

Cláusulas das Concessões de Linhas Aéreas

FLORIANO AGUIAR DIAS

SUMÁRIO: Introdução — A)

O termo de contrato: 1. Natureza do serviço. 2. Material por utilizar. 3. As demais cláusulas essenciais — B) As condições gerais das concessões: 1. Frequência: a) aumento a pedido. b) aumento ex-officio. c) redução a pedido. d) redução ex-officio — 2. Viagens sem horários: a) extraordinárias. b) especiais. c) de serviço. d) de locação — C) Cancelamento de viagens — D) Pessoal e material — E) Conexão e tráfego mútuo — F) Acordos para utilização de bilhetes de passagens — G) Favores e isenções — H) Sanções pecuniárias — I) Rescisão e outras sanções — J) Horários e tarifas — K) Revisão — L) Operação e manutenção técnica.

INTRODUÇÃO

No regime das primeiras leis que regulamentaram o transporte aéreo no Brasil e mesmo no sistema do Código do Ar, a concessão de linhas aéreas não subvencionadas não era objeto de contrato.

Autorizada a estabelecer tráfego aéreo no país, a empresa tinha liberdade, através da aprovação de horários, para explorar as linhas que desejasse. Toda vez que pretendesse explorar linha nova, a interessada submetia os horários respectivos à aprovação da autoridade superintendente do tráfego aéreo, aprovação essa que, concedida, autorizava a empresa a iniciar a execução da linha.

Além de não ser nunca recusada essa aprovação, que era como que homologação da liberdade de operação da empresa, ocorria também que as concessões careciam de prazo. Nem o decreto que autorizava a exploração do tráfego aéreo no país, nem as portarias de aprovação de horários, ou qualquer outro ato, fixavam o prazo da concessão.

A situação a que conduziu a excessiva liberdade do sistema impôs ao Governo a necessidade de disciplinar as concessões, medida tardia que, se não logrou corrigir erros passados, pôde, no entanto, evitar grandes males no futuro.

Foi então baixado o Decreto-lei n.º 9.793, de 6 de setembro de 1946, que dispôs:

“Art. 1.º As concessões de linhas regulares de transporte aéreo, ainda que não subvencionadas, serão sempre objeto de contrato com o Ministério da Aeronáutica, no qual se definam as obrigações recíprocas”.

E, objetivando disciplinar as concessões já existentes sem prazo, assim determinou:

“Art. 6.º As atuais concessões de linhas, dadas sem prazo, e, portanto, a título precário, serão revistas e disciplinadas dentro da orientação desta lei, contando-se da data desta o prazo para a concessão, quando revalidada.”

Em consequência dessa determinação, cuidou a Diretoria de Aeronáutica Civil, como órgão a quem cabia a superintendência de todos os assuntos relativos à navegação aérea comercial, de enquadrar no sistema contratual as concessões existentes. Para tanto foram estudadas entre ela e os representantes das empresas as cláusulas do contrato-padrão a ser-lhes aplicado. Nesse estudo foi tomado por base o contrato das linhas subvencionadas.

Improcede, por isso, a censura então feita àquele órgão de que as cláusulas das concessões foram elaboradas à revelia das empresas e a elas impostas *manu militari*. Não só as empresas se fizeram ouvir como obtiveram todas as reivindicações então feitas. Mesmo porque o tempo despendido no enquadramento ordenado pelo decreto-lei citado — cerca de três anos — demonstra a improcedência da censura. Como ato unilateral, se o fôsse, tal enquadramento poderia ter sido realizado no mesmo ano em que foi baixado o Decreto-lei n.º 9.793.

Em fins de 1948, em consequência da análise de que foram objeto os primeiros contratos, cogitou a Diretoria de Aeronáutica de propor ao Ministro da Aeronáutica duas providências: a regulamentação do decreto-lei regulador das concessões e a simplificação dos contratos.

Reconhecendo no contrato, então com vinte e quatro cláusulas, a existência de condições fixas, uniformes, acessórias, comuns a todas as concessórias, e cláusulas essenciais e variáveis, segundo a modalidade do serviço explorado (carga, passageiros ou misto), propôs a Diretoria citada ao Ministro da Aeronáutica a divisão do contrato em duas partes: o termo de contrato conteria somente as cláusulas essenciais e as variáveis, fazendo remissão às cláusulas fixas e acessórias, as quais seriam aprovadas em portaria ministerial.

Aprovando a sugestão, o Ministro da Aeronáutica, em Portaria de 25 de janeiro de 1949, e que tomou o n.º 20, estabeleceu as “Condições Gerais das Concessões de Linhas Regulares de Trans-

porte Aéreo não subvencionadas" (cláusulas fixas) e a minuta-padrão do termo contratual, esta com as cláusulas indispensáveis em face do Regulamento Geral de Contabilidade Pública e para caracterização do serviço.

Embora os *consideranda* da Portaria n.º 20 só se refiram à natureza, essencial ou acessória, das cláusulas e à conveniência de deverem elas fazer parte integrante dos contratos, houve outro motivo para a proposta da mencionada Diretoria — economia na elaboração dos contratos.

Não julgamos de algum mérito esse fundamento, uma vez que as despesas com os contratos (publicação, selo, instrução do processo de registro) cabem às concessionárias.

Por outro lado, a par dessa irrelevância de fundamento pelo lado econômico, uma razão havia para impugnar a divisão proposta, a qual consistia em impedir a larga margem de arbítrio que ela proporcionaria à parte mais forte no contrato, ou seja, a Administração, possibilitando-lhe a revisão das cláusulas fixas, aprovadas em ato seu.

Essas ponderações então rejeitadas crescem agora em razão diante da concretização daquele receio, porque as cláusulas relativas a multas foram alteradas sem audiência das concessionárias, o que será analisado mais adiante.

