



Anac não pode distribuir rotas internacionais da Varig

31/05/2007

A Agência Nacional de Aviação Civil (Anac) está proibida de colocar à disposição de outras empresas, até novembro, as rotas internacionais da Varig — arrematada em leilão pela VRG Linhas Aéreas em julho do ano passado. A decisão é do juiz Luiz Roberto Ayoub, da 1ª Vara Empresarial do Rio de Janeiro.

De acordo com o juiz, ainda não expirou o prazo de 180 dias para a distribuição das rotas, que teve início em 14 de maio passado, data em que a VRG apresentou cronograma para a implementação da malha aérea internacional. A VRG entrou com pedido na Justiça do Rio porque a Anac alegou que o prazo expiraria em 18 de junho de 2007.

Segundo a VRG, a Anac não tomou as providências no sentido de informar aos países as designações de rotas que a VRG tem interesse em operar. Em 11 de abril de 2007, ao verificar que nem todas as designações haviam sido realizadas, a VRG solicitou providências à Anac, recebendo a designação para Espanha, França, Inglaterra, Itália e México somente em 11 de maio de 2007.

Com isso, em 14 de maio, a companhia aérea apresentou cronograma para implementação das mencionadas rotas. Entretanto, a agência, entendendo que a VRG pretendia a prorrogação do prazo de 180 dias, emitiu parecer afirmando que o prazo final ocorre no dia 18 do próximo mês.

“Conclui-se, então que, diferente do que entende a agência, não se trata de qualquer espécie de prorrogação de prazos, mas sim reconhecer que a sua fluência depende do aperfeiçoamento do ato de certificação — através da designação —, que só ocorreu em maio de 2007, porque a Anac não cumpriu determinação judicial neste sentido, deixando de impugná-la ou mesmo questioná-la perante este juízo”, afirmou o juiz.

Ayoub disse que, em audiência antes da formulação do contrato de concessão, realizada em novembro de 2006, houve determinação judicial para que a Anac informasse aos países onde a Varig tenha *slots*, a existência de processo de transferência das concessões que se encontram em fase de ultimação para certificação.

A posição do juiz é corroborada por parecer do Ministério Público do Rio de Janeiro. “nada justifica o fato da ANAC ter providenciado a designação da VRG em alguns países, como COLÔMBIA, ALEMANHA, ARGENTINA e VENEZUELA, **de ofício**, e não ter feito o mesmo em relação aos demais países onde a VARIG atuava. A má vontade da Agência salta aos olhos, pois para tais países a ANAC agiu de ofício e agora, sem qualquer motivo aparente, afirma que a Requerente, VRG, é responsável pela sua inércia.”

Ainda segundo o juiz, o prazo de 180 dias, evidentemente, se presta para que todas as medidas necessárias ao início da atividade sejam tomadas pela empresa. “Antes da designação, tais

medidas não se justificam, sendo relevante dizer que a autoridade estrangeira não reconhece a nova operadora, até que os atos de comunicação cheguem ao seu destino”, explica.

Luiz Roberto Ayoub destacou que, “numa visão mais ampla, ao Brasil serão restituídas divisas de enorme monta que foram perdidas em razão da exploração de empresas estrangeiras que se utilizaram do mercado, conforme destacado pela Anac. Tudo a indicar que a presente decisão, além de preservar a orientação legal, mais atende ao interesse público”.

Contraponto

Para o juiz falencista **Murilo da Silva Freire**, do escritório Leite, Tosto e Barros Advogados Associados, a decisão do juiz é contraditória. Para o advogado, a competência para tratar do assunto é da ANAC, cuja Procuradoria Jurídica emitiu parecer técnico deixando claro que de acordo com a legislação que regula a matéria, o prazo para que a VRG operasse as rotas internacionais era de 180 dias a contar de 18 de dezembro de 2006, momento em que a ANAC havia anunciado que a VRG havia se tornado detentora das alocações internacionais.

