



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5005934-55.2020.4.02.0000/RJ

AGRAVANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUÁRIA - INFRAERO

AGRAVADO: EVVEN PROTEÇÃO DE BAGAGENS – EIRELI

DESPACHO/DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **EMPRESA BRASILEIRA DE INFRAESTRUTURA AEROPORTUARIA - INFRAERO** contra decisão proferida pelo MM Juiz da 32ª Vara Federal do Rio de Janeiro (evento 5 dos autos de origem), que deferiu o requerimento de tutela de urgência pleiteado pela ora agravada, **EVVEN PROTEÇÃO DE BAGAGENS – EIRELI**, para declarar a suspensão do Termo de Contrato de Concessão de Uso de Área nº 02.2018.062-0026, a partir de 27.03.2020, data em que paralisou suas atividades no Aeroporto Santos Dumont, em atendimento às orientações da INFRAERO, com a consequente suspensão das obrigações dele decorrentes, até que seja revogado o estado de calamidade pública decretado pelo Congresso Nacional.

Em exordial dos autos de origem, a demandante, ora agravada, asseverou que, em virtude do contexto de pandemia e de consequente decretação do estado de calamidade pública pelo Congresso Nacional (Decreto nº 6/2020), decidiu pelo fechamento da loja, a partir de 27/03/2020, *“haja vista a ausência de movimentação de voos e passageiros no aeroporto que justificasse a manutenção da loja da autora no local”*.

Informou que a INFRAERO, ora agravante, encaminhou aos superintendentes de aeroportos o Memorando Circular Nº SEDE-MEC-2020/00128, de 24/03/2020, por meio do qual reconheceu expressamente *“os impactos financeiros causados pela disseminação do novo Corona vírus no país e pela flagrante redução de voos e passageiros nos aeroportos”*, e anunciou as medidas administrativas aprovadas pela Diretoria Executiva para um possível acordo com os concessionários do aeroporto.

Salientou que, contudo, não foi possível aceitar a proposta da INFRAERO, uma vez que a empresa pública exigiu que os lojistas mantivessem suas lojas abertas no aeroporto, objetivando receber 50% (cinquenta por cento) do preço mínimo estabelecido no contrato, quando o contexto em que esse percentual foi acordado espelharia condições completamente diferentes do atual, em que a redução de voos e

movimentação de passageiros chega a quase 100% (cem por cento). Aduziu que seria incontroverso subsumir-se o momento vivido ao subitem 29.17 do contrato firmado entre as partes, que permite a suspensão do cumprimento das obrigações assumidas por opção do concessionário até que seja normalizada a situação.

Na decisão ora recorrida, o juízo fundamentou que “*o próprio contrato firmado entre as partes prevê a excepcionalidade de suspensão, em casos que provoquem desequilíbrio contratual, situação ora presente em decorrência da pandemia da Covid-19 e o consequente estado de calamidade pública, decretado pelo Congresso Nacional, a atingir todos os atores econômicos impactados pelas medidas de distanciamento social*”. Nesse viés, entendeu pela presença do risco de dano, diante da situação anormal resultante da pandemia da Covid-19, bem como da probabilidade do direito da demandante, deferindo a liminar vindicada.

Em suas razões (evento 1), a INFRAERO requer a concessão de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, ante a alegada ausência da probabilidade do direito da demandante, ora agravada, e do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Para tanto, alega, em síntese, que a legislação sobre locações urbanas e demais artigos do Código Civil não seriam aplicáveis à utilização de áreas aeroportuárias, de modo que o diploma que rege a relação contratual seria a Lei 13.303/2016, e não a Lei 8.666/1993, mencionada na decisão agravada. Aduz, nesse sentido, que a legislação de regência não ampararia a pretensão do concessionário em suspender o contrato administrativo de forma unilateral, “*não havendo que se falar em teoria da imprevisão frente à expressa previsão de Matrizes de Risco, em contrato (item X – cláusula 45 e seguintes)*”.

Assevera que “*a cláusula contratual utilizada como argumento principal da causa de pedir do pleito liminar, qual seja, a 29.17, não seria aplicável à situação em tela, tratando-se de hipótese de rescisão e não de suspensão contratual*”, e que “*a concessão da liminar não enseja qualquer equilíbrio entre as partes, ao contrário, imporá a um dos lados da relação contratual a quase totalidade do prejuízo por situação a que não deu causa ou concorreu de qualquer forma*”.

Nesse viés, aduz que a agravada deseja, simplesmente, manter o contrato suspenso sem assumir qualquer ônus financeiro por ele, mantendo-se na área por tempo indeterminado, enquanto a INFRAERO oferece proposta conciliatória, assumindo, para si, parte dos prejuízos gerados pelo estado de calamidade pública, em clara e manifesta atuação de cooperação e parceria com seus concessionários(as), motivo pelo qual o juiz teria se equivocado em permitir a suspensão do contrato, com fundamentos trazidos do Código Civil e em má interpretação da cláusula 29.17 do contrato, que trata, ao revés, de hipóteses de rescisão, inaplicáveis ao contexto em tela.