A) O TERMO DE CONTRATO — Como dissemos linhas acima, ele se compõe de cláusulas essenciais, seja para caracterizar o serviço, seja para atender a imposições legais, em número de dez:

1.^a, caracteriza a linha, as escalas e define a natureza do serviço;

2.^a, estabelece a frequência;

3.^a, dispõe sobre as aeronaves que executarão a linha;

4.^a, contém remissão às condições fixas, aprovadas em Portaria ministerial;

5.^a, estabelece que a concessionária ficará sujeita às multas e à rescisão nos casos enumerados na mesma portaria;

6.^a, fixa o prazo da concessão e o requisito para prorrogação;

7.^a, dispensa a caução;

8.^a, determina a necessidade de registro do contrato;

9.^a, determina o fôro do contrato;

10.^a prescreve a forma de pagamento do selo.

1. *Natureza do transporte* — O transporte aéreo comercial pode revestir uma destas modalidades:

a) passageiros, isto é, o transporte de pessoas preferencialmente, em que só é admitido o transporte de coisas se se tratar de carga adequada. Carga adequada é aquela que pode ser transportada sem que diminua o conforto dos passageiros. São volumes que não diminuem o espaço comumente deixado à disposição dos passageiros;

b) misto, ou seja, transporte de pessoas e coisas indiscriminadamente, ficando a critério exclusivo da concessionária escolher o transporte de sua preferência — coisas ou pessoas. Podendo preferir um ou outro, podendo, ademais, transportar ambas, pessoas e coisas, não há cogitação quanto ao conforto do passageiro. Também não há limitação no que diz respeito a coisas: qualquer volume que possa ser transportado;

c) carga: transporte só de coisas, quaisquer que sejam os volumes, vedado, porém, o transporte de pessoa, a menos que se trate de acompanhante da carga em razão da natureza desta.

A concessão da linha pode compreender as três modalidades de transporte. A concessionária pode distribuir o número de viagens da linha entre o transporte de passageiros, de passageiros e coisas (misto) e de carga, mas é necessário que os horários respectivos o mencionem. Não pode ela, porém, fazer substituir as viagens de uma das modalidades por outra, em desacôrdo com o que consta dos mesmos horários.

2. *Material por utilizar* — Cabe aqui observar que deixamos propositadamente de apreciar a essa altura, como a enumeração das cláusulas fazia acreditar, a frequência da linha, a fim de fazê-lo mais adiante ao tratar de sua variação.

Sobre o material a ser utilizado na execução do serviço, que corresponde às aeronaves, exige o contrato que a concessionária o declare. Esse material guarda relação com a natureza do transporte e como este assim se classifica:

a) passageiro;

b) misto;

c) cargueiro.

São de passageiros as aeronaves cujas acomodações obedecem ao padrão de fabricação para o transporte de pessoas.

As aeronaves de transporte militar, adaptadas para o transporte comercial de passageiros e carga indistintamente, serão consideradas mistas desde que essa adaptação apresente acomodações internas inferiores em conforto às que são de passageiros.

São de carga as aeronaves de transporte militar adaptadas para esse transporte ou que hajam sido fabricadas especialmente para o transporte de coisas.

3. *As demais cláusulas essenciais* — Faremos, igualmente, abstração aqui dessa parte das cláusulas que fazem remissão à Portaria n.º 20, ou seja, as cláusulas 4.^a e 5.^a.

As demais, com exceção da 6.^a, dizem respeito a exigências do Regulamento Geral de Contabilidade Pública: necessidade do registro, dispensa da caução, porque o contrato não gera receita ou despesa para os cofres públicos, a determinação do fôro e a forma de pagamento do selo.

A cláusula 6.^a estabelece o prazo da concessão, que é de cinco anos, podendo ser prorrogado por idênticos períodos sucessivos, quando satisfa-

tória a sua execução no período vencido (art. 4.º do Decreto-lei n.º 9.793 citado).

Pode ocorrer que, por conveniência do serviço, a concessão seja outorgada a título experimental e nesse caso o prazo será de dois anos, não renovável, nos termos do art. 5.º do mesmo decreto-lei.

As primeiras concessões que se seguiram ao Decreto-lei n.º 9.793, de 1946, foram outorgadas a título experimental, exceto se se tratasse de linha não explorada, com o objetivo de permitir conclusão sobre sua conveniência.

A prorrogação do contrato, na hipótese de concessão por cinco anos, deve ser requerida pelo menos seis meses antes do vencimento do prazo, a fim de poder ser feito o julgamento pelo Ministério da Aeronáutica. Se este julgar satisfatória a execução dos serviços no período anterior, prorrogará o contrato por outros cinco anos.

B) AS CONDIÇÕES GERAIS DAS CONCESSÕES — Como dissemos linhas acima, as condições gerais das concessões são as que, pelo caráter uniforme e invariável, acessório, foram objeto de aprovação em Portaria do Ministro da Aeronáutica, fazendo parte integrante dos contratos, conforme remissão nêles feita.

Nessas condições estão regulados os seguintes direitos e obrigações: a) aumento e redução de frequência; b) viagens extraordinárias; c) existência de pessoal e material suficientes para execução dos serviços; d) adoção de horários que permitam a articulação da linha com outras; e) necessidade de aprovação de acordos sobre tráfego mútuo e conexões; f) favores e isenções; g) multas; h) rescisão; i) cumprimento de horários e tarifas aprovados; j) supressão da linha sem autorização ou caducidade provocada pela concessionária; k) revisão das cláusulas para ajustamento a situação mais vantajosa; l) padronização de escrita para fins de fixação de tarifas; m) aprovação das normas de operação e manutenção.