Segundo o advogado, o juiz da 1ª Vara Empresarial do Rio concordou com o parecer expendido, conforme se verifica de decisão que ele proferiu nos Embargos Declaratórios oferecidos no Processo 2005.001.072887-7.

“Estranhamente, contudo, o magistrado entende agora que o prazo deve começar a ser contado a partir de 14 de maio, que foi a data de apresentação do cronograma de implementação da malha aérea internacional, que absolutamente não se aplica à hipótese, pois a data de início decorre da publicação da assinatura do contrato de concessão, ocorrida em 18 de dezembro de 2006, como se verifica da Ata de Reunião de Diretoria da ANAC de 22 de maio”, diz o advogado.

Leia o parecer do Ministério Público e a decisão do juiz

Processo:2005.001.072887-7

Em atenção ao r. despacho de fls. O Ministério Público vem se manifestar sobre os termos e requerimentos da petição da VRG LINHAS AÉREAS S/A de fls.

Narra a VRG, em síntese, que na qualidade de arrematante da UNIDADE PRODUTIVA DA VARIG, se tornou titular do conjunto de bens, tangíveis ou não, necessários à operar as rotas domésticas e internacionais, slots e hotrans nos aeroportos domésticos e internacionais outrora atribuídos à VARIG.

A condição suspensiva da arrematação era a outorga do CHETA e a assinatura do contrato de concessão. Note-se que o LEILÃO ocorreu no dia 20/07/2006, enquanto a assinatura do contrato de concessão só se efetivou em 14/12/2006.

No entanto, em virtude das várias dificuldades decorrentes de exigências da agência reguladora, ANAC, algumas absurdas, este MM. Juízo resolveu designar AUDIÊNCIA ESPECIAL para o dia 16/11/2006. Nesta ocasião os representantes da ANAC chegaram a sugerir a

PARALIZAÇÃO DE TODOS OS VÔOS INTERNACIONAIS POR UMA SEMANA, a fim de que a agência pudesse ultimar os atos necessários à transferência do CHETA da VARIG para a VRG, mediante a competente designação.

A ANAC, por esses mesmos representantes, alegou que seria impossível realizar a **designação** da VRG para os países cujos vôos estavam sendo operados. Após muita discussão, finalmente, a “ANAC se prometeu a informar aos países onde a VARIG tenha slots, a existência de processo de transferência das concessões que se encontra em fase de ultimação para a transferência”.

Diante desse compromisso, esperava-se que o ato de designação se desse de ofício pela Agência reguladora, assim que fosse assinado o contrato de concessão. Nesses termos, após a decisão judicial de 15/12 adjudicando definitivamente a unidade produtiva em favor da VRG, **de ofício**, a ANAC comunicou as embaixadas da ARGENTINA, COLÔMBIA, ALEMANHA e VENEZUELA a **designação da VRG** para esses países. Insista-se. **DE OFÍCIO**, a ANAC promoveu a designação após tomar ciência da decisão judicial que adjudicou a unidade produtiva.

Não se sabe ao certo o motivo pelo qual a ANAC não comunicou a designação da VRG para os demais países, cujos vôos eram operados pela VARIG, mas imagina-se, dada a má vontade sempre evidente nos atos oriundos da Agência. Má-fé, incompetência, mal-entendido, ineditismo da operação, não importa! O fato é que a designação foi parcial.

Diante da ausência de designação, a VRG, em 11/04/2007 requereu a ANAC a designação para a INGLATERRA, FRANÇA, ESPANHA, ITÁLIA e MÉXICO, o que foi deferido. Contudo, a VRG requer provimento judicial para declarar que o prazo de 180 dias para IMPLEMENTAÇÃO dessas rotas só passe a correr a parti do dia da designação, o que ocorreu em 11/05/2007, e não a partir da data da assinatura do contrato de concessão, como quer a agência reguladora. Alega que a assinatura do contrato de concessão, sem a designação, não tem efeito prático.

Em breve síntese, esse é o requerimento a ser apreciado.

