

OFÍCIO Nº 65/2020/ASPAR/GM

Brasília, 29 de junho de 2020.

A Sua Excelência a Senhora
Deputada **Soraya Santos**
Primeira-Secretária da Câmara dos Deputados

Senhora Primeira-Secretária,

1. Em atenção ao Ofício 1º Sec/RI/E/nº 1257/2020, de 18 de junho de 2020, que encaminha cópia do Requerimento de Informação nº 499/2020, de autoria do Deputado Capitão Alberto Neto (PRB/AM), datado de 18 de maio de 2020, o qual solicita esclarecimentos sobre a Resolução ANAC nº 556/2020, que flexibiliza, em caráter excepcional e temporário, a aplicação de dispositivos da Resolução ANAC nº 400/2016, a qual estabelece as condições gerais aplicáveis ao transporte aéreo regular de passageiros, doméstico e internacional, presto as seguintes informações.

2. Inicialmente, devido aos efeitos adversos da pandemia de COVID-19, é fundamental rememorar a situação extraordinária, atípica e sem precedentes pela qual está passando a indústria de aviação, não apenas a brasileira, mas toda a indústria em escala global.

3. O mercado de aviação regular sofreu, em 2020, a maior recessão de sua história, com redução superior a 90% da demanda em muitas rotas nacionais e internacionais. Decréscimo muito superior à crise de 2001, quando ocorreu o atentado ao World Trade Center, em Nova Iorque.

4. Na atual conjuntura global, há um risco não desprezível de que muitas companhias aéreas não sobrevivam aos efeitos econômicos negativos da pandemia de COVID-19. É nesse contexto que a ANAC editou a Resolução nº 556, de 13 de maio de 2020, como uma resposta regulatória necessária e crítica para a manutenção da aviação comercial brasileira.

5. A análise dessa conjuntura extraordinária exige do Estado Brasileiro e, em especial, do Parlamento, um olhar de longo prazo, com foco prioritário na manutenção da viabilidade das empresas do setor aéreo. O prolongamento da crise sem ações estatais céleres poderia induzir à significativa redução do número de players ou de oferta no mercado aéreo brasileiro, o que resultaria, inevitavelmente, em condições indesejáveis de monopólio, prejudicando o passageiro.

6. Não por outra razão foi editada a Medida Provisória nº 925, de 18 de março de 2020, que propôs medidas emergenciais para a proteção da aviação civil brasileira em razão da pandemia do COVID-19. A preservação do fluxo de caixa das companhias aéreas durante a crise é uma medida eficiente para preservar os direitos de consumo dos passageiros no pós-crise. Pouco ou nenhum benefício advirá ao passageiro se as companhias aéreas forem à falência em razão da redução drástica da demanda, não apenas decorrente da redução do interesse dos cidadãos por viagens, mas, também, pela própria vedação estatal ao direito de circulação, extraordinariamente limitado como medida de precaução à disseminação da doença internamente.

7. Assim, conforme se depreende do Parecer ANAC nº 37/2020/GCON/SAS (SEI 2500150), que encaminhamos anexo, a Resolução ANAC nº 556/2020 consiste-se num instrumento necessário e no resultado de um processo administrativo decisório devidamente instruído, com fundamentos técnicos, nos estritos limites da lei, em que foram adotados critérios objetivos pelo regulador competente à deliberação. Tal ato normativo destina-se a rever as condições gerais aplicáveis ao transporte aéreo regular de passageiros projetados para uma condição de normalidade e não de extrema atipicidade, como tem sido esta causada pela pandemia de COVID-19.

Atenciosamente,


TARCÍSIO GOMES DE FREITAS
Ministro de Estado da Infraestrutura



PARECER N° 37/2020/GCON/SAS
PROCESSO N° 00058.018557/2020-93
INTERESSADO: MINISTÉRIO DA INFRAESTRUTURA / SECRETARIA NACIONAL DE AVIAÇÃO CIVIL / GABINETE

ASSUNTO: Requerimento de Informação nº 499/2020 do Deputado Capitão Alberto Neto solicitando informações sobre a Resolução nº 556/2020, que flexibiliza em caráter excepcional e temporário a aplicação de dispositivos da Resolução nº 400/2016.