1. FREQUÊNCIA — Frequência de uma linha é o número de viagens nela efetuadas em determinado período. A frequência inicialmente fixada no termo de contrato pode ser aumentada ou reduzida. A redução e o aumento podem ser autorizados em toda a extensão da linha ou apenas em trecho desta. Aumento e redução podem decorrer de pedido da concessionária ou ser impostos pelo Ministério da Aeronáutica.

a) *aumento a pedido* — Pode ser autorizado quando, nas viagens realizadas por ela no período antecedente de três meses, o índice de aproveitamento tiver sido igual ou superior a 70%. Por índice de aproveitamento se compreende a percentagem de utilização da capacidade de transporte medida em toneladas-quilômetros em determinado período. Em linha exclusivamente de passageiros o índice poderá ser também a percentagem de aproveitamento em relação ao número de lugares oferecidos.

Quando a frequência da linha for de 1 a 7 viagens semanais, o aumento será de 100% no máximo. Se superior a 7, o aumento não excederá de 80%.

O aumento de frequência em trecho de linha é condicionado àquele índice, aos máximos mencionados no parágrafo anterior, e ainda a que o número de viagens no trecho não seja superior ao triplo das viagens em toda a linha.

Essas viagens em trecho de linha são conhecidas como "serviços".

Nas linhas de transporte exclusivo de passageiros ou de transporte misto poderá ser aumentada a frequência também para o estabelecimento de viagens cargueiras. Isto é: a concessionária poderá utilizar as viagens decorrentes do aumento da frequência no transporte só de carga. Para tanto, deverá comprovar o índice de aproveitamento de 70% no período antecedente de três meses, não podendo, entretanto, as viagens cargueiras exceder a 2/3 da frequência destinada ao transporte de passageiros ou misto.

Antes de decorridos três meses da data de efetivação de um aumento, não será tomado em consideração outro pedido no mesmo sentido.

b) *aumento ex-officio*. Quando, comprovado o índice de aproveitamento de 70% numa linha, o Ministério da Aeronáutica julgar insuficiente a frequência com que opera a concessionária, poderá determinar-lhe o aumento dessa frequência de modo a eliminar aquela insuficiência.

Se houver mais de uma concessionária na linha, o número de viagens a aumentar por determinação do Ministério referido será atribuído a essa concessionária, proporcionalmente às respectivas frequências.

Se a concessionária a quem foi atribuído o aumento, ou parte dele, na hipótese de mais de uma, recusá-lo dentro do prazo de 30 dias da notificação que, para esse fim, lhe tiver sido feita, ou aceitá-lo e não iniciar as novas viagens no prazo de 60 dias, a partir da aceitação, caducará seu direito ao aumento. Nesse caso, as viagens que lhe cabiam serão objeto de novo rateio entre as concessionárias remanescentes, nas mesmas condições que presidiram a primeira distribuição, ou simplesmente atribuídas a outra concessionária, caso sejam duas na linha.

Somente na eventualidade de recusa total, isto é, de não ser o aumento aceito pela concessionária ou concessionárias da linha, é possível atribuí-lo a concessionária estranha à exploração da linha. Se isso acontecer, quer dizer, se o aumento for julgado necessário e nenhuma concessionária quiser aceitá-lo ou efetivá-lo, o aumento de frequência a empresa estranha significará verdadeira concessão, porque ela passará a explorar as viagens numa rota a que, até então, era alheia.

Sendo assim, a maneira de impedir a admissão de novo concorrente na linha é não recusar a concessionária o aumento que lhe for imposto. E, por outro lado a concessão de uma linha já concedida a empresa nova, sem que antes haja

sido feita consulta, na forma da cláusula contratual, a concessionária da linha, constitui infração do contrato.

c) *redução a pedido*. A redução da frequência, a pedido da concessionária, tem lugar quando o índice de aproveitamento da linha, nos últimos 6 meses, ficar reduzido a menos de 50%. Este é o limite considerado mínimo para permitir a exploração econômica em condições satisfatórias. Pode ocorrer que, sem ficar reduzido àquela percentagem, o índice de aproveitamento demonstre também tratar-se de concessão anti-econômica, o que autoriza a concessionária a pedir a redução da frequência da linha.

A redução pode dizer respeito a toda a linha ou parte dela. Quando, porém, a linha não contém o chamado "serviço", ou seja, paralelamente à linha de extremo a extremo existe outra menor, superpondo-se à parte da primeira, a redução em trecho não deve ser admitida a menos que se refira ao serviço. Ou a redução é também de extremo a extremo, em toda a linha, ou é apenas em parte desta, coincidindo, porém, com outra linha existente dentro da maior, correspondendo à exploração parcial que é conhecida como "serviço".

Ao contrário do que ocorre com o aumento, não há limite para a redução. Mas a frequência inferior a duas viagens redondas num período só pode ser reduzida se dito período fôr aumentado. A linha que tem uma viagem redonda semanal, por exemplo, não pode ser reduzida a não ser com a tomada de um período maior, passando de semanal a quinzenal.

d) *redução ex-officio* — Do mesmo modo que, verificada a queda do índice de aproveitamento aquém de 50%, pode a concessionária pedir a redução da frequência, também o Ministério da Aeronáutica pode determinar essa redução. Se nos seis últimos meses consecutivos o índice de aproveitamento na linha fôr inferior a 50%, aquele órgão ordenará a redução da frequência na medida que suas conclusões impuserem. Se a frequência semanal ficar reduzida a mais de uma viagem, nova redução poderá ser admitida decorridos seis meses, subordinada à comprovação da queda do aproveitamento. Se, não obstante reduzida a frequência, o índice de aproveitamento continuar inferior a 50%, poderá ter lugar nova redução, exceto se a frequência semanal fôr de uma viagem apenas.

A redução *ex-officio* se torna efetiva 30 dias após a publicação do ato que a determinar, dêste cabendo recurso, sem efeito suspensivo, para o Ministro da Aeronáutica, dentro do prazo de 10 dias contados da mesma publicação.