A questão, alerte-se, é desprovida de precedentes jurisprudenciais. O ineditismo, assim, nos remete à uma reflexão que não pode se afastar dos princípios norteadores do processo de recuperação e do direito como um todo, em especial, a preservação da empresa e a supremacia do interesse público.

Ora, fora de dúvida que o termo inicial para contagem do prazo para implementação das rotas internacionais, segundo a portaria 569/GC5, é a data do ato de aprovação da solicitação. Contudo, como bem salientado no requerimento da VRG, a portaria foi redigida pressupondo a realização de um processo licitatório, incorrente na hipótese.

Assim, estamos diante de uma lacuna que precisa ser preenchida. E foi exatamente com esse espírito que se acordou, em juízo, que a ANAC ficaria responsável por avisar aos países onde a VARIG tinha slots do processo de transferência do CHETA para a VRG.

Todos inclusive o Ministério Público, de boa-fé, esperavam que a ANAC, especialmente após aquela audiência, se prontificasse a dar esse aviso, afinal, ninguém desconhece o fato de que a concessão, sem a designação, é um corpo sem alma.

Qualquer outra interpretação, por mais judiciosa que seja, fere o princípio da boa-fé, na medida em que a ANAC se comprometeu com todos os participantes daquela audiência em tomar essas providências.

Aliás, nada justifica o fato da ANAC ter providenciado a designação da VRG em alguns países, como COLÔMBIA, ALEMANHA, ARGENTINA e VENEZUELA, **de ofício**, e não ter feito o mesmo em relação aos demais países onde a VARIG atuava. A má vontade da Agência salta aos olhos, pois para tais países a ANAC agiu de ofício e agora, sem qualquer motivo aparente, afirma que a Requerente, VRG, é responsável pela sua inércia.

Há de se consignar, ainda, o fato da VRG ter em mãos o plano completo para implementação de tais rotas internacionais. Nesse aspecto, fora o fato de haver registro de prorrogações de prazos em outras épocas, o interesse público primário deveria nortear aqueles que comandam a ANAC, mas não é o que parece.

Acaso acolhido o requerimento da VRG, em menos de 180 dias todas as rotas informadas estarão em plena operação. Contudo, prevalecendo o entendimento defendido pela ANAC, não haveria sequer previsão para implementação dessas rotas, na medida em que um processo licitatório dos mais complexos deveria ser instaurado e, mesmo após sua conclusão, a licitante vencedora teria os mesmos 180 dias explorar efetivamente a rota.

Em que momento estaria preservado o interesse público? O Ministério Público só consegue enxergar na decisão da ANAC benefício para outras empresas aéreas, que sempre estiveram às margens do processo de recuperação judicial da VARG, torcendo pela decretação da falência, a fim de que pudessem ser contempladas com novas rotas, sobretudo internacionais.

E ao que tudo indica, a esperança daqueles que torcem pelo insucesso do processo de recuperação têm na ANAC sua principal fonte. O Ministério Público não consegue entender o motivo pelo qual a ANAC sempre adota uma postura contrária aos interesses do processo de recuperação, mas isso só o tempo dirá.

Centenas de trabalhadores aguardam ansiosamente a retomada dos vôos, já existindo um cronograma de reconstrução de funcionários para operarem tais vôos. O país precisa ocupar, através de suas companhias, os caminhos rumo ao exterior, resguardando o interesse nacional, inclusive, no que concerne à manutenção de suas divisas.

Não se está afastando o poder discricionário da ANAC, embora em algumas decisões seus atos não reflitam o interesse público. O que se defende é uma correta interpretação das normas regulatórias, bem assim a transparência de conduta e o resguardo da boa-fé processual. Tudo em nome do princípio maior da preservação da empresa.

Diante do que foi exposto, sustentando que o processo de concessão se resume a um procedimento complexo, integrado não só pela concessão do CHETA e assinatura do contrato, como também pela DESIGNAÇÃO, que ficou a cargo da Agência Reguladora, opina o Ministério Público pelo deferimento do pedido formulado pela VRG, declarando-se como termo *a quo* para

contagem do prazo de 180 dias previsto na portaria acima mencionada, o dia da **designação**.

