



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

SUSPENSÃO DE LIMINAR OU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA (144) Nº 5001695-83.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Presidência

REQUERENTE: AGENCIA NACIONAL DE AVIACAO CIVIL - ANAC

Advogado do(a) REQUERENTE:

REQUERIDO: JUIZ FEDERAL DA 22ª VARA DA JUSTIÇA FEDERAL EM SÃO PAULO

Advogado do(a) REQUERIDO:

## **D E C I S Ã O**

Vistos,

Trata-se de pedido de suspensão de execução de liminar ajuizado pela AGÊNCIA NACIONAL DE AVIAÇÃO CIVIL - ANAC em face de decisão proferida pelo Juízo da 22ª Vara Federal da Subseção Judiciária da Capital nos autos da ação civil pública nº 0002138-55.2017.4.03.6100, que afastou a imediata aplicação de alguns dispositivos da Resolução ANAC nº 400, de 13 de dezembro de 2016.

A agência reguladora alega, em síntese, que as normas reguladoras do transporte de bagagem atualmente em vigor foram editadas pelo Ministério da Aeronáutica, na época em que a regulação da aviação civil estava a seu cargo. Diz, assim, que a origem do direito de despachar 23kg de bagagem em voos nacionais e duas peças de 32kg em voos internacionais não decorreu de uma análise acurada do mercado e de suas necessidades, mas sim de uma encampação de critérios sinalizados em uma época com cenário da aviação civil muito diferente dos dias atuais. Afirma que o direito de bagagem está previsto em resolução, portanto, norma de mesmo cunho regulatório agora produzido, o que afasta o entendimento de que a Resolução ANAC nº 400/2016 é ilegal por violar direito consagrado ao consumidor.

Defende que a decisão de desregulamentar a franquia de bagagem foi pautada pela necessidade de atualizar as regras brasileiras à realidade do sistema de aviação civil, salientando que o processo de criação da Resolução ANAC nº 400/2016 teve início no ano de 2012 e contou com ampla participação da sociedade civil e de diversos setores interessados, inclusive do Ministério Público Federal.

Diz que estudos técnicos (“Estudos sobre possíveis efeitos da desregulamentação da franquia de bagagem despachado no mercado de transporte aéreo”, Nota Técnica nº 11/2016/GEAC/SAS) mostram que o valor médio do peso de bagagem despachada em voos domésticos em 2015 fica próximo de 11,5kg, bem próximo, portanto, daquele garantido como peso mínimo de bagagem de mão (10kg), sobre o qual não incide cobrança adicional. Anota, ainda, que os mesmos estudos apontaram que 35% dos usuários já viajam sem despachar bagagem e, dentre aqueles que o fazem, o peso médio é de 11Kg, razão pela qual, visando a compensar o efeito da desregulamentação da franquia de bagagem despachada, alterou o peso mínimo garantido à bagagem de mão de 5kg para 10kg (artigo 14 da Resolução).

Argui que, tecnicamente, não há justificativas para a manutenção das franquias de bagagem estipuladas em época passada, que não guarda mais semelhança com o cenário atual. Assevera não ter sido demonstrado, pelo autor da ação civil pública, que as franquias de 23kg para voos domésticos e 64Kg (duas peças de 32kg) para voos internacionais são as mais adequadas para o sistema de prestação de serviços aéreos numa perspectiva prospectiva, limitando-se ao argumento de que faltariam estudos por parte da ANAC e que a medida afetaria o direito adquirido dos consumidores.

Pondera que *“a desregulamentação procedida pela Resolução n. 400, de 2016, não implica a afirmativa de que todas as companhias aéreas passarão a cobrar por qualquer bagagem despachada e que o farão em preço exorbitante, em mero prejuízo do consumidor. Na realidade, a norma operacionaliza a liberdade das empresas aéreas estabelecerem as regras e tarifas de despacho de bagagem dentro do seu planejamento que leva em consideração a prática do mercado e a concorrência. Partir do pressuposto de que elas agirão de má-fé com vistas apenas a tirar excessiva vantagem de uma suposta situação de vulnerabilidade do consumidor reflete a falta de compreensão de como o mercado funciona e parte de suposições não lastreadas em estudos em bases seguras”*. Alega que, no cenário atual, as empresas aéreas embutem no preço da passagem o valor referente à garantia de franquia mínima (23kg em voos domésticos e 64kg em voos internacionais), de modo que os consumidores são obrigados a pagar por um serviço ainda que não o utilizem.