2. VIAGENS SEM HORÁRIOS — São as que a concessionária realiza à margem do contrato para atender a uma eventualidade. Classificam-se em:

- a) extraordinárias;
- b) especiais;
- c) de serviço;
- d) de locação.

O contrato (Condições Gerais) não regula as viagens de serviço, especiais, de locação ou fretamento. Explica-se a omissão porque, como os nomes indicam, tais viagens não interferem com a exploração de linha regular, não podendo, conseqüentemente, ser reguladas no contrato de concessão. Daí decorre que as infrações previstas no contrato não dão lugar às sanções quando praticadas na execução de uma viagem especial. Sendo omissa a lei quanto à infração, não é possível admitir o absurdo jurídico em que incorrem as autoridades de submeter tais viagens ao regime contratual. Viagem não efetuada em razão do contrato sujeita a penalidades dêle constantes equivale a atribuir ao contrato o lugar da lei: uma vez que esta é omissa, sane-se a omissão através da aplicação à hipótese das sanções contratuais. O absurdo dispensa maiores comentários.

a) *Viagens extraordinárias* — São as viagens realizadas eventualmente numa linha ou em parte dela, quando as viagens de horário são insuficientes para atender à procura de transporte. São, portanto, viagens de reforço das ordinárias ou contratuais.

Já as viagens, extraordinárias, pelo seu caráter de reforço das ordinárias e, pois, efetuadas em função do contrato, estão sujeitas ao mesmo regime das viagens contratuais.

Tais viagens podem ser realizadas pela concessionária independentemente de autorização prévia, mas em cada caso a concessionária fará entregar à Administração do Aeroporto de partida um formulário com as razões da viagem.

Se o exame das razões contidas nesse formulário demonstrar sua improcedência ou que a concessionária vem abusando da realização de viagens extraordinárias, dando-lhe caráter habitual e, pois, de autêntico aumento de frequência, a Diretoria de Aeronáutica Civil poderá condicionar as viagens a licença prévia.

O sistema visa a impedir aumentos sub-reptícios e, conseqüentemente, injustificados, da frequência de uma linha, mas produz absurdos. Muitas vezes a concessionária, que aumentou recentemente sua frequência, sente a necessidade de novo aumento. Ora, este não será tomado em consideração se da data de efetivação do último não tiverem decorrido 3 meses. Por outro lado, a limitação percentual do aumento pode não corresponder às necessidades de procura de lugares ou de praça. Para contornar a dificuldade, a concessionária apela para as viagens extraordinárias e cai no abuso. Mas este não se origina de malícia da empresa, isto é, ela não pretende fazer guerra às congêneres, mas tão-somente atender à preferência que o público lhe dá. Logo, o abuso foi uma imposição do sistema. A concessionária teria suas aeronaves lotadas, mas não poderia pleitear o aumento da frequência por não haver decorrido o prazo de carência a que está presa.

b) *Viagens especiais* — São as que a concessionária realiza eventualmente, entre dois pontos servidos por linhas suas ou entre um desses

pontos e outro não compreendido em sua exploração, em vôo tanto quanto possível direto, para execução de um contrato de transporte.

Embora a definição mencione a qualidade de concessionária, vê-se logo tratar-se de lapso de redação, porque se a viagem especial pode ser entre dois pontos de uma concessão, pode também ser entre dois pontos dos quais apenas um esteja compreendido nos serviços da concessionária. No último caso, por exemplo, nada tendo tal viagem com a concessão, não pode ser invocada a qualidade de concessionária da empresa. A viagem deixa de ser realizada em função de um serviço concedido; logo, nada tem que ver com o contrato. Se nada tem que ver com o contrato, igualmente não o tem com o titular respectivo e não pode estar sujeita ao regime nêle estabelecido.

O sistema de restrição imposto às viagens extraordinárias é extensivo às viagens especiais, sendo também, como aquelas, independentes de prévia autorização.

c) *Viagens de serviço* — São as viagens que a concessionária realiza em vôo tanto quanto possível direto, sem objetivo comercial, para trasladação ou substituição de aeronave ou ainda para prestação de socorro.

As Condições Gerais para concessão de linhas subordinam essas viagens ao mesmo sistema de restrições aplicáveis às viagens extraordinárias, mas é evidente o equívoco em que incorrem.

O sistema de restrições tem por fim impedir aumentos sub-reptícios de frequência, evitar abusos na realização de viagens, o que, em se tratando de viagens de serviço, não pode ter lugar. Sem caráter comercial e, pois, sem reflexo na concorrência, sua realização não incorre nos defeitos que determinaram o regime de repressão previsto nas Condições. Se as viagens realizadas tiverem caráter comercial, não são de serviço. Se são para atender a necessidades do serviço, não podem ser abusivas.

d) *de locação ou fretamento* — São viagens realizadas, no primeiro caso, sob responsabilidade do afretador, em aeronave locada pelo seu proprietário, com a tripulação necessária ao vôo ou sem ela, e, no segundo caso, as realizadas sob responsabilidade do fretador, para execução de um contrato de transporte, com uma só pessoa física ou jurídica, sem tomar passageiros ou carga, por conta própria ou de terceiros, quer nessa viagem quer na de retorno.

Essas viagens (locação e fretamento), quando realizadas por concessionária de linha aérea regular, serão consideradas de caráter não regular, mas excluídas do regime de transporte não regular.

3. *Cancelamento de viagens* — O cancelamento de viagens pode ocorrer :

1.º, através da fusão de duas viagens, para melhor aproveitamento da capacidade de transporte;

2.º, através da fusão de duas ou mais viagens por coincidência de hora de partida;

3.º, através do cancelamento de uma ou duas das etapas finais de uma linha.

