

DISCIPLINA JURÍDICA DO TURISMO

Joandre Antonio Ferraz*

RESUMO: Identificação dos princípios comuns a regras de natureza diversa, encontrados em todo processo de planejamento econômico e social, situando o turismo no direito positivo brasileiro, e fazendo um retrospecto histórico. Análise da posição atual e perspectivas.

UNITERMOS: Turismo: legislação brasileira. Legislação: turismo; planejamento econômico e social.

ABSTRACT: *Identification of the principles common to rules of different kind, which are found in every economic and social planning process by placing tourism in the Brazilian positive law, and by making an historic retrospect, an analysis of the actual position and prospects.*

KEY WORDS: *Tourism: Brazilian laws. Legislation: tourism, economic and social planning.*

1 INTRODUÇÃO

1.1 Posição da Questão

Turismo é fenômeno sócio-econômico que implica o deslocamento físico de pessoas a localidades onde não possuam residência fixa, para o que utilizam serviços de transporte, hospedagem, alimentação e entretenimento, além dos não-específicos. Tem-se, então, que sua ligação com o Direito ocorre quando a produção e o consumo desses serviços passam a ser objeto de um conjunto de normas jurídicas de caráter imperativo e obrigatório.

Com efeito, integram o mundo jurídico as regras de comportamento que devem ser observadas pelos produtores de tais serviços,

(*) Mestre em Direito Econômico pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Advogado de Entidades e Empresas de Turismo. Ex-Professor de "Legislação de Turismo" em Cursos Superiores de Turismo.
End. para corresp.: Rua José Clemente, 255 - CEP 01428 - São Paulo - SP - Brasil.

desde a adequada utilização dos recursos naturais e culturais de interesse turístico, regras essas de natureza pública, que tanto regem as relações entre Estado e particular, quanto as dos particulares entre si. Neste caso são inderrogáveis pelas partes, pois criam, modificam ou extinguem direitos e obrigações que integram o interesse público, tal como ocorre nas normas que compõem o direito do trabalho.

A título de planejar o desenvolvimento turístico, a respectiva legislação o que faz é regular as relações entre agentes do intervencionismo estatal e produtores de serviços turísticos, entre si e em suas relações com seus consumidores. Ao mesmo tempo, institui estímulos para o aumento da produção, fixa normas para uso e ocupação do território de interesse turístico e cria incentivos para o consumo.

A compatibilização entre tão diferentes ações exige que se perquiram a precisa intenção do legislador, a fim de apurar se é compatível com os objetivos definidos no planejamento setorial, sob o risco de inviabilizá-lo e, conseqüentemente, retardar o desenvolvimento do turismo, ao invés de acelerá-lo, como se supõe pretender a coletividade.

Impõe-se a compatibilização para que a restrição a um direito privado - o livre uso da propriedade imóvel, por exemplo - caminhe junto com o estímulo à produção também privada e com as regras a ela impostas. Essa peculiaridade confere ao órgão responsável pela aplicação das normas existentes uma característica peculiar, conforme a natureza da regra, ora disciplinando, ora fomentando e investindo, ora controlando e punindo a iniciativa privada dedicada ao setor turístico, o que gera situações dificilmente administráveis.

Este trabalho visa identificar os princípios comuns a regras de natureza diversa, que são encontradas em todo processo de planejamento econômico e social. Com isso, busca delimitar a legislação turística como instrumento hábil para regular esse processo, tendo em vista o desenvolvimento setorial, sob risco de sua aplicação atingir resultados opostos aos desejados pelo legislador e pelo planejador, vale dizer, pela sociedade.

Essa busca é objeto do direito, como regulador de fatos sociais ocorridos e que previsivelmente ocorrerão, voltando-se, assim, para fatos futuros, a partir de uma visão prospectiva preocupada com comportamentos que deverão ser observados para que o setor alcance o grau de desenvolvimento desejado.

1.2 Delimitação do Tema

A disciplina jurídica do turismo, em se tratando de um conjunto de normas prospectivas reguladoras de situações futuras, previsíveis sob o ângulo de planejamento, varia sua abrangência conforme os regimes político e econômico vigentes, dos quais decorrem os limites que a pautam.

De modo geral, considerando os sistemas normativos encontrados no direito estrangeiro, pode-se afirmar que a disciplina jurídica do turismo abrange os momentos econômicos do respectivo processo de produção, quais sejam, a disponibilidade de matéria-prima, a necessidade de investimentos para sua transformação em produto, a conveniência de estabelecer padrões de qualidade a serem observados e a oportunidade de serem criadas condições adequadas para seu consumo.

A matéria-prima básica para produção turística é a existência de um patrimônio turístico, constituído pelo conjunto de bens naturais e culturais que, por suas características, represente uma atratividade para visitação e usufruição, disciplinadas de modo a não comprometer sua continuidade como tal, mediante o impedimento de ações predatórias. Assim, imprescindível exista uma ordem jurídica reguladora do uso do patrimônio turístico, adequando-o à sua preservação, para permitir uma utilização contínua sem a perda dos caracteres originais, e que significaria, em última análise, a destruição da matéria-prima do produto turístico, portanto, a impossibilidade do desenvolvimento setorial, sem falar no prejuízo patrimonial da sociedade.