Senhor Gerente de Regulação das Relações de Consumo,

I. RELATÓRIO

1. Trata-se de subsidiar resposta ao Ofício da referência que versa sobre o Requerimento de Informação nº 499/2020, encaminhado pelo Deputado Capitão Alberto Neto (PRB/AM), por meio do qual solicita resposta da Agência Nacional de Aviação Civil (ANAC) aos seguintes questionamentos:

- 1) Além das empresas aéreas, os passageiros também são muito prejudicados com atrasos e cancelamentos de voos, independente se o motivo for devido a determinação da Companhia Aérea ou do Governo Federal. Quais os parâmetros foram utilizados para que o prejuízo recaísse somente sobre os passageiros, que agora deixam de receber alguns tipos de assistência quando retidos no aeroporto por atrasos e cancelamentos por determinação de autoridades?
- 2) É inegável que a pandemia da Covid-19 gerou impactos expressivos na demanda das companhias aéreas, porém é válido ressaltar que os custos desse tipo de serviço para o consumidor também são altos e os preços praticados em aeroportos são bem elevados. Quais os potenciais problemas e oportunidades regulatórias que justificam a alteração da regulamentação com flexibilização apenas para as empresas?

2. A Assessoria do Gabinete da Presidência da ANAC, por meio do Despacho GAB abaixo referenciado, encaminhou o Processo nº 00058.018557/2020-93 à Superintendência de Acompanhamento de Serviços Aéreos (SAS). A SAS, por sua vez, por meio do Despacho SAS, solicitou à Gerência de Regulação das Relações de Consumo (GCON) o provimento de subsídios tendentes à elaboração de resposta.

3. É o Relatório.

II. REFERÊNCIAS

- a) OFÍCIO N° 588/2020/GAB-SAC/SAC (4363034);
- b) Requerimento de Informação nº 499/2020 (4363057);
- c) Despacho GAB (4363614);
- d) Despacho SAS (4369384).

III. ANÁLISE

Da competência da Agência Nacional de Aviação Civil

4. Primeiramente, deve-se atentar para a competência legalmente atribuída à ANAC para tratar de temas que versem sobre a regulação da aviação civil.

5. Os limites da competência atribuída a essa Agência Reguladora estão previstos no artigo 2º da sua Lei instituidora, a Lei nº 11.182, de 2005, segundo a qual “*compete à União, por intermédio da ANAC e nos termos das políticas estabelecidas pelos Poderes Executivo e Legislativo, regular e fiscalizar as atividades de aviação civil e de infraestrutura aeronáutica e aeroportuária*”.

6. A Lei de criação da Agência destaca em seu artigo 8º um dispositivo de fundamental importância, aduzindo que “*cabe à ANAC adotar as medidas necessárias para o atendimento do interesse público e para o desenvolvimento e fomento da aviação civil, da infraestrutura aeronáutica e aeroportuária do País, atuando com independência, legalidade, imparcialidade e publicidade*”.

7. Assim, os princípios elencados pelo legislador ordinário na Lei nº 11.182, de 2005, são os mesmos previstos na Constituição Federal, o que significa dizer que a regulamentação expedida por esta Agência, para além do rigor técnico necessário, devem obediência ao regime de direito previsto no ordenamento jurídico brasileiro. As normas sob a responsabilidade desta autarquia submetem-se aos preceitos constitucionais e aos ditames legais.

Da competência para análise

8. A presente análise tem amparo na competência comum delegada pela Superintendência de Acompanhamento de Serviços Aéreos (SAS) às gerências que a compõe, por meio do inciso VI do art. 1º da Portaria SAS nº 2.801, de 06 de setembro de 2019, a seguir transcrita:

Art. 1º Delegar competências comuns às Gerências da Superintendência de Acompanhamento de Serviços Aéreos - SAS para:

[...]

VI - analisar demandas institucionais provenientes dos Poderes Legislativo, Judiciário e Executivo, do Ministério Público Federal e de outras instituições, visando subsidiar o posicionamento da ANAC, o processo de fiscalização dos serviços de transporte aéreo e o aprimoramento da regulamentação vigente, no âmbito de suas competências e respectivas esferas de atuação; [...].