Assevera que a medida liminar extrapolou os limites do pedido porque na ação pleiteou-se apenas a suspensão do artigo 13 da Resolução ANAC nº 400/2016, ao passo que a liminar determinou a suspensão dos artigos 13 e 14, § 2º.

Sob o enfoque da grave lesão à ordem administrativa, salienta que a norma questionada é resultado de denso e escorreito processo administrativo levado a cabo com independência e fundamentos técnicos robustos, dentro da competência atribuída à ANAC pela sua lei instituidora (Lei nº 11.182/2005). Afirma que a regulamentação dos serviços de aviação às vezes envolvem interesses antagônicos e que não é lícito pretender que a regulamentação seja destinada tão somente a beneficiar os usuários dos serviços, com a completa incompreensão do funcionamento do mercado, dos agentes econômicos envolvidos, da prospecção futura do sistema, da sua adequação em um contexto internacional e de estudos técnicos e econômicos.

Diz que a *“liminar deferida não se fundamenta no malferimento da norma regulamentar a algum dispositivo consumerista, mas limita-se a atestar que é dever da ANAC regulamentar a assegurar aos consumidores de passagens aéreas um mínimo de direitos em face das companhias aéreas”*, sem, contudo, apontar o dispositivo legal que teria sido violado pela norma editada. Entende, assim, que na ausência de ilegalidade não cabe ao Poder Judiciário se imiscuir na escolha técnica da agência reguladora, sob pena de afrontar o princípio da separação dos Poderes e de macular a independência de uma atuação regulatória assegurada por lei.

Sustenta que a grave lesão à ordem administrativa resta demonstrada pela insegurança jurídica causada a todos os agentes que transitam no sistema de prestação de serviços aéreos, pois as companhias aéreas, no curso da *vacatio legis*, adotaram medidas de adaptação ao sistema e de estratégia comercial e econômica, enquanto os consumidores planejaram-se conforme as suas necessidades e possibilidades. Alega, ainda, que o Ministério Público Federal não só conhece a norma desde a sua edição como também acompanhou o seu processo de criação, porém, esperou até às vésperas de sua entrada em vigor para questionar o seu teor e alegar urgência para a concessão de liminar, impedindo que o Poder Judiciário pudesse conhecer de forma profunda as minúcias da questão.

Defende que a manutenção da liminar caracteriza o chamado “*periculum in mora*” inverso, pois a Administração será privada de um ato de sua competência que obedeceu todos os trâmites legais para entrar em vigor.

Por fim, diz que o perigo de demora foi criado pelo próprio autor da ação civil pública, que deixou para propô-la de véspera, prejudicando o exercício pleno da ampla defesa e do contraditório.

É o relatório.

Decido.

Primeiramente observo que a alegação de violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, feita ao final da petição inicial da ANAC, não são passíveis de análise em sede de suspensão de segurança, cujos limites estão restritos aos ditames do artigo 4º da Lei nº 8.437/92.

Porém, ainda que o Ministério Público Federal tenha ajuizado a ação cogitada nas vésperas da entrada em vigor da Resolução objeto da discussão sem justificativa aparente, é imperioso consignar que o argumento foi utilizado de maneira inapropriada pela requerente, uma vez que o compulsar dos autos **revela que a ANAC se pronunciou no feito principal** antes da concessão da liminar aqui impugnada (ids 446896 e 446898, fls. 102/126v).

Feita essa observação, anoto que a execução de decisão judicial proferida em desfavor do Poder Público pode ser suspensa pelo Presidente do Tribunal a que compete o julgamento dos recursos, sempre que a decisão tiver o potencial de causar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas (art. 4º, Lei nº 8.437/92).