Na primeira hipótese é necessário: que se trate de duas linhas que sigam a mesma rota ou de duas viagens da mesma linha; que a diferença entre as horas de partida não seja superior a 120 minutos; e, finalmente, que na viagem resultante da fusão sejam executadas todas as escalas de uma e outra linhas (ou de uma e outra viagens).

No segundo caso, a coincidência deverá resultar de força maior. O atraso da viagem que fará sua hora de partida coincidir com a hora de partida de outra deve ser consequência de ato ou fato a que esteja alheia a concessionária.

Na última hipótese, deverão concorrer estes requisitos: que a frequência semanal seja superior a duas viagens; que o cancelamento só recaia sobre as viagens que excedam de duas.

Além desses requisitos, exceto na segunda hipótese, a fusão deverá constar dos horários aprovados, bem como das indicações fornecidas ao público.

D) **PESSOAL E MATERIAL** — A capacidade técnica, requisito sem o qual a concessionária não pode obter a concessão (art. 37, alínea d, do Código Brasileiro do Ar), se traduz na existência, em condições satisfatórias, de pessoal e material matriculados, em número suficiente para a execução do serviço pretendido.

Como essa capacidade, inicialmente verificada, pode vir a anular-se, seja por negligência, seja por incúria, da concessionária, exige o contrato a sua conservação — a empresa deverá ter sempre o aparelhamento necessário aos serviços.

Dado que a obrigação está intimamente relacionada com a homologação de serviços técnicos, voltaremos a falar sobre ela quando comentarmos a situação da manutenção e operação da concessionária (L).

E) **CONEXÃO E TRÁFEGO MÚTUO** — Determina a Condição 5.ª que as concessionárias deverão estabelecer horários que permitam, tanto quanto possível, a conexão da linha concedida com sua rede aérea. No que diz à articulação da linha com a rede aérea da concessionária, não há necessidade de impô-la, pois o interesse no caso é mais da concessionária.

A dificuldade está na conexão com outra empresa, o que encontra grande oposição entre elas. E' de grande alcance o tráfego mútuo, mas as empresas só o toleram quando consorciadas, dada a rivalidade que reina no setor.

A medida que o panorama da exploração se vai transformando, no sentido da redução das empresas e na definição dos campos de operação, aumentam, no entanto, as possibilidades do tráfego mútuo.

F) **ACORDOS PARA UTILIZAÇÃO DE BILHETES DE PASSAGEM** — Estabelece a Condição 6.ª a necessidade de aprovação de quaisquer acordos para

utilização de bilhetes de passagens emitidos por outra empresa.

Até pouco tempo, porém, tais acordos, pela mesma razão que impedia o tráfego mútuo, só existiam entre empresas consorciadas.

Recentemente, entretanto, a crise econômica deu um grande passo na confraternização das empresas brasileiras.

No intuito de adotar medidas para debelar essa crise, as empresas fizeram um Acordo Multilateral para aceitação recíproca de bilhetes de passagens. Estes são livremente aceitos por outra concessionária, desde que: a) não apresentem em branco a data da viagem; b) não sejam de cortesia ou de serviço; c) não sejam decorrentes de requisições; d) não ofereçam dúvida quanto à sua emissão; e) não sejam emitidos para trecho que não integre a rede aérea da empresa emitente ou para vôos de fretamento.

Os ônus que recaem sobre as passagens cabem à emitente, a qual terá direito a uma comissão de 10% sobre o valor dos bilhetes emitidos.

E' de esperar que a experiência tenha êxito, dando margem a que o Acordo, ora provisório, passe a ter caráter permanente.

G) FAVORES E ISENÇÕES — No contrato, o Governo assegura à concessionária os favores e isenções que as leis ou regulamentos concederem às companhias que explorem empreendimentos de aeronáutica civil, desde que esses favores e isenções tenham caráter geral e se apliquem a serviços análogos aos que são objeto do contrato.

Para quem não tem a intenção de conceder qualquer favor, a redação prolixa da cláusula é inteiramente desnecessária.

Ademais, uma breve análise demonstrará a sua inexequibilidade. Se se trata de favor ou isenção, duas hipóteses podem ocorrer: ou será norma de caráter geral ou especial. No primeiro caso, não dependerá o benefício da sua consignação no contrato. Destinando-se a todas as empresas, é dispensável incluí-la no contrato. No segundo, sendo norma especial, visando a certas empresas, restritamente, sua extensão a outras não pode ser feita só porque o contrato o autoriza.

E' interessante ainda frisar que existe um dispositivo legal que isenta de impostos federais, estaduais e municipais os aeroportos, as instalações para abrigo, abastecimento e reparação de aeronaves, e as demais organizações do serviço aeronáutico de utilização pública, e que nunca teve aplicação por iniciativa governamental. As empresas que se beneficiam dessa isenção a obtiveram através do Judiciário.

O material que as concessionárias importam para consumo está isento de direitos aduaneiros, mas essa isenção lhes é dada em troca do desconto de 50% nas passagens requisitadas pelo Governo Federal para seus funcionários, quando viajem a serviço. E sendo assim, não decorre o favor do contrato de concessão, mas da lei que regula as isenções.

H) SANÇÕES PECUNIÁRIAS — A primitiva Condição 8.^a estabelecia as multas a que estaria sujeita a concessionária no caso de infração, as quais variavam de Cr\$ 500,00 a Cr\$ 5.000,00 (de quinhentos cruzeiros a cinco mil cruzeiros). E essas infrações consistiam em não realização de pouso, falta de cumprimento de horários, não realização de qualquer viagem, de ida ou de volta, e, finalmente, na inobservância das cláusulas contratuais não previstas com multa especial.

Posteriormente, em ato unilateral, sem audiência das concessionárias, o que seria essencial em face de tratar-se de alteração de contrato e, como este, dependente de acordo de vontades, aqueles limites de multas foram elevados de Cr\$ 500,00 para Cr\$ 1.000,00 e de Cr\$ 5.000,00 para Cr\$ 25.000,00.