Esse patrimônio, por sua vez, não representa, isoladamente, o próprio produto, se não houver a efetiva possibilidade de utilização. Para tanto, a par do acesso, é necessária a existência de determinados equipamentos e serviços que compõem a infra-estrutura turística, cuja implantação exige investimentos comumente canalizados para o setor por meio de mecanismos de estímulos. O objetivo destes é compensar a desproporção entre a rentabilidade e o volume de recursos necessários, especialmente no tocante aos meios de hospedagem, que não podem estocar sua produção ou alterar o nível quantitativo de sua oferta.

Neste sentido, a existência de regras jurídicas reguladoras desses estímulos visando a captação de recursos financeiros é de natureza conjuntural, conforme o estágio de desenvolvimento da oferta de serviços turísticos.

Disciplinada a matéria-prima e os investimentos produtivos que a transformam em serviços consumíveis, devem-se estabelecer pa-

drões de qualidade a serem observados nesta produção, sob o risco de não atender às expectativas da demanda, prejudicando a estrutura produtiva instalada, cuja expansão depende dos investimentos gerados pela receita oriunda da venda dos serviços. A ordem jurídica reguladora desses padrões de qualidade deve prever sanções àqueles que não os observem, sem embargo dos reflexos que produz na esfera de tutela do consumo.

Pronto e acabado o produto turístico, muitas vezes seu consumo efetivo carece de regras específicas que permitam sua oferta a preços reduzidos, de modo a fomentar sua absorção pelo mercado, daí a existência de uma ordem jurídica voltada para esta finalidade. Neste momento encerra-se o ciclo econômico do setor turístico, todo ele regulado por mecanismos legais de sustentação.

Feitas essas considerações, cumpre delimitar o tema desenvolvido neste trabalho, no sentido de ser a disciplina jurídica do turismo *um conjunto de regras legais que visa disciplinar a utilização do patrimônio turístico, estimular os investimentos setoriais, fixar os padrões de qualidade do produto turístico e ampliar a capacidade de consumo desse produto.*

Assim delimitado o tema, verifica-se, de imediato, que este adentra, em níveis maiores ou menores, por meandros jurídicos tratados por diferentes ramos da ciência do direito, principalmente o Direito Constitucional, Direito Administrativo, Direito Econômico e Direito Civil, dificultando, em muito, sua unidade metodológica.

2 TURISMO NO DIREITO POSITIVO BRASILEIRO

2.1 Considerações Gerais

O direito positivo compreende o conjunto de regras escritas de comportamento individual, a partir da chamada Lei Fundamental, que é a Constituição de um país. No Brasil, até o advento da Constituição Federal de 1988, o constituinte não tratou do turismo como tema constitucional, muito embora a ele se aplicassem as normas gerais sobre preservação de atrativos naturais e culturais, sobre produção e sobre intervenção do Estado no domínio econômico. A prolixa Constituição de 1988, todavia, elevou o setor a seu nível, nos seguintes termos:

*Art. 180. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios promoverão e incentivarão o turismo como fator de desenvolvimento social e econômico.*¹

Esse dispositivo constitucional, tão aplaudido pelos que militam no setor turístico, sobre ser meramente programático, posto que não impõe obrigação em sua aceção específica, e depende de regulamentação que especifique a promoção e o incentivo a serem implementados, não compreende todos os momentos do fenômeno turístico. Além disso, vem convivendo, até esta data, com uma legislação ordinária e regulamentar anterior à Constituição em tela, a qual, embora não a contrarie, decorreu de princípios diversos. Mais ainda, as regras maiores sobre a utilização não-predatória de atrativos naturais e culturais, sobre as condições a serem observadas pelos produtores e sobre a defesa do consumo encontram-se, como nas Constituições anteriores, esparsas em dispositivos vários.

Como conseqüência, tem-se a dificuldade de uma análise de cunho científico a respeito da disciplina jurídica do turismo, dificuldade, aliás, comum a todo o sistema de regras referentes à produção de bens e serviços. De fato, o direito positivo de um país reflete, necessariamente, a ideologia predominante em um determinado momento, como, de resto, ocorre com o próprio planejamento.

O regime institucional brasileiro, por outro lado, ainda vive uma transição ideológica que navega sem um balizamento claro, entre o marcante intervencionismo promovido pelos Governos Militares e o liberalismo de outrora, que nunca chegou a, na prática, existir no País. Por inexistirem, nessa transição, valores sociais consolidados, é natural que o direito - como regrador de comportamentos sociais - também vacile entre os aludidos pelos opostos, o que ocorre, obviamente, na disciplina jurídica do turismo vigente. De um lado, sua previsão constitucional preconiza funções promotora e incentivadora de Estado. De outro, a legislação infraconstitucional mantém o caráter intervencionista. Paralelamente, o Governo Federal anuncia a desregulamentação de toda a economia e o órgão setorial acena na mesma linha.

Esse cenário conduz a paradoxos jurídicos sistemáticos, com um conjunto de regras referentes a turismo que, embora vigentes, não estão sendo aplicadas ou, quando o são, a aplicação tem cunho meramente formal. A título de exemplo, cita-se recente ocorrência que bem ilustra o afirmado: uma agência de turismo teve suas atividades suspensas pela Embratur - ato claramente intervencionista e previsto na legislação em vigor - mas continuou a exercê-las normalmente, a demonstrar a ineficácia do ato. Outro exemplo de paradoxo está em projeto de lei encaminhado pelo Executivo ao Legislativo no final de junho de 1989, mantendo, de forma integral e, até, mais acentua-

da, a função controladora da Embratur sobre as atividades turísticas exercidas pela iniciativa privada.