Da natureza jurídica da prestação do serviço de transporte aéreo

9. Inicialmente, contextualizando o marco regulatório da aviação civil hoje, faz-se mister apontar que a Lei nº 7.565, de 19 de dezembro de 1986 – Código Brasileiro de Aeronáutica (CBA), em seu art. 180, estabelece que “*a exploração de serviços públicos de transporte aéreo regular dependerá sempre de prévia concessão*”. No entanto, a outorga ou autorização dos serviços de transporte aéreo por meio da concessão indicada não se coaduna às concessões normatizadas pela Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993 – Lei de Licitação e Contratos e pela Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995 – Lei de Concessões. E isso não se deve somente às lacunas existentes pela falta de atualização do CBA, mas principalmente pelas próprias características do setor, que é competitivo e, portanto, admite a presença de diversos operadores aéreos, não sendo necessária a escolha de um operador em detrimento de outro. Tal entendimento foi consagrado pelo Acórdão nº 346/2008 do Plenário do Tribunal de Contas da União – TCU, que exarou o seguinte entendimento:

A Lei nº 11.182, de 27/9/05 consolidou o regime de competição, ao prever, em seu artigo 49, que “*na prestação de serviços aéreos regulares, prevalecerá o regime de liberdade tarifária*”. Sob o regime de liberdade tarifária, não há mais o que tratar nos contratos sob fixação de preços, nem critérios para revisão ou reajuste. Os preços são livres.

10. Ainda, o referido acórdão, ao tratar do regime de outorga dos serviços de transporte regular de passageiros, estatui o seguinte:

O instituto da concessão foi idealizado para a prestação de serviços públicos em situações de monopólio natural, em que não há condições de competição e portanto aplica-se forte regulação econômica. Alguns elementos indicam que este instituto não parece adequado ou aderente à atual realidade do transporte aéreo regular de passageiros no Brasil.
(...)

Nesse sentido, é oportuno recomendar que o CONAC avalie, com base no artigo 3º da Lei nº 11.182/05, sobre a adequação dos institutos da permissão e da concessão para a prestação dos serviços de transporte aéreo regular de passageiros, frente às vantagens que o instituto da autorização parece conferir em termos de flexibilidade para manter o setor aéreo funcionando segundo sua atual dinâmica operacional.

11. A propósito, o julgamento do Recurso Extraordinário (RE) nº 636.331/RJ trouxe em seu bojo a discussão acerca da "*controvérsia sobre a natureza do transporte aéreo*", cujo acórdão conduzido pela Ministra Rosa Weber assim consignou:

Ao possibilitar que a atividade de navegação aérea seja explorada por meio de "autorização", o constituinte acolheu o seu desenvolvimento sob regime de direito privado, vale dizer, sob a forma de atividade econômica fiscalizada pela administração pública, hipótese em que não consistirá em "serviço público".

Atualmente, no Brasil, a exploração do transporte aéreo regular de passageiros é feita por meio de autorização – embora seja esta equivocadamente rotulada como "concessão" –, não se revestindo de características de serviço público, mas, sim, de atividade econômica fiscalizada.

12. Mencionado excerto do julgado do Supremo Tribunal Federal (STF) cita, inclusive, a "*existência de diversas incongruências entre o instituto da concessão e o modelo atual de exploração do transporte aéreo regular de passageiros*", apontadas pela Corte de Contas da União no Acórdão nº 346/2008, e conclui a análise sobre a natureza jurídica do serviço de transporte aéreo aduzindo que "*o transporte aéreo regular de passageiros constitui, na quadra atual, atividade sujeita à verdadeira outorga de autorização da administração pública, não configurando serviço público prestado sob regime de concessão*".

13. Assim, vale repisar que, muito embora o regime de outorga dos serviços tenha sido denominado de "concessão" pelo CBA, este regime em nada se assemelha ao estabelecido no artigo 175 da Carta Magna e ao que está regulamentado pela Lei nº 8.987, de 1995. Isto, porque, entre os requisitos regidos pelo CBA aplicáveis à concessão dos serviços de transporte aéreo regular, não se encontram a realização prévia de licitação, mecanismos de reajuste e revisão tarifária, garantia de equilíbrio econômico-financeiro do contrato e tampouco a indicação de bens reversíveis. Vislumbra-se, em razão disso, que o serviço de transporte aéreo é uma atividade privada regulamentada^[1], uma vez que:

[...] são atividades da iniciativa privada para as quais a lei, em face da sua relação com o bem-estar da coletividade e/ou por gerarem desigualdades e assimetrias informativas para os usuários, exige autorização prévia para que possam ser exercidas, impondo ainda a sua contínua sujeição à regulação do poder público autorizante, através de um ordenamento jurídico setorial. [...]

As atividades de que estamos tratando são atividades econômicas privadas; não são desenvolvidas pelo Estado, seja diretamente, seja através de concessão ou permissão. São prestadas pelos particulares por direito próprio, mas o Estado as sujeita a um controle constante e que pode em alguns aspectos imiscuir-se em elementos contratuais da prestação da atividade, para que ela, não apenas não agride o interesse público, mas também contribua para sua realização.