Essa alteração veio confirmar nossos receios manifestados quando da divisão do contrato em parte principal e parte acessória. E é interessante conhecer os *consideranda* do ato de alteração, verdadeiro absurdo jurídico que consiste na revisão de penalidades contratuais para atender à inflação:

"Atendendo a que as infrações dos dispositivos regulamentares, instruções e normas que regulam o tráfego aéreo devem ser reprimidas com rigor, estipulando-se multas proporcionais à gravidade das faltas;

Atendendo também à necessidade de prever sanções em casos de infrações que podem pôr em risco a segurança da navegação aérea;

Atendendo a que aos contratos de concessão a serem celebrados dora em diante convém incorporar essas sanções e reajustar a importância das multas..."

Ora, as multas não se destinam a constituir fonte de renda. Não devem objetivar outra coisa que não seja o bom serviço, a correção do que fôr encontrado de errado e não arruinar o titular da concessão. Se se trata de falta sem gravidade, não se justifica a multa elevada. Se, ao contrário, a falta é grave, põe em risco a segurança da navegação aérea, o remédio não é a multa, ainda que de grande proporção, e sim a eliminação da fonte de risco.

Admitida a procedência dos *consideranda* do ato que elevou as multas contratuais, teríamos estas consequências inequívocas:

1.^a Antes do ato, as infrações não eram reprimidas com rigor, nem as multas respectivas eram proporcionais à gravidade das faltas.

2.^a As infrações que pusessem em risco a segurança do transporte não eram reprimidas até então.

Nada mais é preciso dizer para demonstrar a falsidade da posição em que se colocou o poder concedente, confessando omissão tão grave.

Entretanto, como dissemos, facultado que é a esse poder suspender a exploração perigosa ou cancelar a concessão que ponha em risco o transporte, pelas infrações cometidas, não pode ter lugar o reajustamento das multas. Na preocupação de fazê-lo, estendeu-se o legislador em demasias que só depõem contra a Administração, criando uma

falsa impressão que pode dar lugar ao chamamento do órgão que superintende a navegação aérea à responsabilidade pelos acidentes havidos.

Se, por um lado, as multas não guardavam, como nunca guardarão, proporção com a gravidade da infração, porque algumas delas são de natureza que exige sua eliminação pura e simples e não a compensação em dinheiro para os cofres públicos, sem cogitação quanto à reposição da situação no *statu quo ante*, por outro lado a Administração nunca esteve desarmada dos poderes implícitos ao de conceder, a fim de reprimir a prática perigosa à navegação aérea. Sendo assim, parece-nos demonstrada a falsidade das premissas que determinaram a conclusão contida no mesmo ato.

Ocorre mais. Nas alterações foram incluídas as infrações relativas ao transporte de excesso de passageiros, à transgressão dos regulamentos de Notícias Técnicas, dos Avisos aos Navegantes e das instruções emanadas das torres de controle, ficando estabelecido que se tais infrações forem de natureza a pôr em risco a segurança do transporte ou da navegação, o Diretor da Aeronáutica Civil poderá suspender a execução da linha por prazo não superior a trinta dias.

Vê-se, pois, que o ato comentado admite que as infrações referidas podem pôr em risco a segurança ou podem deixar de fazê-lo. Ora, isso é absurdo, porque o transporte de excesso de passageiros é *sempre perigoso*, enquanto que a inobservância das normas técnicas, dos avisos aos navegantes e das instruções das torres pode ser perigosa, mas pode deixar de oferecer perigo. Logo, é inadmissível encarar do mesmo modo as infrações que nunca deixam de oferecer perigo para os transportes e aquelas que às vezes não oferecem perigo nenhum. E o absurdo culmina se, como ocorre no caso, as infrações *perigosas em todas as circunstâncias* são objeto de multas menores que as estabelecidas para as *infrações apenas perigosas em certas circunstâncias*.

Quer, pois, se coloque o problema na situação em que está de fato, quer se encare como o fazemos neste trabalho, é evidente a contradição em que incorre o malsinado ato de alteração das multas.

Finalmente, a revisão das multas veio criar duas situações na exploração do transporte aéreo, uma com vantagem sobre a outra. Daí decorre que é comum estarem duas concessões para o mesmo serviço sujeitas a regimes diferentes de multas, no qual uma infração é punida com o máximo, enquanto na outra esse máximo equivale ao mínimo, às vezes lhe sendo inferior. A supressão de pouso na viagem é sujeita à multa de Cr\$ 300,00 a Cr\$ 500,00 em uns contratos e, em outros, ao mínimo de Cr\$ 1.000,00 e ao máximo de Cr\$ 1.500,00.

A aplicação de multas é precedida de notificação para defesa, só cabendo recurso depois de recolhida a respectiva importância. Os pedidos de reconsideração, porém, não constituindo recurso

própriamente dito, podem ser feitos independentemente do recolhimento.

I) RESCISÃO E OUTRAS SANÇÕES — O contrato será rescindido de pleno direito independentemente de interpelação judicial e sem que a concessionária assista direito a ação para reclamar indenização, nos seguintes casos:

a) se a execução do serviço comprometer a ordem ou segurança públicas;

b) se o serviço não fôr iniciado dentro do prazo de sessenta dias após o registro do contrato pelo Tribunal de Contas;

c) se o tráfego da linha ficar interrompido por mais de um mês, salvo motivo de força maior;

d) se a concessão fôr transferida sem prévia autorização do Governo;

e) se a direção do tráfego ou a sua execução permanente fôr confiada a qualquer outra pessoa jurídica;

f) se na constituição social da concessionária forem feitas quaisquer alterações contrárias ao que preceitua o art. 22 do Código Brasileiro do Ar;

g) se as tarifas fixadas forem, deliberadamente, transgredidas para mais ou para menos;

h) se as multas não forem recolhidas no prazo estabelecido;

i) se fôr cassada a aprovação ou homologação dos serviços técnicos de manutenção e operação da concessionária e esta não lograr nova aprovação ou homologação dos mesmos serviços no prazo de seis meses a contar da data da cassação;

j) se, de modo geral, pela repetição de transgressões graves ou por não se aparelhar de acordo com as exigências do serviço, tudo verificado e estabelecido em processo administrativo regular, com defesa prévia assegurada.