De todo modo, cumpre, aqui, analisar objetivamente o tratamento conferido ao turismo pelo direito positivo brasileiro, assim entendido, repita-se, o conjunto de regras legais e regulamentares em vigor sobre a matéria.

2.2 Notícia Histórica²

O tratamento jurídico do turismo no Brasil é um reflexo do desempenho setorial, cuja importância para o desenvolvimento nacional é, na comparação com os países europeus, bastante restrita. A opção política de industrializar o País a qualquer preço fez com que regiões, cuja vocação econômica natural seria o turismo, voltassem sua atenção para um setor de produção incompatível com suas riquezas naturais e culturais. Ainda assim, indiretamente houve efeitos secundários positivos para o setor turístico, consistentes na melhoria das vias de acesso e da oferta de transporte, dando margem à expansão do chamado turismo de negócios.

Uma das principais causas que se aponta para este crescimento inferior à potencialidade existente reside na precariedade do planejamento setorial público, às voltas, ainda, com questões de ordem morosamente superadas. A conseqüência natural é, a nível federal, um quadro legislativo sobre a matéria à busca de sua identidade, sem princípios definidos que permitam indicar com precisão o nexo entre as diversas normas jurídicas aplicáveis e os objetivos por elas visados. Padece, portanto, a legislação turística brasileira de diretrizes que a efetivem como mecanismo para permitir que a ação intervencionista setorial do Estado seja qualificada pelo respectivo planejamento.

Apenas a partir de 1966, por meio de Decreto-lei nº 55³, buscou-se fixar as linhas gerais dessa ação, marco inicial de um conjunto de regras que, mesmo dispersas, abrangem, hoje, todos os momentos do ciclo econômico turístico. A compreensão desse conjunto sugere a conveniência de, preliminarmente, proceder-se a uma seqüência histórica antecedente ao aludido texto legal, a partir do primeiro texto onde houve menção à atividade turística. Isto se deu com o Decreto-lei nº 406, de 4 de maio de 1938, que, ao dispor sobre a entrada de estrangeiros no território nacional, assim estabeleceu no artigo 59:

Art. 59. A venda de passagens para viagens aéreas, marítimas ou terrestres só poderá ser efetuada pelas respectivas companhias, armadores, agentes, consignatários, e pelas agências autorizadas pelo Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, na forma desta lei.

Disponha o parágrafo único do indicado dispositivo legal:

Parágrafo único. Estas agências não poderão funcionar com menos de duzentos e cinquenta contos de réis ... (250:000\$000) de capital realizado e com depósito de cem contos de réis (100:000\$000) no Tesouro Nacional, em moeda corrente ou apólices da dívida pública federal.

Tratou-se af, portanto, da agência de venda de passagens, impondo-lhe um requisito econômico para funcionamento, no bojo de um capítulo referente à fiscalização de agência de navegação e colocação inscrita em uma lei voltada para a questão imigratória.

O Decreto nº 3.010, de 20 de agosto de 1938, ao regulamentar o decreto-lei em causa, previu, também no capítulo relativo à fiscalização das agências de navegação, turismo - neste ato expressamente mencionadas pela primeira vez - e colocação, o seguinte, no artigo 206:

Art. 206. Para os fins de fiscalização, fica instituído no Departamento de Imigração o registro em livro próprio, das:

- c) agências e sub-agências de turismo e venda de passagens;*
- d) companhias, empresas ou agências de turismo que, como casas bancárias queiram efetuar câmbio manual.*

Inaugurou-se no Decreto nº 3.010/38 hábito que permaneceria como regra vigente até os dias atuais, o de os atos regulamentares no campo de turismo irem além dos limites legais. Nesse sentido, ao lado das agências de vendas de passagens foi prevista a agência de turismo, se bem que sem qualquer conceituação, sujeitando-a, desde então, a um registro obrigatório, mediante o cumprimento dos requisitos previstos no artigo 208, mais amplos que os econômicos fixados no Decreto-lei nº 406/38, que visou regulamentar.

Estabelece o referido dispositivo - às agências aplicável por força do artigo 209, parágrafo 1º - que o requerimento de registro seria acompanhado da documentação relativa à existência da sociedade ou da firma, indicando o nome, nacionalidade e domicílio do proprietário ou dos sócios, a sede e o endereço da empresa, o nome, nacionalidade e domicílio dos prefeitos, representantes e empregados ambulantes. E o parágrafo 2º desse artigo 209 determinava que as agências de turismo que quisessem operar em câmbio manual deveriam obter carta-patente expedida pelo Ministério da Fazenda e constituir-se em casas bancárias, na forma do Decreto nº 14.728, de 16 de março de 1921.

Também nisto inovou o ato regulamentar, pois o artigo 58 da lei previa que tais operações só poderiam ser efetuadas por bancos e casas bancárias, melhor dizendo, redundou o dispositivo legal, pois a exigência de constituição da agência nesta espécie de estabelecimento mostra-se ociosa.