Rio de Janeiro, 29 de maio de 2007.

Leonardo Araújo Marques

Promotor de Justiça

Processo nº 2005.001.072887-7

Requerente: VRG Linhas Aéreas S/A

Requerido: Agência Nacional de Aviação Civil – Anac

Decisão

Trata-se de petição apresentada pela VRG alegando, em síntese, que em leilão havido em 20.07.06 arrematou a Unidade Produtiva Varig que, dentre outros direitos, detinha a operação de rotas domésticas e internacionais, slots e hotrans nos aeroportos e suas áreas aeroportuárias.

A eficácia da arrematação ficou condicionada à concessão de CHETA e à celebração de contrato de concessão com a Anac.

Antes da implementação da condição, a Agência reguladora iniciou processo de licitação das rotas, o que provocou decisões deste juízo para esclarecer que a disponibilização da referida malha só poderia ocorrer após 30 dias para rotas nacionais e 180 dias para rotas internacionais, a contar da assinatura do contrato de concessão, que se deu em 14.12.06, com publicação havida em 18.12.06.

Diante da necessidade de implementação das operações, verificou-se que era preciso que a Anac tomasse providências no sentido de informar aos países que a VRG estava designada para tais operações, o que foi admitido pela própria agência em audiência especial.

Que tal designação era pressuposto para o exercício desse direito da VRG, sendo que para as rotas de Colômbia, Alemanha, Argentina e Venezuela foram tomadas as medidas necessárias de ofício, independente de qualquer solicitação da requerente.

Porém, após a aquisição da VRG pela GTI S.A. foi constatado que nem todas as designações internacionais haviam sido realizadas, o que motivou em 11.04.07 a VRG a solicitar à Anac que fossem estas providências ultimadas, vindo a designação para Espanha, França, Inglaterra, Itália e México em 11.5.07.

Diante desta data, a VRG apresentou em 14.5.07 cronograma para implementação das mencionadas rotas, considerando o termo a quo a data da designação e não a da assinatura do contrato de concessão.



Em resposta, a agência, entendendo que a requerente pretendia uma dilação do prazo de 180 dias, emitiu parecer nº 106/2007, no sentido de que o prazo decadencial para início das operações seria o de 18.06.07.

Em 22.05.07 a Anac decidiu que não respeitado tal prazo, as rotas não operadas seriam disponibilizadas para licitação.

Alega a requerente, que o prazo não pode ser considerado para as rotas cuja designação não foi informada pela Anac, posto que seu direito de exercício foi obstado, já que contrariava o Código Brasileiro de Aeronáutica, em seus arts. 204 e 205 e seu parágrafo único.

Requer, assim, que diante da omissão da Anac, seja declarado o direito da VRG de ter se prazo de 180 dias para exploração das rotas internacionais contados da data da designação pela agência.

Esclarece, por fim, a existência de determinação judicial para a designação perante autoridade estrangeiras, não cumpridas pela agência.

Manifestações do Administrador Judicial e do Ministério Público, respectivamente, ambos no sentido do acolhimento da pretensão.

Eis os fatos. Passo à decisão.

Inicialmente, reafirmo a competência desta vara empresarial para apreciar todas as questões que, direta ou indiretamente, digam respeito ao processo de recuperação judicial da Varig S/A e demais empresas submetidas ao comando da Lei nº 11.101/05.

Com efeito, a controvérsia gira em torno da ultimação do processo de transferência dos slots e hottrans havidos no leilão judicial que culminou com a arrematação da UPV pela VRG linhas Aéreas Ltda. Portanto, qualquer questão que gravite em torno do objeto do leilão judicial, o juízo empresarial é quem deverá resolvê-lo porquanto nada mais representa senão a própria execução do que constou do título executivo resultante da homologação do plano de recuperação aprovado pelos credores em Assembléia Geral.