Da qualificação dessas atividades, por um lado, como atividades privadas, mas por outro, como atividades privadas de interesse público, sujeitas a uma permanente e incisiva regulação estatal, podem ser extraídas duas consequências relativamente antagônicas, em relação às quais deve-se sempre buscar o necessário e delicado equilíbrio:

a) as empresas não exercem essas atividades por uma decisão político-administrativa do Estado, mas por direito próprio, o que não ilide, contudo, que sejam submetidas à exigência de uma prévia autorização (art. 170, parágrafo único, CF), discricionária ou vinculada, e a uma forte regulação (art. 174, CF), [...];

b) essas competências autorizatórias e regulatórias da Administração Pública não podem, contudo, ser legislativa ou administrativamente impostas como se essas atividades fossem do próprio Estado (como se fossem serviços públicos), e não da iniciativa privada. As empresas que exercem essas atividades podem ser funcionalizadas e instrumentalizadas pelo Estado para a realização de políticas públicas, mas não elas próprias serem forçadas a executá-las.

14. Da exposição acerca do que se pode denominar "serviços privados de interesse público", percebe-se que o caráter *sui generis* da concessão do transporte aéreo o aproxima desse conceito. Desta forma, o Estado não é fornecedor do serviço, mas agente regulador da atividade econômica, com base na livre iniciativa e liberdade de mercado.

15. Neste sentido, ensina Aragão que "*as políticas públicas devem se ater o mais possível a uma realidade social bastante complexa, na qual buscarão a realização da igualdade material. Quanto*

mais elas procuram agir profundamente sobre os fenômenos sociais, mas elas precisam distinguir as situações segundo os objetivos públicos visados".

16. Ressalta-se que o regime de liberdade tarifária, que deu maiores contornos à natureza privada do serviço de transporte aéreo regular de passageiros, tema que será aprofundado logo abaixo, é uma decisão política, emanada do legislativo, e que, dentro do princípio da máxima efetividade, deitou ao Estado a incumbência de fomentar a prestação desse serviço à livre iniciativa através da regulação setorial.

Da regulamentação do assunto pela ANAC: Resolução ANAC nº 400, de 13 de dezembro de 2016

17. Inicialmente, importante pontuar que a exploração de serviço de transporte aéreo regular se baseia na existência de dois pilares do setor: a liberdade de oferta e a liberdade tarifária. São pilares que surgiram como consequência da dinâmica existente no setor. A Lei nº 11.182, de 27 de setembro de 2005, Lei de criação da ANAC, consagrou tais princípios em seu texto por meio dos artigos 48 e 49, conforme se observa abaixo:

Art. 48. (VETADO)

§ 1º Fica assegurada às empresas concessionárias de serviços aéreos domésticos a exploração de quaisquer linhas aéreas, mediante prévio registro na ANAC, observada exclusivamente a capacidade operacional de cada aeroporto e as normas regulamentares de prestação de serviço adequado expedidas pela ANAC.

Art. 49. Na prestação de serviços aéreos regulares, prevalecerá o regime de liberdade tarifária.

§ 1º No regime de liberdade tarifária, as concessionárias ou permissionárias poderão determinar suas próprias tarifas, devendo comunicá-las à ANAC, em prazo por esta definido. FORA DE ESCOPO

18. O tema em questão é objeto de regulamentação por parte da Agência, estando previsto na Resolução ANAC nº 400, de 2016, em vigor desde 14 de março de 2017, que dispõe sobre as Condições Gerais de Transporte Aéreo, conforme será abordado a seguir.

Da alteração e resilição do contrato de transporte aéreo pelas empresas aéreas

19. O tema é tratado na Resolução nº 400/2016 a partir da Seção IV do Capítulo I, que regulamenta a alteração contratual realizada pelas empresas aéreas. De acordo com o art. 12 da Resolução, as alterações programadas, realizadas pelo transportador, deverão ser informadas com antecedência mínima de 72 (setenta e duas) horas. Os parágrafos e incisos deste artigo dispõem acerca dos direitos do passageiro, nesses casos de alterações programadas, senão vejamos:

CAPÍTULO I DAS OBRIGAÇÕES PRÉVIAS À EXECUÇÃO DO CONTRATO DE TRANSPORTE AÉREO

(...)