Destaque-se a primeira menção normativa sobre excursões, também no Decreto nº 3.010/38, cujo artigo 278 previa:

Art. 278. As autoridades consulares com jurisdição nos países com os quais o Brasil tenha acordo a respeito poderão visar listas coletivas de turistas, quando estes forem em número superior a vinte, em excursões organizadas por empresas idôneas.

Foi, portanto, sob a égide do Estado Novo que surgiu o embrião da legislação turística brasileira, calcada, ali, no exercício do poder de polícia, em nada vislumbrando a ordenação de um setor econômico. A atribuição fiscalizadora cometida ao Departamento de Imigração foi transferida para o Departamento de Imprensa e Propaganda, o qual, criado pelo Decreto-lei nº 1.915, de 27 de dezembro de 1939, contava em sua estrutura com a Divisão de Turismo. E em 23 de julho de 1940 foi baixado o Decreto-lei nº 2.440, regulando as atividades das empresas e agências de viagens e turismo, entendidas, no seu artigo 1º, como estabelecimentos de assistência remunerada aos viajantes.

O mesmo dispositivo previa a distribuição de tais estabelecimentos em três categorias: agências de viagens e turismo, agências de turismo e companhias de navegação e de passageiros. As primeiras exerciam todas as atividades elencadas nas treze letras do item I do artigo 1º, enquanto as agências de turismo, algumas delas, e de passagens, a venda dos respectivos bilhetes.

A par do registro no Departamento de Imprensa e Propaganda das empresas das duas primeiras categorias e no Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio daquelas incluídas na terceira, por decorrência do artigo 5º, a organização de viagens coletivas de excursão dependia de prévia autorização do referido Departamento, nos termos do artigo 2º. O mesmo artigo 5º incumbiu esses órgãos de baixar instruções sobre a matéria, observada a categoria da empresa, incluindo as relativas à fiscalização, inscritas, no tocante à venda de passagens, na Portaria Ministerial nº SCM-556, de 30 de novembro de 1940.

Note-se que o Decreto-lei nº 2.440/40 limitou-se a prever a existência de agências de turismo, fixada no artigo 4º em, respectivamente, cem e vinte contos

de réis. De outra parte, o artigo 6º atribuiu ao Departamento de Imprensa e Propaganda a aplicação de multas de quinhentos a mil réis e, no caso de reincidência, de pena de suspensão de funcionamento.

Como visto, o tratamento conferido por esse decreto-lei ao turismo permaneceu no campo da polícia administrativa, sequer cogitando da ordenação setorial turística, pela primeira vez sugerida no Decreto-lei nº 7.582, de 25 de maio de 1945. Este diploma legal extinguiu o Departamento de Imprensa e Propaganda, criando o Departamento Nacional de Informações, a quem competia, nos termos da letra “d” do artigo 3º:

d) superintender, organizar e fiscalizar os serviços de turismo interno e externo. (Grifo do autor)

O novo Departamento, subordinado ao Ministro da Justiça e Negócios Interiores, possuía, na sua estrutura, a Divisão de Turismo, prevista na letra “d” do artigo 4º, tendo sido extinto por força do Decreto-lei nº 9.788, de 6 de setembro de 1946. De todo modo, ainda que de cunho programático e sem haver sido operacionalizado, abrigou pioneiramente a disposição transcrita à idéia de organizar serviços, vale dizer, disciplinar mercado ou, mais que isto, ordenar setor da economia de forma programada.

A história da legislação turística brasileira acusa um hiato entre o ano de 1946 e o de 1958, quando foi instituída a Comissão Brasileira de Turismo - Combratur, pelo Decreto nº 44.868, de 21 de novembro desse ano. Interessa notar que antes disto, em 20 de março de 1951, foi editada a Portaria nº 23, cuja origem não foi obtida, pela qual as companhias e agências de navegação e de passagens marítimas, fluviais e aéreas ficaram sujeitas a registro perante o Departamento Nacional de Imigração, sucedido pelo Instituto Nacional de Imigração e Colonização e este, pela Superintendência da Política Agrária, criada pela Lei Delegada nº 11, de 11 de outubro de 1962. Quanto à Combratur, subordinava-se diretamente à Presidência da República, consoante o artigo 1º do decreto instituidor, constituindo órgão de consulta e execução em matéria de turismo, conforme o artigo 2º, que assim especificou sua competência:

- a) coordenação das atividades destinadas ao desenvolvimento do turismo interno e ao afluxo do estrangeiro;*
- b) o estudo e a supervisão das medidas relacionadas com a movimentação de turistas;*
- c) a simplificação e padronização das exigências e dos métodos de informação, registro e inspeção relativos aos viajantes e a seus bens, recursos pessoais, meios de transporte e hospedagem.*

A disposição contida na alínea “a” indica a intenção intervencionista, ao prever uma ação coordenadora de um organismo público destinada ao desenvolvimento do setor turístico, ao qual, pelo artigo 3º, foi conferida uma composição mista, de seus vinte e um integrantes. Destes, dez representavam interesses privados - agricultura, indústria, comércio e categorias profissionais - e os demais, órgãos diversos da administração federal, como Ministérios de Relações Exteriores, Fazenda, Educação e Cultura, Aeronáutica, Trabalho, Indústria e Comércio e outros.