De outra forma, igualmente reafirmo respeito aos prazos regulatórios veiculados pela Portaria nº 569 — Anac, cuja cópia está posta a fls. 19.552/19.555. dos cento e oitenta dias para a utilização das rotas internacionais que foram arrematados, repise-se, em leilão judicial nos autos da ação de recuperação judicial.

Evidente que os prazos se iniciam no momento da assinatura do contrato de concessão. Nem poderia ser diferente, porquanto há reiteradas decisões judiciais neste sentido. Entretanto, no que diz respeito às rotas internacionais, entendo haver um equívoco da Agência Reguladora que, por um descuido, deixou de cumprir decisão judicial, nem mesmo questionando-a pelo meio adequado, causando uma surpresa que só se explica, uma vez mais, em razão de descuido por parte da reguladora.

Na última audiência antes da formalização do contrato de concessão, antevendo a necessidade de providências quanto ao ato de designação às autoridades dos países cujas rotas a arrematante manifestou interesse em operar, por solicitação das partes ali presentes constou da assentada de fls. 21.255 (vol. 101), de 16 de novembro de 2006, a determinação judicial para que a Anac informasse “aos países onde a Varig tenha slots, a existência de processo de transferência das concessões que se encontra em fase de ultimação para certificação”. Veja-se, a propósito, que não houve qualquer limitação quanto às rotas pretendidas, até porque, por diversas vezes este juízo decidiu pela manutenção integral dos slots e hotrans.

A leitura da petição e do documento de fls. 6 que a instrui, contudo, revela a omissão no que diz respeito à obrigação de fazer, porquanto não há notícias acerca da comunicação a todas as autoridades, evidenciando, assim, descumprimento da determinação judicial. Como consectário, as autoridades internacionais não conhecem a nova designação, inviabilizando o retorno das operações. Inconcebível, assim, imaginar que o prazo, sem a designação, comessem a fluir. O certificado de habilitação sem a designação, nada representa. Indispensável seria a providência determinada pelo juízo para se considerar aperfeiçoado o ato que a permite utilizar, em sua inteireza, o que foi objeto do leilão.

Conclui-se, então que, diferente do que entende a agência em comento, não se trata de qualquer espécie de prorrogação de prazos, mas sim reconhecer que a sua fluência depende do aperfeiçoamento do ato de certificação — através da designação —, que só ocorreu em maio de 2007, porque a Anac não cumpriu determinação judicial neste sentido, deixando de impugna-la ou mesmo questiona-la perante este juízo. Por ocasião da audiência reconheceu a necessidade de prestar as informações às autoridades estrangeiras, mas não o fez. Manteve-se silente até o presente momento porquanto não há, nos autos, qualquer manifestação sobre o cumprimento do comando da decisão judicial.

O prazo de cento e oitenta dias, evidentemente, se presta para que todas as medidas necessárias ao início da atividade sejam tomadas pela empresa. Antes da designação, tais medidas não se justificam, sendo relevante dizer que a autoridade estrangeira não reconhece a nova operadora, até que os atos de comunicação cheguem ao seu destino.

Conforme o parecer subscrito pelo digno Procurador-Geral da Anac, João Ilídio de Lima Filho, no item referente aos atos posteriores à alocação da frequência, está dita que a empresa deverá cumprir com os requisitos intermediários para que possa ser designada empresa aérea de bandeira brasileira. Contudo, repita-se sem medo de exagerar, que da decisão que determinou a obrigação de fazer, além de expressa anuência da agência, não houve sequer dúvidas a respeito do seu cumprimento. Mas não é só! Em relação a outras frequências utilizadas pela VRG, tais quais, Alemanha, Venezuela, Colômbia e Argentina, o ato de intimação da adjudicação foi o bastante para que a Anac realizasse a designação, não o fazendo, contudo, em relação às demais rotas que integraram o objeto do leilão judicial da UPV. Portanto, a designação se operou de ofício.