Nos dizeres do Superior Tribunal de Justiça, *"A suspensão de segurança configura-se em medida processual de **excepcionalidade absoluta**, uma vez que investe o Presidente do Tribunal competente de um poder extraordinário capaz de suspender a eficácia de uma liminar ou a própria execução de um mandado de segurança concedido. Diante da magnitude, inclusive constitucional, do mandado de segurança, que consubstancia instrumento processual célere destinado a viabilizar a defesa de direito líquido e certo de uma pessoa em face de eventual ação arbitrária do Estado, a utilização do pedido de suspensão de segurança deve-se restringir a situações de extrema gravidade, sob pena de colocar em total descrédito o procedimento e a eficácia da ação mandamental."* (AgRg na SS nº 1.328, Corte Especial, Rel. Min. Edson Vidigal, v.u., j. 19/05/04, DJ 07/06/04) - grifo e destaque meus.

O pedido de suspensão de liminar não é adequado para verificar eventual *error in procedendo* do magistrado, consistente em eventual julgamento *ultra petita*, que extrapola os limites do pedido.

No mesmo sentido já se pronunciou a Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça:

***"AGRAVO REGIMENTAL. SUSPENSÃO DE LIMINAR. NOMEAÇÃO E POSSE DE CANDIDATOS. PARTICIPAÇÃO NO CURSO DE FORMAÇÃO. DISCUSSÃO SOBRE O MÉRITO DA CONTROVÉRSIA. DESCABIMENTO. EFEITO MULTIPLICADOR. NÃO DEMONSTRADO.***

***- O exame referente à possibilidade ou não de nomeação e posse dos impetrantes diz respeito ao mérito da controvérsia, insuscetível de***

*apreciação em sede de suspensão de liminar.*

*- Descabe, nesta sede, examinar eventuais error in procedendo e error in judicando.*

*- O efeito multiplicador precisa ser demonstrado ao lado de alguma lesão aos bens tutelados pela norma de regência, não podendo ser atinente, tão-somente, ao mérito da ação principal, como é o caso, pois o decisum impugnado ainda pode ser revertido por meio dos recursos cabíveis.*

*Agravo não provido."*

*(STJ, AgRg na SS 1729/BA, Corte Especial, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 16.05.2007, DJ 06.08.2007, pág. 384) - grifo inexistente no original.*

***"AGRAVO INTERNO. SUSPENSÃO DE LIMINAR. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182/STJ. LESÃO À ORDEM JURÍDICA. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO NA MEDIDA EXCEPCIONAL.***

*- É inviável o agravo que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (Súmula n. 182/STJ).*

*- "A expedita via da suspensão de segurança não é própria para a apreciação de lesão à ordem jurídica. Em conseqüência, não há espaço para o exame de eventuais error in procedendo e error in judicando, o qual se acha assegurado pelo ordenamento jurídico nas vias ordinárias, através dos meios adequados. Se fosse diferente, a Presidência tornar-se-ia instância revisora das decisões emanadas dos Tribunais de Justiça e dos Regionais Federais" (AgRg na SS n. 1.302/PA, Relator Ministro Nilson Naves).*

*Agravo não provido."*

*(STJ, AgRg na SL 125/SE, Corte Especial, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 30.06.2006, DJ 21.08.2006, pág. 203) - grifo inexistente no original.*

Assim, a alegação de que o juízo da 22ª Vara Federal decidiu ultrapassando os limites do pedido formulado em liminar pelo autor da ação civil pública, em face do caráter eminentemente jurídico, revela a utilização do presente pedido de suspensão como sucedâneo recursal, o que é vedado na via eleita. O questionamento, ainda que plausível, deve ser apresentado às instâncias ordinárias por via do recurso adequado, o agravo de instrumento ou a apelação, a depender do momento processual.

No que tange aos motivos que ensejam a suspensão de liminar (risco de grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas), observo que, a princípio, são divorciados do mérito da causa subjacente. Isso não significa, em absoluto, que as decisões proferidas em sede de suspensão de liminar ou de antecipação de tutela sejam motivadas por aspectos políticos, discricionários e extrajurídicos. Ao reverso, trata-se de uma atuação jurisdicional sujeita a controle e lastreada no primado da prevalência do interesse público sobre o privado.

Pois bem, em resumo pauta-se o pedido da ANAC de suspensão da liminar deferida pelo douto Juízo da 22ª Vara Federal da Subseção Judiciária da Capital em virtude da grave violação à ordem administrativa decorrente da ruptura de seu papel regulatório assegurado pela legislação e pela Constituição Federal, que estabelece a separação dos Poderes.