O regimento da Combratur foi aprovado pelo Decreto nº 48.126, de 19 de abril de 1960, que ampliou sua composição para vinte e seis membros, conforme o artigo 1º, dos quais quatorze representam o setor privado. Os fins do organismo foram deste modo indicados no artigo 2º do regimento:

Art. 2º. A Combratur terá por finalidade coordenar, planejar e supervisionar a execução da política veitamento das possibilidades do País, no que respeita ao turismo interno e internacional.

E o parágrafo único desse dispositivo, ao alinhar as funções do órgão, acresceu àquelas contempladas no Decreto nº 44.863/58, anteriormente transcritas, as seguintes:

- d) a promoção e estímulo, por todos os meios ao seu alcance, dos planos e equipamentos turísticos, com especialidade ao que se refere à construção e remodelação de hotéis;*
- c) a criação de serviços e instalações que ampliem e completem as zonas turísticas;*
- f) a realização, com a colaboração dos Estados e Municípios, do inventário das áreas de interesse turístico existentes no País, a fim de ser levantado o Patrimônio Natural com a finalidade de proteger, por meio de legislação adequada, a paisagem e outros motivos considerados como atração turística.*

Para o objetivo deste trabalho - análise da disciplina jurídica do turismo -, apresenta peculiar interesse a concepção inserida em tais disposições, por referirem-se a uma política nacional de turismo, estabelecendo prioridades para sua formulação e procedimentos para sua execução. A nível de premissas do planejamento econômico, essas referências atendem aos requisitos técnicos a ele inerentes, especialmente por, induzindo ou expressando, cogitarem dos mecanismos jurídicos hábeis para sua implantação.

É interessante notar que a ação fiscalizadora que aparece nos atos legais anteriores sequer foi mencionada neste, que concentrou

sua atenção na disciplina dos bens naturais e culturais, nos estímulos à produção e no incentivo ao consumo, este configurado no artigo 19, que dispunha:

Art. 19. Ouvidas as autoridades responsáveis poderá a Combratur celebrar com empresas nacionais ou internacionais de transporte, assim também com organizações hoteleiras, convênios destinados à concessão de descontos nas tarifas normais de frete e diária, como incentivo à visita de turista ao Brasil.

Outro incentivo foi idealizado no artigo 20 do regimento aprovado pelo Decreto nº 48.126/60, nestes termos:

Art. 20. Competirá à Combratur examinar, oportunamente, a conveniência de se instituir, visando ao maior afluxo de turismo estrangeiro, vantagens e estímulos de natureza cambial.

Impressionam os dispositivos por versarem matéria de extrema atualidade, muito embora não estejam previstos na legislação vigente, a nível de instrumentos para consecução dos objetivos da política nacional de turismo.

Com a cisão do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio em dois, a Comissão em pauta passou a ter mais um membro, de acordo com o Decreto nº 51.070, de 28 de julho de 1969.

Já o Decreto nº 51.130, de 3 de agosto de 1961, com vistas à expansão e ao desenvolvimento turístico do País, instituiu a divisão turística do litoral em costas balneárias, em um total de seis. Ainda, o artigo 2º desse decreto conferiu à divisão instituída a finalidade de basear o planejamento do fomento turístico e medidas conseqüentes, inclusive as relativas à promoção turística.

Conquanto destituída de funções executivas, caminhava a Combratur pelos caminhos tecnicamente adequados para instrumentalizar juridicamente o planejamento da ação estatal voltada para o desenvolvimento do setor turístico, abrangendo seus relevantes aspectos, que não incluíam, repita-se, controle das atividades privadas.

A lei nº 4.048, de 29 de dezembro de 1961, ao dispor sobre a organização do Ministério da Indústria e do Comércio - que possuía um representante junto à Combratur, conforme o pré-indicado Decreto nº 51.070/61 - previu em sua estrutura uma Secretaria de Comércio composta, entre outros, pelo Departamento Nacional de Comércio, onde foi prevista a Divisão de Turismo e Certames, no item III do artigo 19.

O mesmo fez o item III, do art. 27 do Regulamento do referido Ministério, aprovado pelo Decreto nº 531, de 23 de janeiro de 1962, enquanto o regimento aprovado pelo Decreto nº 533, da mesma da-

ta, ao dispor sobre as Delegacias Estaduais da Indústria e do Comércio, estabelecia na letra "f", do artigo 114:

Art. 114 - Às seções da Indústria compete:

f) fornecer e estimular as atividades turísticas no âmbito regional e interestadual; manter atualizados versões e hotéis; proporcionar trials e difundir os dados da produção natural e fabril, seja através de publicações, seja por meio de filmes e fotografias.

Ainda, na mesma data foi baixado o Decreto nº 534, que aprovou o regimento da Secretaria do Comércio do Ministério em causa, cujo artigo 21 conferiu a seguinte competência à Divisão de Turismo e Certames:

Art. 21. À DTC compete:

- I - Estudar e sugerir todas as medidas que visem a facilitar e incrementar o turismo no território nacional;*
- II - Dar execução a todas as diretrizes que forem traçadas pela política nacional de turismo, articulando-se, para isso, interna e externamente, com os órgãos públicos e entidades privadas que estiverem vinculados ao assunto;*
- III - Estabelecer e manter atualizado o calendário nacional de turismo em articulação com o de outros países;*
- IV - Processar os pedidos de autorização ou de concessão para funcionamento de exposições, feiras e certames congêneres de indústria e comércio, exercendo as demais atribuições da extinta Comissão Permanente de Exposições e Feiras.*

Da competência descrita inferia-se a função executiva da Divisão de Turismo e Certames e, a nível estadual, das Delegacias da Indústria e do Comércio, presumindo-se caber à Combratur a função elaboradora da política nacional do turismo. A interpretação é, todavia, desmentida pelo Decreto nº 572, que alguns dias após a edição dos decretos pré-citados, em 2 de fevereiro de 1962, extinguiu a Comissão Brasileira de Turismo.

