



VOTO

PROCESSO: 00058.017330/2018-14

INTERESSADO: INFRAMÉRICA CONCESSIONÁRIA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE BRASÍLIA

RELATOR: DIRETOR HÉLIO PAES DE BARROS JÚNIOR

1. DAS PRELIMINARES

1.1. Preliminarmente, importa ressaltar que o recurso foi considerado tempestivo, não sendo identificadas irregularidades processuais durante sua condução, observados os princípios do contraditório e da ampla defesa, as Leis nº 8.987, de 1995 e nº 9.784, de 1999, encontrando-se o presente processo apto ao julgamento desta Diretoria Colegiada.

2. DO MÉRITO

2.1. Como argumento central, o pleito de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro apresentado pela Inframérica (Contrato de Concessão de Aeroportos nº 001/ANAC/2012) defende que a "variação de voos efetivamente realizada, em relação à projetada para a operação do aeroporto, foi prejudicada única e exclusivamente em decorrência da alteração da legislação" editada pela ANAC (Resolução 370, de 2015) em revogação da Portaria 806.

2.2. Ocorre que no intuito de fortalecer a sua tese, invoca a cláusula 5.2.2 do Contrato para abarcar o evento narrado como "**legislação superveniente**", cujo risco estaria alocado estritamente ao Poder Concedente. E, assim, requer a revisão extraordinária em seu favor.

5.2. **Constituem riscos suportados exclusivamente pelo Poder Concedente**, que poderão ensejar Revisão Extraordinária, nos termos deste contrato:

(...)

5.2.2. **mudanças nas especificações dos serviços objetos da Concessão** mediante solicitação da ANAC ou **decorrentes de nova legislação ou regulamentação públicas brasileiras**".

2.3. O que se observa, no entanto, é que mesmo não admitido como argumento predominante, é certo que a Concessionária objetiva a recomposição das receitas tarifárias estimadas e não realizadas, haja vista a diminuição na oferta de voos originados de Brasília (risco de demanda). Sendo cristalino que a superveniência da Resolução nº 370 **não** se amolda à previsão da cláusula 5.2.2 do Contrato que trata de mudança nas **especificações dos serviços** objeto da Concessão, como insiste em defender a interessada.

2.4. Segundo o que dispõe os autos e reforçado pela manifestação da Procuradoria: "A referida regulamentação superveniente não tem conexão com a especificação da prestação do serviço de ampliação, manutenção e exploração da infraestrutura aeroportuária do Aeroporto Internacional de Congonhas".

2.5. Por interpretação extravagante da cláusula 5.2.2 (acima), seria possível concordar que **tudo e qualquer exercício do poder normativo** inerente aos órgãos reguladores realizado supervenientemente às lavraturas dos Contratos de Concessão acarretaria a incidência e aplicação da referida cláusula.

2.6. Indo além, seria considerar legítimo que todos os demais aeroportos (concedidos ou não) que supostamente por força da revogação daquela Portaria, deixaram de recepcionar voos de conexão oriundos do Aeroporto de Congonhas, opusessem reclamação semelhante, fazendo jus a alguma espécie de compensação financeira de receitas não realizadas.

2.7. Neste contexto, ainda cabe a seguinte reflexão: a restrição das operações em Congonhas determinada pelo CONAC e operacionalizada pela ANAC, foi medida de urgência adotada para salvaguardar a segurança de voo e dos passageiros daquele importante aeroporto, muito em função do trágico acidente do voo 3054 da *TAM*.

2.8. Em verdade, é sabido que eventuais impactos causados pela eliminação das restrições de voos de Congonhas relacionam-se com a oferta de voos, traduzida em frustração de **demandas** de voos no Aeroporto de Brasília, **risco atribuído exclusivamente àquela Concessionária e assumido pela mesma**, nos termos da cláusula 5.4.3, cuja redação é suficientemente objetiva:

Seção II - Dos Riscos da Concessionária

5.4 Observado o disposto no item 5.3, **constituem riscos suportados exclusivamente pela Concessionária:**

(...)

5.4.3 **não efetivação da demanda** projetada ou sua redução por qualquer motivo, inclusive se decorrer da implantação de novas infraestruturas aeroportuária dentro ou fora da influência do Aeroporto, com exceção apenas do disposto no item 5.2.3.

2.9. Assim, a redução da demanda relatada no pedido inaugural, ainda que atribuída à eliminação das restrições de voo do Aeroporto de Congonhas, (cuja relação de causa e efeito não fora comprovada no pedido) não recai na responsabilidade do Poder Concedente para fins de pleitear a revisão extraordinária. A situação fática demonstrada nos autos traduz, sem esforço, a matriz de risco pactuada contratualmente entre a Concessionária e o Poder Concedente e refere-se a evento alocado expressamente à recorrente.

2.10. Irresignada, a pleiteante ainda alega a invocação da teoria da imprevisão, positivada no art. 65 da Lei nº 8.666, de 1993. Nesse quesito, utilizo-me das palavras constantes do PARECER nº 151/2018, da Procuradoria-Federal, para esclarecer que "a redução da demanda não é um fator imprevisível", tendo em vista que foi expressamente tratada na matriz de riscos do Contrato de Concessão. Ademais, a listagem dos riscos de responsabilidade exclusiva do poder concedente "é um sistema fechado que cuida taxativamente de todas as hipóteses que podem ocorrer na execução do contrato, o que é disciplinado pela redação da cláusula 5.3."

5.3. Salvo os riscos expressamente alocados ao Poder Concedente no Contrato, a Concessionária é exclusiva e integralmente responsável por todos os demais riscos relacionados a presente Concessão.

2.11. E continua: "Nessa linha, a aplicação da teoria da imprevisão desnaturaria a inteligência que ditou a elaboração do contrato de concessão, com o prévio conhecimento, em bases objetivas, dos riscos atribuídos a cada uma das partes, o que certamente foi considerado para a precificação do serviço pelos licitantes e determinou, assim, o vencedor da licitação. Registre-se que a teoria da imprevisão, diz respeito aos contratos típicos da Administração, referentes à prestação de serviços diretamente à Administração ou à aquisição de bens e não se aplica nos contratos especiais, disciplinados pela Lei nº 8.987, de 1995, que têm por objeto a prestação de serviços públicos e que são pautados pela matriz de risco prevista no Contrato."

2.12. Dessa forma, conclui-se que as argumentações alegadas pela Concessionária não merecem prosperar, haja vista não encontrarem respaldo legal, tampouco contratual.

3. DO VOTO

3.1. Dito isso, e considerando tudo o quanto acima exposto, em especial, as Notas Técnicas nº 130/2017 e nº 44/2018, ambas, da Gerência de Regulação Econômica-GERE/SRA, o PARECER nº 151/2018 da Procuradoria-Federal Especializada nesta ANAC, e os termos da Decisão de Primeira Instância, **VOTO** pelo **CONHECIMENTO** e **INDEFERIMENTO** do presente Recurso Administrativo protocolado pela Inframérica - Concessionária do Aeroporto de Brasília S.A. relativo ao ANEXO 50 intitulado "Da perda de receita em razão da eliminação das restrições de voos diretos a partir do Aeroporto de Congonhas", haja vista não restar comprovada a ocorrência de evento de responsabilidade do Poder Concedente passível de ensejar a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do Contrato.

3.2. É como voto.

Documento assinado eletronicamente por **Hélio Paes de Barros Júnior, Diretor**, em 07/08/2018, às 16:44, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://sistemas.anac.gov.br/sei/autenticidade>, informando o código verificador **2070873** e o código CRC **2FC085BF**.

SEI nº 2070873