Em que pesem as sensíveis e substanciais assertivas trazidas pela agência reguladora em sua petição inicial, não ficou devidamente comprovada a grave violação à ordem pública. De fato, apesar de se tratar de uma incumbência da ANAC regulamentar o setor de

aviação, consoante previsto na Lei nº 11.182/2005, não restou demonstrado que a decisão liminar, nos moldes em que proferida, provocará o colapso no setor aéreo.

Ao reverso, a manutenção de um modelo de cobrança já existente há décadas, sem que até então tenha havido reclamações significativas por parte dos usuários, mostra que a alteração que a ANAC pretende implementar, embora possivelmente bem-vinda, pode ser colocada em prática em momento ulterior.

A alegação de violação ao princípio da separação dos Poderes não se presta, no caso em testilha, para salvaguardar a tutela buscada pela requerente, pois os atos administrativos emanados do Poder Executivo por si ou por meio de suas agências reguladoras estão sujeitas a controle de legalidade por parte do Poder Judiciário. Portanto, o ato administrativo, ainda que perfeito por ter seu ciclo de formação encerrado, pode ter a sua validade impugnada judicialmente caso esteja em descompasso com a lei.

Nesse contexto, tenho que a decisão impugnada **não** ultrapassou os limites da Carta da República, eis que tão só valorou, no conjunto de ideias que lhe foi apresentada, a primazia dos interesses dos consumidores frente aqueles capitaneados pelas empresas de transporte aéreo.

Com efeito, apesar dos relevantes estudos apresentados pela agência reguladora a respeito do tema, a requerente, que tem o dever de fiscalizar as atividades da aviação civil, bem como adotar medidas necessárias para o atendimento do interesse público, não assegurou aos consumidores, polo mais frágil da relação entabulada com as empresas de transporte aéreo, um mínimo de direitos protecionistas claros e em consonância com o Código de Defesa do Consumidor, norma infralegal que, na pirâmide de Kelsen repetida pela Constituição Federal em seu artigo 59, encontra-se acima da resolução editada.

Como bem ponderou o douto juízo, a alteração da norma administrativa permite, numa análise superficial, porém cuidadosa, concluir que as empresas de transporte aéreo poderão fixar ao seu bem entender não só o valor da passagem como também, doravante, o da bagagem despachada, eliminando a franquia até então existente. E o fato de se ter aumentado para 10kg a franquia da bagagem de mão não constitui garantia ao passageiro, pois conferiu-se ao transportador o direito de restringir o peso da bagagem embasado em razões que fogem ao conhecimento do passageiro comum, como a segurança do voo ou a capacidade da aeronave. Em outras palavras, o transportador poderá negar o transporte de bagagem de até 10kg – ou cobrar por este transporte – embasado em alegações genéricas e superficiais relacionadas à segurança e capacidade do avião.

Assim, sem maiores lucubrações, não vejo como a manutenção da norma até então vigente (Resolução nº 676/2000), que assegura a mais de uma década aos consumidores o direito a uma franquia mínima de bagagem, pode ocasionar grave risco de lesão à ordem pública (ordem administrativa) a justificar a excepcional e drástica intervenção da Presidência do Tribunal permitida pela Lei nº 8.437/92. Penso que apenas uma inviabilização concreta do sistema de transporte aéreo justificaria a suspensão da liminar concedida, o que não ocorre no caso em apreço.

Por todo o exposto, ausentes os requisitos autorizadores da suspensão da liminar previstos na legislação, descabe suspender a ordem do juízo de Primeira Instância.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de suspensão da liminar.

Comunique-se. Intimem-se. Publique-se.

Após, à Procuradoria Regional da República.

Decorrido o prazo legal sem a interposição de recurso, archive-se.

**São Paulo, 14 de março de 2017.**



Assinado eletronicamente por: **CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES**  
[http://pje2g.trf3.jus.br:8080/pje/Processo/ConsultaDocumento  
/listView.seam](http://pje2g.trf3.jus.br:8080/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam)  
ID do documento: **450253**



17031417103295300000000440857