Há na enumeração acima uma confusão de casos de caducidade com outros de rescisão. Por isso, não será rescindido o contrato nos primeiros e sim declarada a caducidade. Nos casos em que se comprova uma situação de fato, insuscetível de discussão, tem lugar a caducidade: não iniciar o serviço no prazo fixado, transferência da concessão sem licença, entrega do tráfego a terceiros, infração do princípio estabelecido no art. 22 do Código do Ar e não recolhimento das multas no prazo dado (neste, é interessante lembrar que falta esclarecer em que extensão o não recolhimento de multas dá lugar à caducidade, ou seja, quantas multas são necessárias, sem recolhimento, para que tenha lugar a caducidade). Os demais são casos de rescisão, dependendo de verificação em que a concessionária procurará demonstrar a sem razão da medida.

A hipótese de não iniciar a concessionária o serviço no prazo de 60 dias após o registro não pode verificar-se no sistema atual de concessões, porque, sucedendo esta à linha provisória, não existe solução de continuidade na exploração. Entre a fase provisória e a contratual (concessão)

não há intervalo. Não havendo interrupção, não existe o que reatar ou iniciar.

A hipótese de que cogita a alínea *d* é rara. Só existe um exemplo e êste de transferência de linha subvencionada, cuja exploração foi adjudicada em concorrência pública.

Em cerca de vinte anos não temos outro caso, o que tem levado espíritos menos avisados a concluir pela inadmissibilidade da transferência, no que lhes negamos razão, dada a conclusão a que, indiretamente, conduz a alínea citada. Se a transferência não autorizada dá lugar à caducidade, pode-se chegar à conclusão, a *contrario sensu*, de que se houver licença prévia deixa de haver margem para a caducidade. Logo, a concessionária pode transferir a concessão se para tanto fôr autorizada.

A proibição de entrega do tráfego, ou de sua execução, a outra pessoa jurídica carece igualmente de expressão. Na verdade, os chamados consórcios técnicos, em que uma empresa em má situação, ou de aparelhamento insuficiente para atender às necessidades da exploração, se encosta em outra em situação de proporcionar-lhe aquilo que não tem, nada mais são do que a entrega do tráfego da primeira à segunda. Nesses consórcios, a empresa que dispõe de meios para prestar serviços a outra fornece a esta o material e pessoal para executar a linha ou linhas, dirigindo o tráfego efetivamente. O fato de não ser a entrega do tráfego permanente nada significa, porque se há mal num caso, haverá no outro: se a entrega do tráfego é vedada por ser de manifesta inconveniência, esta não se caracteriza apenas no maior tempo da permanência do serviço em mãos de terceiros, mesmo porque o consórcio não tem tempo fixo de duração.

A constituição da concessionária deve guardar sempre obediência ao preceito do Código do Ar, no sentido de permanecer o capital em mãos de brasileiros, na proporção de 1/3 pelo menos, bem como de serem os membros da administração brasileiros na proporção de 2/3.

Quanto à transgressão das tarifas e da inobservância das normas de operação e manutenção, falaremos mais adiante.

O não recolhimento de multas, que também pode dar lugar à terminação do contrato, depende do número de infrações, isto é, das vezes que a concessionária tiver deixado de recolher as importâncias devidas. Isso impede a efetivação da medida, porque não é possível fixar arbitrariamente um número de multas que, não sendo pagas, permita à Administração aplicá-la.

Quando os atos acima arrolados e comentados são praticados pela concessionária, com o objetivo de lograr a rescisão, ela pode ser declarada inidônea para obter outras concessões. Mas essa é uma hipótese insuscetível de verificação na prática, facultada que está no contrato a denúncia dêste pela concessionária. Podendo denunciar o contrato a qualquer tempo, não vai a concessionária provocá-la através da prática de infrações.

Além das sanções pecuniárias, da rescisão ou caducidade, em dois casos o contrato autoriza o Diretor da Aeronáutica Civil a suspender a execução da linha por prazo até 30 dias, se a infração cometida fôr de natureza a pôr em risco a segurança da navegação aérea ou do transporte:

- a) excesso de passageiro ou de peso;
- b) inobservância das Notícias Técnicas (NOTEC), das Normas de Serviço (NOSER) e dos Avisos aos Navegantes (NOTAN e AVANA).

J) HORÁRIOS E TARIFAS — A concessionária está obrigada ao cumprimento dos horários e tarifas aprovados, bem como de tôdas as disposições de leis, regulamentos, instruções e portarias relativas aos serviços.

A aprovação dos horários e tarifas decorre de exigência do Código Brasileiro do Ar, artigo 37.

Depois de aprovados pela Diretoria de Aeronáutica Civil, os horários são publicados em seu Boletim Interno, sendo remetidas cópias às autoridades interessadas, aos jornais e aos aeroportos. A publicação no *Diário Oficial*, que era obrigatória, foi abolida em face do grande atraso na publicação, induzindo os interessados a erro e confusão.

As tarifas são fixadas em função do custo de operações, tendo em vista o preceito constitucional de que os lucros das empresas concessionárias não deverão exceder a justa remuneração do capital, permitindo-lhes atender às necessidades de melhoramentos e expansão dos serviços (art. 151).