Seção IV Da Alteração do Contrato de Transporte Aéreo por Parte do Transportador

Art. 12. As alterações realizadas de forma programada pelo transportador, em especial quanto ao horário e itinerário originalmente contratados, deverão ser informadas aos passageiros com antecedência mínima de 72 (setenta e duas) horas.

§ 1º O transportador deverá oferecer as alternativas de reacomodação e reembolso integral, devendo a escolha ser do passageiro, nos casos de:

I - informação da alteração ser prestada em prazo inferior ao do caput deste artigo; e
II - alteração do horário de partida ou de chegada ser superior a 30 (trinta) minutos nos voos domésticos e a 1 (uma) hora nos voos internacionais em relação ao horário originalmente contratado, se o passageiro não concordar com o horário após a alteração.

§ 2º Caso o passageiro compareça ao aeroporto em decorrência de falha na prestação da informação, o transportador deverá oferecer assistência material, bem como as seguintes alternativas à escolha do passageiro:

I - reacomodação;

II - reembolso integral; e

III - execução do serviço por outra modalidade de transporte.

20. Do exposto no art. 12 supracitado, infere-se que, no caso da confirmação do cancelamento do voo, o transportador deve informar o passageiro com a antecedência mínima de 72 horas. Ainda, no caso da confirmação do cancelamento programado do voo, o passageiro possui o direito de escolher entre as alternativas de reacomodação e reembolso integral do valor pago.

21. No caso da opção por reacomodação, aplica-se o disposto no art. 28, da mesma Resolução:

Art. 28. A reacomodação será gratuita, não se sobreporá aos contratos de transporte já firmados e terá precedência em relação à celebração de novos contratos de transporte, devendo ser feita, à escolha do passageiro, nos seguintes termos:

I - em voo próprio ou de terceiro para o mesmo destino, na primeira oportunidade; ou

II - em voo próprio do transportador a ser realizado em data e horário de conveniência do passageiro.

Parágrafo único. Os PNAEs, nos termos da Resolução nº 280, de 2013, terão prioridade na reacomodação.

22. Acerca do reembolso, são aplicáveis os dispositivos dos arts. 29 a 31, da Resolução:

Seção V Do Reembolso

Art. 29. O prazo para o reembolso será de 7 (sete) dias, a contar da data da solicitação feita pelo passageiro, devendo ser observados os meios de pagamento utilizados na compra da passagem aérea.

Parágrafo único. Nos casos de reembolso, os valores previstos no art. 4º, § 1º, incisos II e III, desta Resolução, deverão ser integralmente restituídos.

Art. 30. Nos casos de atraso de voo, cancelamento de voo, interrupção de serviço ou preterição de passageiro, o reembolso deverá ser restituído nos seguintes termos:

I - integral, se solicitado no aeroporto de origem, de escala ou conexão, assegurado, nestes 2 (dois) últimos casos, o retorno ao aeroporto de origem;

II - proporcional ao trecho não utilizado, se o deslocamento já realizado aproveitar ao passageiro.

Art. 31. O reembolso poderá ser feito em créditos para a aquisição de passagem aérea, mediante concordância do passageiro.

§ 1º O crédito da passagem aérea e a sua validade deverão ser informados ao passageiro por escrito, em meio físico ou eletrônico.

§ 2º Na hipótese do caput deste artigo, deverá ser assegurada a livre utilização do crédito, inclusive para a aquisição de passagem aérea para terceiros.

23. Assim, verifica-se que, uma vez comprovada a alteração pela empresa aérea, o passageiro tem o direito à realocação ou ao reembolso integral.

Da Medida Provisória nº 925, de 18 de março de 2020

24. Na data de 19 de março de 2020, foi publicada a Medida Provisória nº 925, de 18 de março de 2020, que dispõe sobre medidas emergenciais para a aviação civil brasileira em razão da pandemia da covid-19, com destaque para:

Art. 3º O prazo para o reembolso do valor relativo à compra de passagens aéreas será de doze meses, observadas as regras do serviço contratado e mantida a assistência material, nos termos da regulamentação vigente.

§ 1º Os consumidores ficarão isentos das penalidades contratuais, por meio da aceitação de crédito para utilização no prazo de doze meses, contado da data do voo contratado.

§ 2º O disposto neste artigo aplica-se aos contratos de transporte aéreo firmados até 31 de dezembro de 2020.

