados trazidos em tópico anterior

mostram que a quantidade de passageiros afetados pela mudança na regra não é significativa, considerando que a maioria não despachava bagagens

Por outro lado, consoante exposto, a decisão da agência visou fomentar a concorrência entre as companhias, posto que com a desregulamentação a franquia obrigatória de bagagens deixou de existir, eliminando, a um só tempo, um custo operacional das companhias aéreas e o valor que era cobrado de passageiros que não despachavam bagagens.

Tal competitividade, salutarmente estimulada, gera benefícios aos usuários e às companhias. Afinal, até eventual aumento no lucro ou faturamento das companhias aéreas pode ser benéfico, uma vez que uma vez que prejuízos sucessivos tendem a levar à queda na competição, pelo fechamento de uma das empresas do mercado, pela compra de uma empresa deficitária por outra lucrativa, ou pela fusão de empresas na tentativa de obter ganhos de escala.

Assim, embora a mudança trazida pela Agência Nacional de Aviação Civil, que desmembrou os contratos de transporte de passageiros e de bagagem, eliminando a franquia gratuita até então existente, *primo ictu oculi*, possa parecer acatar apenas interesses das companhias aéreas, fato é que apenas utilizou-se legitimamente das prerrogativas conferidas pelo Estado regulador, de modo a estimular a concorrência e beneficiar o mercado de aviação civil.

Referências Bibliográficas

ARAGÃO, Alexandre Santos de. *Agências reguladoras*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

_____. *Agências reguladoras*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

ARANHA, Marcio Iorio. *Agência Reguladora e Espaço Público: sua funcionalidade como espaço de exercício da virtude política*. In: **Direito das Telecomunicações: Estrutura Institucional regulatória e infraestrutura das telecomunicações no Brasil**. Brasília: Grupo de Estudos em Direito das Telecomunicações, 2005.

BAGNOLI, Vicente. **Direito Econômico**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

GOMES, Angela de Castro. **Sociologia & Antropologia**. Universidade Federal do Rio de Janeiro, vol. 2, nº 4, Rio de Janeiro, 2012.

JUSTEN FILHO, Marçal. **O direito das agências reguladoras independentes**. São Paulo: 2002.

_____. **Curso de Direito Administrativo**. 4. ed., São Paulo: Saraiva, 2009.

- MANOÏLESCO, Mihail. **O século do corporativismo: doutrina do corporativismo integral e puro.** Trad. Antônio José Azevedo Amaral. Rio de Janeiro: José Olympio Editora, 1938.
- MEIRELLES, Hely Lopes. ***Direito Administrativo Brasileiro.*** 18. ed. São Paulo: Malheiros, 1993.
- MOTTA, Paulo Roberto Ferreira. *A Regulação como Instituto Jurídico.* **Revista de Direito Público da Economia**, vol. 1, n° 4, outubro-dezembro de 2003.
- PECCI, Giocchino [Papa Leão XIII]. *Litterae encyclicae: quod apostolici muneris.* Santa Sé: s/e, 1878, § 15.
- SALOMÃO FILHO, Calixto. **Regulação e atividade econômica: princípios e fundamentos jurídicos.** 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.
- SUNDFELD, Carlos Ari. **Direito Administrativo Econômico.** São Paulo: Malheiros, 2006.