Posterior e curiosamente, o Estatuto da Terra sobre o qual dispôs a Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964, tratou de retirar da área oficial agrária algumas das atribuições anteriormente pertencentes ao Instituto Nacional de Imigração e Colonização. Daí haver previsto no item IV do artigo 115 a transferência para a Divisão de Turismo e Certames do registro e fiscalização das empresas de turismo e venda de passagens. Com isso ficou consolidada a competência dessa Divisão para atuar sobre o setor turístico, sem, porém, explicitar as ações a serem desenvolvidas, sequer redefinindo - diante da extinção da Combratur - as diretrizes da política nacional de turismo. Ao invés, foi baixado o Decreto nº 56.303, de 20 de

maio de 1965, determinando que as empresas de turismo, agências de viagens e de vendas de passagens só poderiam funcionar no País após registro na Divisão de Turismo e Certames, estabelecendo diversas exigências, sem, contudo, conceituá-las.

Em seu lugar surgiu o Decreto nº 58.483, de 23 de maio de 1966, que alinhou as atividades exercidas por essas empresas, tendo-lhe sido dada nova redação pelo Decreto nº 59.193, de 6 de setembro de 1966, o último ato regulamentar que antecedeu o marco representado pela criação da Embratur. Por esse decreto, eram compreendidas como agências de viagens as que vendessem passagens por conta própria ou de empresa de transporte, reservassem acomodações em hotéis, organizassem viagens e excursões, prestassem serviços especializados a turistas e outras atividades contidas no artigo 2º. Eram, no artigo 3º, classificadas em duas categorias, agências de turismo, que exerciam todas as atividades, e de passagem, apenas, como o nome indicava, vendedora de passagens.

Pela primeira vez foi reservado o mercado para as empresas registradas, nos seguintes termos do parágrafo 2º, do artigo 3º:

§ 2º. É vedada também a promoção das atividades mencionadas no artigo 2º a qualquer pessoa ou organização que não esteja registrada, nos termos do presente Decreto.

Assim, à obrigação de registrar-se na Divisão de Turismo e Certames, correspondia o direito de reserva de mercado, ainda que sem conexão com um sistema jurídico que pudesse denotar a ação planejada do Estado sobre o domínio econômico turístico. Outra prova dessa reserva de mercado e da disciplina da produção continha o parágrafo 4º do mesmo artigo 3º, que dispunha:

§ 4º. As denominações de agências de viagens, agências de turismo e agências de passagens serão de uso exclusivo das empresas reconhecidas nos termos do presente Decreto, ficando proibido o uso de denominações similares que possam induzir o público a erro.

As exigências para registro inscritas no artigo 4º diziam respeito à capacidade jurídica e financeira, sendo prevista no artigo 5º a fiscalização do cumprimento das transações com viajantes e turistas e a punibilidade pela inexecução dos serviços ajustados com penas de advertência, suspensão e cancelamento do registro, nos termos do artigo 9º combinado com o artigo 11. Este dispositivo, em seu parágrafo 3º, garantia às agências exclusividade no recebimento de comissões das empresas de transporte e dos hotéis.

Com isso encerram-se os comentários relativos aos antecedentes legais e regulamentares do Decreto-lei nº 55 de 18 de novembro de 1966, que deu início a um conjunto de regras disciplinadoras do processo econômico setorial, definindo a Política Nacional de Turismo e criando a estrutura para sua formulação e execução.

Entre esse início e o sistema vigente, medeou, todavia, um percurso caracterizado pela ausência de diretrizes globais relativas à intervenção estatal sobre o setor, claras em apenas duas linhas: os estímulos para construção de hotéis e o controle das agências de turismo e das transportadoras turísticas. Com efeito, mesmo após o advento do Decreto-lei nº 55/66, foram as únicas atividades sujeitas a controle público, descartada a superficial incursão pelos restaurantes de turismo, tratados na Resolução nº 29 do Conselho Nacional de Turismo, de 21 de março de 1968. Saliente-se, aliás, que sobre agências permaneceu em vigor o comentado Decreto nº 59.193/66, até a edição do Decreto nº 73.845, de 14 de março de 1974, que também tratou das transportadoras turísticas, até então reguladas pela Resolução nº 121, do aludido Conselho, de 23 de dezembro de 1969.

A respeito desses três atos, já teve-se oportunidade de tecer considerações, onde se apontavam como principal falha do sistema anterior ao Decreto nº 73.845/74 a falta de proteção do usuário e se defendiam os princípios de exclusividade, especialização e responsabilidade que então se identificam nesse texto⁴. Apesar de representar uma evolução do ponto de vista de disciplinamento da produção, tal Decreto, no entendimento atual, estava longe de refletir uma planejada ação intervencionista do Estado, além do que a proteção do consumidor que preconizava era de natureza administrativa e não econômica. Esta aliás, pode ser apontada como a característica predominante no conjunto de regras que compõem esta notícia histórica, pois, afora as estabelecidas para a atuação da Combratur, todas as demais, antes e depois do Decreto-lei nº 55/66 - inclusive muitas das em vigor -, ocuparam-se de exercer controle sobre atividades privadas por razões outras que não econômicas.