25. Assim, citada MP foi editada para conferir, no curto prazo, algum espaço para o gerenciamento do fluxo de caixa das empresas aéreas e aeroportos, tendo em vista os impactos provocados pela pandemia sobre o setor e sua consequente exposição ao risco de insolvência. Corrobora tal afirmação o que está posto nos parágrafos 5º e 6º da sua exposição de motivos, que explica especificamente o art. 3º, conforme transcrição abaixo:

5. A segunda medida permite às empresas áreas dispor de mais tempo para reembolsar os passageiros que cancelaram seus voos por conta do surto de Coronavírus. Diferentemente da regulação infralegal, que confere às companhias um prazo de 07 (sete) dias para reembolso das passagens aéreas, a medida ora proposta reconhece a excepcionalidade do atual cenário e amplia esse prazo para 12 (doze) meses, mantida a assistência material prevista em regulamentação.

6. Em que pese essa extensão de prazo viabilizar a diminuição das pressões sobre o fluxo de caixa de curto prazo, ela vem acompanhada de uma isenção das penalidades usualmente dispostas nos contratos de transporte aéreo para aqueles que aceitarem a conversão dos valores despendidos em créditos para utilização futura. Tal medida traria uma desejável flexibilidade aos consumidores em face da incerteza sobre o tempo de propagação do vírus e a retomada da economia, com a correspondente retomada das atividades laborais e de lazer.

26. Portanto, o prazo para reembolso pelas empresas aéreas será de 12 meses, a contar da solicitação do passageiro, podendo serem aplicadas as multas contratuais conforme contrato já celebrado. Por outro lado, os consumidores ficarão isentos das penalidades contratuais, mediante a aceitação de crédito para utilização futura, relativo ao valor pago na passagem aérea original. A regra vale para contratos de transporte aéreo celebrados até o dia 31 de dezembro de 2020.

Da flexibilização da aplicação da Resolução ANAC nº 400/2016

27. Frisa-se que, em 14 de maio de 2020, foi publicada a Resolução ANAC nº 556, de 13 de maio de 2020, que flexibiliza em caráter excepcional e temporário a aplicação de dispositivos da Resolução nº 400/2016, em decorrência da COVID-19. Assim, seguem alguns dos dispositivos que sofreram flexibilização:

Art. 2º As alterações realizadas de forma programada pelo transportador, em especial quanto ao horário e itinerário originalmente contratados, deverão ser informadas aos passageiros com antecedência mínima de 24 (vinte e quatro) horas em relação ao horário originalmente contratado, ficando suspenso o prazo de 72 (setenta e duas horas) previsto no art. 12 da Resolução nº 400, de 13 de dezembro de 2016.

Art. 3º Nos casos de alteração programada pelo transportador (art. 12 da Resolução nº 400, de 2016), atraso do voo, cancelamento do voo e interrupção do serviço (art. 21 da Resolução nº 400, de 2016), ficam suspensas as obrigações de oferecer:

I - assistência material (art. 27 da Resolução nº 400, de 2016), quando as situações previstas no caput deste artigo forem decorrentes do fechamento de fronteiras ou de aeroportos por determinação de autoridades;

II - reacomodação em voo de terceiro para o mesmo destino, na primeira oportunidade (art. 28 da Resolução nº 400, de 2016), onde houver disponibilidade de voo próprio do transportador; e

III - execução do serviço por outra modalidade de transporte (arts. 12 e 21 da Resolução nº 400, de 2016).

Parágrafo único. O transportador fica desobrigado de observar a característica de alimentação de acordo com o horário e de fornecer voucher individual (inciso II do art. 27 da Resolução nº 400, de 2016).

28. Tal flexibilização se deu em especial pela situação de emergência em saúde pública advinda da pandemia, pelos efeitos significativos sobre os níveis de oferta e demanda por transporte aéreo e pelo grau de incerteza para o efetivo planejamento e tomada de decisões por parte dos agentes econômicos.

Das restrições à circulação de pessoas

29. O planejamento de voos domésticos e internacionais no transporte aéreo de passageiros tem sido severamente impactado pelas incertezas que permeiam o atual cenário, tais como: (i) abrupta redução da demanda por voos; (ii) restrição ao funcionamento do comércio e à circulação de pessoas nos centros urbanos no Brasil e no mundo; (iii) suspensão da prestação do serviço de transporte rodoviário internacional de passageiros, a partir da Resolução nº 5.875, de 17 de março de 2020; (iv) redução da frequência de horários em rotas do transporte rodoviário interestadual coletivo de passageiros no Brasil;

(v) desvalorização do Real em relação ao Dólar, o que impacta aproximadamente a metade dos custos e despesas operacionais do setor aéreo.