Para fins de aplicação dêsse princípio, estabelece o contrato a padronização da escrita de tôdas as empresas, padronização essa cujas bases já foram fixadas pelo Ministério da Aeronáutica.

E êsse Ministério estabelece também, dentro do princípio mencionado, os limites máximos dentro dos quais terão as concessionárias de justificar os preços pretendidos.

E, a fim de que não se reproduza a guerra de tarifas que andou ameaçando de morte as empresas, estabeleceu o mesmo Ministério duas medidas destinadas a tornar efetiva a aprovação de preços:

- a) multas para as transgressões para mais ou para menos, em relação às tarifas justificadas e aprovadas;
- b) anulação do contrato de concessão, caso, direta ou indiretamente, pôr si ou preposto ou ainda intermediário, a concessionária conceda descontos, abatimentos, reduções diretas ou indiretas sobre as tarifas aprovadas e respectivas taxas, salvo se se tratar de desconto previsto em lei ou portaria do mesmo Ministério.

K) REVISÃO — Pode ter lugar a revisão do contrato se a Administração incorrer em discriminação, isto é, celebrar outros contratos em condições mais vantajosas. Nesse caso, as cláusulas contratuais serão revistas e reajustadas ao mesmo nível de condições gerais.

Não se considera vantagem o maior ou menor número de viagens, que, tendo em vista a situação

peculiar dos casos, fôr estabelecido para cada concessionária.

Mas o estabelecimento de multas menores para a mesma infração nos parece dar direito à concessionária que se encontra em posição desvantajosa de pleitear a revisão de suas condições.

Ainda que o contrato não fôsse expresso a esse respeito, tal revisão deveria ter lugar, uma vez que não se compreende que a infração assuma maior gravidade quando se trata de outro infrator.

Sendo as multas menores num contrato em relação a outro, cujas cláusulas são absolutamente idênticas no resto, não resta dúvida de que o primeiro é mais benévolo do que o segundo. Se o é, consigna maior vantagem e, pois, autoriza a revisão do contrato mais desvantajoso para subordinação de suas cláusulas ao mesmo nível de condições gerais.

E' preciso observar ainda que essa desigualdade não se verifica entre concessionárias apenas, mas entre linhas de uma única concessionária. E' comum ter ela duas linhas submetidas a regimes diferentes, um mais vantajoso do que outro. E' comum também haver duas linhas iguais, com os mesmos pontos inicial e terminal e com as mesmas escalas, submetidas a regimes diferentes, um mais severo do que o outro.

Tais situações impõem a revisão para o fim mencionado, quando nada para eliminar a falta de critério a demonstrar que pelo menos em um dos dois casos se verificou um erro.

L) OPERAÇÃO E MANUTENÇÃO TÉCNICA — Nenhuma empresa pode ser concessionária de linha aérea se não tiver seus serviços técnicos de operação e manutenção homologados. A homologação dos serviços técnicos de uma empresa — diz o art. 5.º da Portaria n.º 135, de 6 de julho de 1948 — consistirá no reconhecimento oficial, por parte do Ministério da Aeronáutica, de que esses serviços, por sua organização, pessoal, equipamento, localização e capacidade de produção, satisfazem às necessidades da empresa.

As empresas de transporte aéreo podem ter serviços técnicos próprios, em comum com outras empresas (consórcio técnico) ou contratá-los, seja de uma congênere, seja de sociedade destinada a prestar tais serviços, mas nessa última hipótese somente os serviços de rádio, em terra, e os de manutenção de oficinas poderão ser objeto do contrato.

O contrato determina a revisão periódica dos serviços técnicos, sua fiscalização a qualquer tem-

po, a fim de permitir a verificação satisfatória do seu estado.

A homologação desses serviços pode ser cassada a qualquer tempo, se ficar provado em processo administrativo, no qual é assegurada ampla defesa à concessionária, que os serviços técnicos desta não atendem suas finalidades, quer por deficiência de material, quer de pessoal. A cassação do laudo de homologação equivale à suspensão dos serviços da linha, porque significa diminuição ou perda da segurança.

Da análise a que procedemos neste trabalho se pode concluir que o contrato de concessão é mero definidor de obrigações. As cláusulas que dizem respeito a vantagens são inexecutáveis, outras aparentam, ou melhor, conferem certos direitos à concessionária, mas ato diverso anula esses direitos, como ocorre com a concessão que se superpõe à outra, vedada no contrato mas admitida na Portaria que regula as concessões novas. Na parte repressiva, uns contratos são mais benévolos do que outros, estabelecendo penas diversas para infrações absolutamente idênticas.

Já decorreram quatro anos de aplicação dos contratos ora em vigor, calcados, como dissemos, em contratos de mais de 20 anos e de conteúdo diferente como são os de linhas subvencionadas. Já é tempo de conformá-los à realidade, simplificando-o e escoimando-o de velharias inexpressivas e de nenhum alcance.

Feito isso, quer sejam muitas as cláusulas, quer sejam poucas, os contratos devem ser unificados, isto é, não devem constituir-se, como atualmente, de duas partes, a fim de que, sob pretexto algum, seja lesado o acôrdo de vontades. Para que este esteja a coberto da violência, é preciso que não tenham os contratos uma parte chamada variável, composta de cláusulas acessórias, e outra fixa, constituída de cláusulas imutáveis mas que, na verdade, nenhum direito asseguram à concessionária.

Essas considerações, procedentes no exame do caso em tese, maior relevância assumem quando vemos o inacreditável procedimento da Administração, violentando o acôrdo de vontades, rompendo o equilíbrio de situações, criando condições mais draconianas, tudo isso a pretexto de acompanhar o custo de vida. O contrato foi instituído como instrumento da concessão, com o objetivo de discipliná-la, e não como instrumento de tortura ou opressão ou, ainda, como fonte de renda extraordinária.