De um primeiro momento, onde o controle derivava da preocupação com a imigração, passou-se a um segundo momento, concentrado na proteção do usuário, a que título não se sabe, como se hipossuficiente fosse ele, passível da tutela do Estado. Não é possível, deste modo, identificar como econômica a natureza das normas jurídicas que instituíram a ação controladora das atividades turísticas em pauta até a edição da Lei nº 6.505, de 13 de dezembro de 1977, com a modificação do Decreto-lei nº 2.294/86. E mais, como essa lei só

foi regulamentada em 1980, até tal ano vigorou o Decreto nº 73.845/74, o que demonstra que entre a definição da política nacional de turismo e a edição de alguns dos mecanismos jurídicos para sua implantação houve um período superior a treze anos.

Esse quadro indica quão pouco sedimentada é a legislação turística brasileira como instrumento da ação intervencionista planejada do Estado no e sobre o domínio econômico setorial. Há questões pendentes que emergem dos antecedentes e do sistema atual que carecem de resposta dentro da própria lei, pois a ela cabe delimitar a ação planejadora, para a subsistência do instituto do mercado que se visa alcançar. Por que controlar apenas agências de viagens e transportadoras turísticas, como ocorreu até 1980? Por que destinar estímulos apenas à atividade hoteleira? Por que proteger o consumo, ao invés de incentivá-lo?

Buscar-se-á, nas linhas a seguir, encontrar respostas a essas e outras questões no conjunto normativo existente, a par de ousar sugestões que permitam a preservação da iniciativa econômica, com o apoio do Estado. Ao final poder-se-á ter um quadro mais claro de como essa instituição pública atua na organização do processo econômico turístico, cuja regulação há de perseguir sua expansão, de modo a contribuir para a justiça social e o desenvolvimento nacional.

Assim, tratam do patrimônio turístico a Lei nº 6.513, de 20 de dezembro de 1977 e o Decreto nº 86.176, de 6 de julho de 1981.

Quanto aos estímulos aos investimentos setoriais, a matéria é objeto do Decreto-lei nº 1.376, de 12 de dezembro de 1974, do Decreto-lei nº 1.439, de 30 de dezembro de 1975, e do Decreto nº 78.739, de 6 de setembro de 1976.

Já a disciplina da produção está contida na Lei nº 6.505, de 13 de dezembro de 1977, que se desdobra, a nível regulamentar, no Decreto nº 84.910, de 15 de julho de 1980, relativo a meios de hospedagem de turismo, restaurantes de turismo e acampamentos turísticos; no Decreto nº 84.934, de 21 de julho de 1980, referente às agências de turismo; no Decreto nº 87.348, de 29 de junho de 1982, que trata de transporte turístico de superfície; e no Decreto nº 89.707, de 25 de maio de 1984, que dispõe sobre as empresas prestadoras de serviços para a organização de congressos, convenções, seminários e eventos congêneres.

O quadro referente à disciplina da produção sofreu, contudo, sensível modificação com o Decreto-lei nº 2.294, de 21 de novembro de 1986, que suprimiu as exigências para o exercício de quaisquer atividades turísticas, mantendo, paradoxalmente, a classificação

e a fiscalização das mesmas. De difícil inteligência essa norma legal, editada em meio de um dos diversos pacotes econômicos que o País vem tendo nos últimos anos, de lavra desconhecida e causador de estranheza em todo o mercado turístico, inclusive na Embratur.

Na prática, a partir dessa modificação, foi em muito reduzido o controle sobre a produção de serviços turísticos, dando ensejo, em especial no segmento de agências de turismo, a uma proliferação de empresas, quintuplicadas em um período de apenas dois anos. Tecnicamente, trata-se de norma que, uma vez mais, revela a distância conceitual da disciplina jurídica de turismo como instrumento de seu planejamento pelo Estado.

Essa breve indicação demonstra, sem embargo da significativa ação normativa complementar pelo CNTur e Embratur, o arsenal jurídico existente sobre intervenção do Estado no domínio econômico turístico, merecedor de uma tentativa de análise que busque identificar o alcance da ação intervencionista setorial, e os princípios que a norteiam. Por outro lado, percebe-se, desde já, que todas as etapas do antes apontado ciclo econômico do turismo são objeto de legislação específica, além da emanada a nível estadual e municipal, exemplificativamente indicada ao correr desta análise.

2.3 Perspectivas

Tomadas a notícia histórica e a posição atual do turismo no direito pátrio, são presumíveis algumas das perspectivas que a matéria comporta.

No tocante à proteção do patrimônio turístico, a recente aplicação das normas vigentes indica sua difícil operacionalização, seja pelo tamanho do espaço turístico nacional, seja pela timidez em utilizar instrumentos restritivos do ainda arraigado e amplo conceito do direito de propriedade. Essa situação é comum em tudo o que trate de proteção ambiental, matéria ainda recente no Brasil, muito mais alvo de propaganda do que de efetiva ação por parte do Estado; ao contrário, pois se mostra ele o principal predador dos recursos naturais e culturais existentes.