30. Além disso, contribuem para agravar a situação as recentes decisões de Estados que têm determinado o fechamento de fronteiras e de aeroportos, a exemplo da Portaria nº 152, de 27 de março de 2020, expedida pelo Governo Brasileiro, que dispõe sobre a restrição excepcional e temporária de entrada no País de estrangeiros, conforme recomendação da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA). Posteriormente, foram expedidas outras portarias sobre a mesma matéria, sendo a Portaria nº 255, de 22 de maio de 2020, a mais recente.

31. Assim, verifica-se como consequência direta o comprometimento da previsibilidade da oferta de voos e a necessidade de adequação da malha aérea ao atual cenário. Neste sentido, no dia 27 de março de 2020, como resultado do diálogo e esforço conjunto estabelecido entre as empresas aéreas, o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), o Ministério da Economia, o Ministério da Infraestrutura e a própria ANAC, a fim de mitigar o risco de uma paralisação total do serviço de transporte aéreo de passageiros e assegurar a integração do país, foi anunciada uma malha aérea essencial de voos domésticos dentro do Brasil para vigorar até o fim do mês de abril. A exemplo da malha aérea doméstica, as empresas também têm anunciado a redução da oferta de voos internacionais.

Da resposta aos questionamentos

32. O Senhor Deputado Capitão Alberto Neto encaminha os seguintes questionamentos à Agência:

1) Além das empresas aéreas, os passageiros também são muito prejudicados com atrasos e cancelamentos de voos, independente se o motivo for devido a determinação da Companhia Aérea ou do Governo Federal. Quais os parâmetros foram utilizados para que o prejuízo recaisse somente sobre os passageiros, que agora deixam de receber alguns tipos de assistência quando retidos no aeroporto por atrasos e cancelamentos por determinação de autoridades?

2) É inegável que a pandemia da Covid-19 gerou impactos expressivos na demanda das companhias aéreas, porém é válido ressaltar que os custos desse tipo de serviço para o consumidor também são altos e os preços praticados em aeroportos são bem elevados. Quais os potenciais problemas e oportunidades regulatórias que justificam a alteração da regulamentação com flexibilização apenas para as empresas?

33. Assim, após todo o exposto, passa-se a discorrer mais especificamente sobre os quesitos acima.

34. As análises técnicas que subsidiaram o processo decisório da Agência buscaram avaliar os impactos dos efeitos da Pandemia COVID-19 sob a perspectiva da eficiência da regulamentação frente ao contexto de excepcionalidade ora vivenciado no setor de transporte aéreo.

35. Para a consecução do objetivo foram considerados os seguintes procedimentos e critérios. Primeiramente, quanto à abordagem conceitual, assumiu-se como objeto de análise o conteúdo das previsões regulamentares da Resolução ANAC nº 400/2016. Assim, coerente com uma abordagem do mais geral para o mais específico, o processo de análise se pautou pelos temas de regulação e, onde aplicável, considerou subtemas e até mesmo aprofundou ao nível de um dispositivo isolado.

36. Estabelecida a abordagem conceitual, uma vez que se teve a recepção de demandas apresentadas por agentes econômicos do setor, partiu-se dessas solicitações como escopo inicial. Assim, cada um dos pedidos foi analisado quanto ao seu conteúdo em termos de temas da regulação, sendo classificados apropriadamente. Adicionalmente a essas solicitações, realizou-se exercício prospectivo para identificação de potenciais outros problemas ou oportunidades regulatórias face às condições de excepcionalidade derivadas dos efeitos da Pandemia.

37. Esse conjunto de potenciais problemas ou oportunidades regulatórias foi submetido à avaliação multicritério com base na percepção de um grupo de especialistas no setor de transporte aéreo, com formação acadêmica multidisciplinar e experiência no setor. Conforme os procedimentos adotados, cada objeto de análise foi avaliado conforme três critérios, derivados de uma abordagem sistêmica ao setor de transporte aéreo, sob a perspectiva do regulador.