Acrescenta que a INFRAERO lançou “pacote comercial emergencial”, com o escopo de dar tratamento isonômico entre os principais atores envolvidos na dinâmica aeroportuária, ofertando aos seus concessionários e clientes ações mitigadoras dos prejuízos advindos das ações destinadas a promover o isolamento social, e, com isso conter o avanço da epidemia, enquanto durar a determinação das autoridades de saúde.

Salientou, ademais, que a liminar agravaria sobremaneira a situação da empresa pública, *“pois lhe suprime grande parte de sua remuneração, em que pese o serviço que oferta esteja sendo prestado”*, além do fato de que, apesar da crise, a INFRAERO necessita de recursos para manter operacional os aeroportos que administra no país, tendo que arcar integralmente com todas as despesas deles decorrentes (contratos terceirizados, energia elétrica, água, remuneração dos empregados, investimentos necessários e obrigatórios para a segurança e melhoria dos equipamentos públicos, aquisição de equipamentos de proteção individuais, entre outras despesas).

Asseverou, ainda, que a concessão da liminar malferiria o preceito constitucional da igualdade e da liberdade econômica ao beneficiar somente a sociedade empresária autora, em detrimento de outras sociedades localizadas ou não no sítio aeroportuário, e que, para a concessão da liminar, deve-se, antes, ponderar os interesses envolvidos, na medida em que a retirada do impacto financeiro de pessoa jurídica privada em detrimento do erário público não se mostraria razoável.

É o relato do necessário. Decido.

O artigo 300 do Código de Processo Civil impõe como requisitos para a concessão da tutela de urgência, a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito, cumulado com o perigo de dano na demora ou o risco ao resultado útil do processo, e, ademais, como pressuposto negativo, o perigo de irreversibilidade dos efeitos da medida.

Já o art. 1019, I do CPC/2015 versa sobre a possibilidade de concessão de efeito suspensivo ao agravo de instrumento ou deferimento, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, da pretensão recursal, dispondo, por sua vez, o parágrafo único do art. 995 do CPC/2015, sobre a possibilidade de concessão de efeito suspensivo à eficácia das decisões, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Nesse contexto, em sede de decisão monocrática, ante a sua excepcionalidade, faz-se necessária a análise prévia do requisito referente ao perigo de dano na demora, uma vez que o requisito da probabilidade do direito, à luz do princípio da colegialidade, deve ser primordialmente aferido, no âmbito dos Tribunais, pelo Órgão Colegiado.

Deve-se perquirir, assim, diante da análise do caso concreto, se há perigo de dano na demora que justifique a apreciação monocrática da controvérsia ou, se, ante a ausência de dano iminente, o juízo de probabilidade pode ser postergado para, em prestígio ao princípio da colegialidade, ser submetido à Turma julgadora.

Feitas essas observações, no caso em análise, conforme relatado, o juízo *a quo* deferiu a concessão da tutela de urgência vindicada pela ora agravada, procedendo à imediata suspensão do contrato de Concessão de Uso de Área nº 02.2018.062-0026 firmado com a INFRAERO, a contar de 27/03/2020, data em que a concessionária paralisou suas atividades, com a consequente inexigibilidade das obrigações da concessionária no período enquanto perdure o estado de calamidade pública decretado pelo Congresso Nacional.

Pautando-se exclusivamente na previsão contida na cláusula 29.17 do contrato, que versaria sobre a suspensão contratual em casos excepcionais, o juízo deferiu a liminar, por vislumbra, além da presença de risco de dano, também a probabilidade do direito da demandante, deferindo a liminar vindicada.

Tendo em vista que a INFRAERO, parte agravante, atua como poder concedente em diversos contratos de concessão de uso de área similares ao que ora é objeto de análise, vislumbra-se *periculum in mora* suficiente à apreciação do requerimento de efeito suspensivo do recurso formulado, ante o potencial impacto econômico-financeiro que acarretam decisões liminares de suspensão imediata da execução das avenças pelas concessionárias.

Também assiste razão à INFRAERO no que tange à probabilidade do direito alegado. Isso porque, em análise perfunctória própria ao momento processual, a cláusula 29.17 da avença, utilizada pelo juízo para o deferimento da liminar em favor da concessionária, não teria aplicação à hipótese. Veja-se o nela disposto, *verbis*:

“VII. DA INEXECUÇÃO E DA RESCISÃO

(...)

29. Constituem motivo para rescisão do contrato:

(...)