Quanto aos estímulos para investimentos setoriais, estão as perspectivas diretamente vinculadas à situação econômica do País, cujo caos não permite antever aplicações financeiras produtivas por parte do setor privado, ainda que incentivadas. De outra parte, ainda que ocorram tais aplicações no setor turístico, as finanças públicas terão grande dificuldade em suportar estímulos que impliquem subsídios de natureza fiscal ou financeira. Ainda assim, acredita-se

que, mesmo em menores proporções, deverá subsistir o sistema de estímulos, e por conseguinte, a legislação pertinente, talvez, passe a ser orientada de forma mais precisa que até então.

A disciplina da produção está em fase de expansão, lembrando que, até 1978, incidia, apenas, sobre agências de viagens e transportadoras turísticas, e de forma superficial. De lá a esta data houve significativa ampliação, tudo levando a crer que deverá manter ou, até, acelerar o ritmo, a título de controle de qualidade do produto turístico brasileiro.

O que não se vislumbra, porém, é o encadeamento dessas diversas ações intervencionistas, visto inexistir e, ao que consta, não ser cogitada uma ordenação jurídica abrangente que, à luz dos princípios constitucionais doutrinários, inclua a matéria, definitivamente, no campo do Direito Econômico. Ademais, atente-se ao fato de, no turismo, a ação estatal ser ora indutora, ora participativa, ora controladora, tanto a nível conceitual quanto legal. Disto decorre que a Embratur, assim como os órgãos oficiais de turismo estaduais, de um momento em que são sócios da iniciativa privada, em situação, portanto, de paridade, passam para outro em que preponderam sobre ela, punindo-a circunstancialmente.

Essa complexa relação entre Estado e particular carece de adequada ordenação jurídica, informada por princípios únicos, que permitam equacionar situações como as apontadas, de modo a, efetivamente, propiciar o desenvolvimento setorial planejado. Também releva que essa ordenação estabeleça o limite de intervencionismo, tendo em vista a capacidade de auto-organização do setor, a ser fomentada em regime de mercado.

O que se pode, enfim, indicar como perspectiva é que, mantidas as premissas históricas e atuais, a legislação turística brasileira permanecerá sem uma diretriz precisa, observando normas em grande parte ditadas pelo Poder Executivo e seus agentes, visto limitar-se o legislador ordinário a delegar-lhes competência para tanto, ou a receber e aprovar projetos originários daqueles.

3 CONCLUSÕES

Não cabe, diante da questão posta de início, alongar a presente análise, até porque seu desdobramento mostra-se nebuloso nos dias atuais, pois, como comentado, convivem um preceito constitucional dependente da regulamentação com uma legislação ordinária anterior. Convivem, também, uma anunciada ideologia de Governo libe-

ralizante da economia e um projeto de lei por ele elaborado que amplia o controle sobre as atividades turísticas. Outro poderia ser o cenário de turismo no Brasil, se fosse efetivamente planejado e contasse com uma disciplina jurídica instrumental a fins definidos e com eles compatível.

O desenvolvimento do turismo no País ainda carece de ação do Estado, seja no propiciar a utilização econômica não-predatória dos atrativos naturais e culturais, seja no estabelecer padrões mínimos de qualidade dos serviços turísticos, seja no apoiar, de forma objetiva, transparente e eficaz, novos e necessários investimentos no setor. Ações dessa natureza são formalizadas mediante disciplina jurídica própria, a começar pela definição institucional de papéis e funções, pois o modelo estrutural ainda vigente, sob a égide da Embratur, parece exaurido.

O desenvolvimento do turismo depende de melhora na infra-estrutura de recepção, desde os terminais de chegadas de viajantes até os serviços de comunicação, função típica de Estado, mas não de seu órgão de turismo, que poderia, mas nunca teve suporte jurídico para tanto, coordenar, com poder de decisão, medidas nesse sentido a serem implementadas por outros organismos públicos.

O fato é que a disciplina jurídica do turismo no Brasil, a nível histórico, atual ou prospectivo, não indica na direção de um desenvolvimento planejado do setor, que tende a permanecer por um bom tempo, como passível de crescimento desordenado, espontâneo e meramente vegetativo, ao sabor, tão somente, de variáveis de ordem cambial ou cartelizada. Ainda assim, entende-se haver condições técnico-jurídicas para reverter cenário tão pouco promissor, desde que a sociedade mostre sinais indicadores de uma consciência que conduza a uma ação planejada de Estado no domínio econômico turístico e, conseqüentemente, a uma disciplina jurídica útil para esse objetivo.

NOTAS BIBLIOGRÁFICAS

1. BRASIL. Constituição. *Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988*. São Paulo : Atlas, 1989. 200 p.
2. FERRAZ, J.A. *Ordenação jurídica do turismo*. São Paulo: FD/USP, 1983. 332 p. (Dissertação de Mestrado)

3. Todos os atos citados, além de outros complementares constam da publicação *Turlex*, editada pela Embratur, Rio de Janeiro.
4. FERRAZ, J.A. Legislação do Turismo; CNTur e Embratur; agências de viagens e transportadoras turísticas; comentários. São Paulo : LTr, 1977, p.23 e segs.
5. In: Documento de trabalho sem título. Ministério do Planejamento, Rio de Janeiro, 1966, p. 103.