38. O primeiro critério está associado ao grau estimado dos efeitos da acentuada queda nos níveis de demanda/oferta e ao aumento de incerteza sobre o objeto analisado. Representa, portanto, uma dimensão da relevância dos impactos da Pandemia sobre variáveis-chave para a tomada de decisões eficientes pelos agentes econômicos. O segundo critério está associado ao grau estimado das consequências dos potenciais problemas e oportunidades regulatórias sobre os custos agregados do setor, sob as condições atuais. Representa uma dimensão de relevância do objeto em análise para a sustentabilidade das operações ao nível do setor sob as presentes condições de excepcionalidade. O terceiro critério contempla o grau estimado de ineficiência na gestão do risco previamente alocado pela Resolução nº 400/2016, no caso de eventos associados a cada problema/oportunidade analisado. Esse terceiro critério representa uma dimensão da dificuldade potencial das empresas aéreas em gerenciar de forma eficiente os riscos derivados de eventos não relacionados à sua capacidade de gestão.

39. Concluída a etapa de identificação de potenciais problemas regulatórios ou oportunidades face ao atual cenário de exceção, conforme abordagem conceitual e avaliação sob os critérios anteriormente descritos, passou-se ao exercício de elaboração de medidas para endereçar o problema ou oportunidade. Para tanto, foram realizadas rodadas de discussão entre especialistas com o objetivo de levantar a proposição de medidas para cada problema/oportunidade identificados.

40. Sob uma perspectiva de regulação, que busca se pautar pela redução dos níveis de ineficiência do setor, os critérios utilizados derivam de uma abordagem de alocação de riscos, representando diferentes aspectos do problema/oportunidade face às previsões da Regulamentação vigente. Portanto, não se trata de escolha deliberada sobre a quem alocar custos para o caso de eventos, mas de uma revisão dos níveis de adequação da regulamentação vigente face ao contexto de excepcionalidade representado pelos efeitos da Pandemia sobre o setor.

41. Especificamente sobre a suspensão temporária e excepcional da obrigação regulamentar de prestar assistência material nos casos de atraso, cancelamento de voo e interrupção do serviço decorrente de fechamento de fronteiras e de aeroportos por decisão governamental, ficando a prestação da mesma facultada ao transportador, conforme disponibilidade e critérios próprios, a avaliação se pautou por princípios de alocação de risco contratual. De fato, por princípio, os custos associados às consequências de um evento devem ser alocadas àquela parte que o tenha ensejado ou àquela que tenha melhor condições de se antecipar à sua ocorrência. Fato que, no presente contexto, o fechamento de fronteiras e de aeroportos por decisão de autoridades é resultante de situação absolutamente atípica e improvável sob condições normais de funcionamento do setor. Nesse sentido, o que houve foi uma revisão da alocação de risco regulamentares de forma temporária e excepcional.

42. Cumpre registrar que diversos pedidos de flexibilização da Resolução nº 400/2016 encaminhados pelas empresas aéreas para a apreciação da Agência Reguladora foram indeferidos após análise da área técnica da ANAC, segundo os critérios estabelecidos.

IV. CONCLUSÃO

43. Conforme demonstrado, a Resolução ANAC nº 556/2020 foi resultado de processo administrativo decisório devidamente instruído com fundamentos técnicos e deliberado pela Diretoria Colegiada da Agência, em que foram adotados critérios objetivos e técnicos sob a ótica do regulador, voltados para uma revisão dos níveis de adequação de dispositivos regulamentares face às condições de excepcionalidade em tudo diferentes daquelas para as quais foram esses dispositivos originalmente projetados.

44. Ressalte-se que diversos pedidos de flexibilização da Resolução nº 400/2016 encaminhados pelas empresas aéreas para a apreciação da Agência Reguladora foram indeferidos ao final do processo decisório.

45. Ainda, recorde-se que o Governo Federal já havia flexibilizado dispositivos da Resolução nº 400/2016 por meio da MP nº 925/2020, em que os passageiros foram isentos das penalidades eventualmente previstas no contrato de transporte aéreo por meio de aceitação de crédito.

46. Ante todo o exposto, estes são os subsídios a serem encaminhados.

47. É o Parecer. Submeto à apreciação do Senhor Gerente de Regulação das Relações de Consumo.

Fernanda Simões Barros
Especialista em Regulação de Aviação Civil

48. De acordo, encaminhe-se à Superintendência de Acompanhamento de Serviços Aéreos.

Cristian Vieira dos Reis
Gerente de Regulação das Relações de Consumo



Documento assinado eletronicamente por **Fernanda Simões Barros, Especialista em Regulação de Aviação Civil**, em 28/05/2020, às 19:00, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015.



Documento assinado eletronicamente por **Cristian Vieira dos Reis, Gerente**, em 28/05/2020, às 19:02, 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://sei.anac.gov.br/sei/autenticidade>, informando o código verificador **4384269** e o código CRC **FF1D8E63**.