29.17. A suspensão de sua execução, por ordem escrita da CONCEDENTE, por prazo superior a 120 (cento e vinte) dias, salvo em caso de calamidade pública, grave perturbação da ordem interna ou guerra, ou ainda por repetidas suspensões que totalizem o mesmo prazo, independentemente do pagamento obrigatório de indenizações pelas sucessivas e contratualmente imprevistas, desmobilizações e mobilizações e outras previstas, assegurado ao CONCESSIONÁRIO, nesses casos, o direito de optar pela suspensão do cumprimento das obrigações assumidas até que seja normalizada a situação;”

Da leitura da cláusula 29, verifica-se que disciplina as hipóteses de rescisão do contrato, dispondo o item 29.17 sobre a rescisão por paralisação das atividades como decorrência de ordem escrita do poder concedente, partindo dele, portanto, essa prerrogativa, o que não se subsume ao caso, em que é a concessionária que pretende a suspensão do contrato.

Ademais, na hipótese, há nos autos de origem documentos que indicam a implementação, por parte da INFRAERO, de medidas destinadas a minimizar os efeitos da crise financeira junto aos concessionários (evento 1, OUT 10 e 13), como é o caso da agravada, motivo pelo qual não se verificariam os requisitos ensejadores à concessão da antecipação de tutela por ela pleiteada, mostrando-se precipitado, em cognição sumária, pressupor que tal proposta não será capaz de restabelecer o equilíbrio entre as partes contratantes.

Nesse sentido, apesar da excepcional situação atualmente vivida, com notória redução da circulação de bens e pessoas, e suspensão das atividades de determinados ramos comerciais, mostrando-se evidente a necessidade, em certas hipóteses, de revisão dos termos contratuais enquanto perdurar a situação de calamidade pública, não se vislumbra, em princípio, amparo na pretensão de suspender de imediato a execução do contrato de forma integral, como deferido pelo juízo na decisão recorrida.

O requerimento da empresa concessionária, de imediata suspensão do contrato comercial firmado com a INFRAERO, vai de encontro aos princípios que regem as relações jurídicas, notadamente a liberdade e autonomia contratuais, além de não se coadunar com a normas fundamentais regentes do processo civil, que apontam para a manifestação prévia das partes como regra, na busca de um contraditório efetivo e da solução consensual dos conflitos.

Conforme se verifica dos documentos acostados aos autos de origem, de início a INFRAERO encaminhou, por meio do Memorando Circular nº SEDE-MEC-2020/00128, datado de 24/03/2020, proposta a seus concessionários de uso de área, contendo medidas contingenciais com o intuito de minimizar os efeitos da crise gerada pela pandemia nos contratos comerciais (evento 1, OUT10), informando, em 06/05/2020, no Ofício Circular nº SEDE-MEC-2020/00196, a prorrogação das medidas de contingenciamento adotadas, para junho/2020. Resta demonstrada, portanto, a iniciativa da INFRAERO de minorar e repartir os prejuízos com suas concessionárias, por meio da redução dos valores contratuais e prorrogação de prazos para pagamento.

O fato de a parte ora agravada discordar da proposta apresentada pela INFRAERO, por entendê-la insuficiente dentro do contexto de circunstâncias extraordinárias vividas, não preenche os requisitos necessários ao deferimento da tutela de urgência vindicada e deferida pelo juízo *a quo*. Isso porque não se verifica risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação à Concessionária, a quem

assiste o direito de reivindicar em juízo as adequações contratuais ou medidas compensatórias que entender pertinentes, o que será objeto de análise ao longo da marcha processual, à luz do devido contraditório, cumprindo frisar que a ora recorrida não acostou aos autos de origem qualquer documento atinente ao detalhamento do registro de suas despesas ou faturamento.

Por outro lado, a suspensão imediata da execução do contrato de forma integral, tal como pleiteado pela concessionária e deferido pelo juízo, com ausência de pagamentos à INFRAERO, importaria em ônus excessivo à empresa pública, com transferência a ela de todo o impacto financeiro.

Ante o exposto, DEFIRO a concessão de efeito suspensivo requerido pela agravante INFRAERO, obstando a produção de efeitos da decisão agravada até julgamento final do presente recurso.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM Juiz da 32ª Vara Federal do Rio de Janeiro.

À parte agravada, para que se manifeste, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Após, ao Ministério Público Federal, para parecer, nos termos do inciso III, do referido artigo.

Ao final, voltem os autos conclusos.

P.I.

Rio de Janeiro, 02 de junho de 2020.

Documento eletrônico assinado por **ALUISIO GONÇALVES DE CASTRO MENDES, Desembargador Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <https://eproc.trf2.jus.br>, mediante o preenchimento do código verificador **20000178655v2** e do código CRC **bb64641e**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): ALUISIO GONCALVES DE CASTRO MENDES - CPF: 80905528700

Data e Hora: 2/6/2020, às 17:45:47

5005934-55.2020.4.02.0000

20000178655.V2