Ultrapassada a questão relativa ao reconhecimento do início da contagem do prazo regulatório, é mister destacar o cronograma apresentado pela empresa requerente (doc. 12 fls. 26.877/26.878), noticiando o início das operações. Dele consta que parte das rotas será retomada no mês de junho de 2007, enquanto as demais até o dia 1º de novembro do mesmo ano. Portanto, questão de enorme relevância para o interesse público. Esclareça-se, por relevante, que eventual início de processo licitatório e demais fases necessárias à distribuição das rotas, importará em retardar o início das operações para prazo posterior àquele previsto pela requerente.

Dele resultam questões de extrema importância para o Brasil. Do início das operações até sua ultimate, repise-se, nos meses compreendidos entre junho e novembro de 2007, milhares de empregos serão imediatamente retomados, conforme ampla divulgação da imprensa, minimizando, assim, a angústia e o sofrimento dos empregados que durante a fase de transição decorrente do encurtamento da antiga Varig S/A, foram os maiores prejudicados. Numa visão mais ampla, ao Brasil serão restituídas divisas de enorme monta que foram perdidas em razão da exploração de empresas estrangeiras que se utilizaram do mercado, conforme destacado pela Anac no doc. 14 de fls. 26.883/26.896. Tudo a indicar que a presente decisão, além de preservar a orientação legal, mais atende ao interesse público.

Ainda sobre a fala do ilustre Procuradoria-Geral da Agência Nacional, resta tecer comentários acerca do Parecer da Secretaria de Direto Econômico, da lavra do culto e digno Daniel Krepel Goldberg. À época — e inexplicavelmente não está reproduzido no texto copiado pela Agência Nacional de Aviação Civil —, S.Exa., certamente induzido a erro, concluiu pela existência de reserva de mercado, ao dizer que haveria congelamento até o ano de 2009. Ao contrário do que foi afirmado, e, repita-se, excluído desse texto neste momento, as decisões sempre respeitaram os prazos disciplinados pelas Portarias juntadas aos autos, de forma que o juízo nunca preferiu qualquer decisão naquele sentido. E mais! O início das atividades, revela o menor possível em termos de aviação, considerando, além dos procedimentos necessários à licitação, a notória dificuldade de disponibilizar aeronaves em todo o mundo. Trata-se de fato notório que, como tal, na forma do art. 334 do CPC, dispensa produção de provas.

Por fim, concluo que independente da aplicação de qualquer flexibilização de prazos e procedimentos, cuja notícia está veiculada pela Nota Técnica nº 002/SSO/2006, da Anac, constante de fls. 18.976/18.977 — em razão da excepcionalidade decorrente da ação de recuperação judicial —, o juízo reitera o respeito aos atos discricionários, mas declara que a hipótese não é de prorrogação de prazo mas sim a interpretação no sentido de que a designação nunca foi realizada por quem deveria fazê-lo por ordem judicial, muito menos questionada ou impugnada e, por certo, sem este ato, inviável pensar em fluência de prazos.

Ante o exposto, acolho a pretensão do requerente e consequentemente, DECLARO que o prazo disciplinado pela Portaria Anac nº 569 só tem fluência a contar do ato de designação pela Agência Nacional de Aviação Civil. Até que se torne definitiva a presente decisão, a reguladora está proibida de disponibilizar quaisquer dos slots e hotrans que foram objeto do leilão judicial, ratificando, porém, que a apresentação de um cronograma que revela tempo mínimo para o início das operações, a todos vincula em nome do interesse público.



Intime-se a Agência Nacional de Aviação Civil, em sua sede, através de seu presidente Milton Zuanazzi, sem prejuízo de comunicações às instalações no Rio de Janeiro.

Ciência ao Administrador Judicial bem como ao Ministério Público.

Rio de Janeiro, 30 de maio de 2007.

Luiz Roberto Ayoub

Texto atualizado em 1/6/2007 com novas informações

Juiz de direito

Fonte: https://conjur.jumps.com.br/2007-mai-31/anac_ao_distribuir_rotas_internacionais_varig/