



QUEIROZ • MALUF

sociedade de advogados

LO
L.O. BAPTISTA

São Paulo, 27 de novembro de 2019.

À Secretaria do Centro de Arbitragem e Mediação da Câmara de Comércio Brasil-Canadá
Por e-mail: sec7cam@ccbc.org.br

Ref.: Procedimento Arbitral CAM-CCBC nº 64/2019/SEC7

Requerente: VIABAHIA Concessionária de Rodovias S.A. (“VIABAHIA”)

Requerida: Agência Nacional de Transportes Terrestres (“ANTT”)

DECISÕES LIMINARES EM FAVOR DA REQUERENTE

I. Introdução

1. Como exposto no Requerimento de Arbitragem apresentado em 3 de setembro de 2019, a execução do Contrato de Concessão celebrado entre VIABAHIA e ANTT (**Doc. 03**) foi marcada por diversas adversidades, arbitrariedades e descumprimentos pela ANTT, levando a gravosos prejuízos incorridos pela Requerente.
2. Referidos prejuízos foram objeto de diversos pedidos no âmbito administrativo, conforme previsão contratual (por meio das revisões ordinárias, extraordinárias e quinzenal¹).
3. No entanto, a ANTT, de forma intransigente e em manifesta violação ao Contrato de Concessão, não apenas indeferiu os pedidos da VIABAHIA – decisão que, na maioria dos casos, levou longos períodos para ser tomada –, como vem aplicando onerosas multas e penalidades à VIABAHIA.
4. Diante desta conduta arbitrária e ilícita da ANTT, não houve alternativa à VIABAHIA senão o recurso a medidas cautelares judiciais visando suspender as múltiplas ações punitivas da Requerida, até que a disputa entre as Partes em relação ao Contrato de Concessão seja definitivamente decidida pelo método escolhido por estas: o presente procedimento arbitral.
5. Considerando a clareza das razões expostas pela VIABAHIA e o evidente *periculum in mora*, referidas medidas foram **deferidas** no âmbito judicial em decisões bem fundamentadas. Portanto, a Requerente vem dar ciência sobre as decisões liminares proferidas em favor da VIABAHIA, para que o Tribunal Arbitral, depois de constituído, **mantenha** e **confirme** tais decisões, até que haja decisão sobre o mérito dos pedidos das Partes no âmbito desta arbitragem.

¹ Conforme cláusulas 16.4, 16.5 e 16.6 do Contrato de Concessão.

II. Processo nº 1023220-63.2019.4.01.3400 – Cautelar Antecedente

6. Em 19 de agosto de 2019, a VIABAHIA ajuizou, com fundamento no artigo 22-A da Lei 9.307/96, a **Medida Cautelar em Caráter Antecedente à Insituição do Juízo Arbitral com Pedido Liminar**, de nº 1023220-63.2019.4.01.3400, em trâmite na 3ª Vara Federal Cível da Seção Judiciária do Distrito Federal (aqui referida apenas como “**Cautelar Antecedente**” – **Doc. 06**), requerendo ao juízo que, de forma antecipada:

“até a resolução do desequilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão pelo Tribunal Arbitral, a requerida: i) mantenha as mesmas bases econômico-financeiras contratuais, aí incluída a condição tarifária, sem nova redução, inclusive a que está na iminência de ser deliberada na 823ª Reunião da Diretoria da ANTT, a ocorrer em 20/08/201928 (Doc. 07 e Doc. 07.01); ii) se abstenha de aplicar penalidades administrativas e contratuais atreladas a obrigações de investimento, inclusive a de caducidade, respeitado o poder de fiscalização sobre a exploração do serviço delegado; e iii) se abstenha de impor obrigações à concessionária que estejam atreladas aos investimentos previstos no contrato de concessão.” (grifamos)

7. Em 22 de agosto de 2019, o juízo **deferiu** o pedido da VIABAHIA (**Doc. 07**):

*“Ante o exposto, com base no poder geral de cautela e com fundamento no art. 22-A da Lei nº 9.307/96, **DEFIRO A MEDIDA ACAUTELATÓRIA** requerida nesta ação cautelar para assegurar que, **até a apreciação dos conflitos decorrentes do desequilíbrio contratual pelo juízo arbitral e/ou até a apreciação do pleito de revisão contratual**, a ANTT **mantenha as mesmas bases econômico-financeiras contratuais**, incluída a condição tarifária, sem nova redução; ii) **se abstenha de aplicar penalidades administrativas e contratuais atreladas a obrigações de investimento, inclusive a de caducidade**, respeitado o poder de fiscalização sobre a exploração do serviço delegado; e iii) **se abstenha de impor obrigações à concessionária que estejam atreladas aos investimentos previstos no contrato de concessão.**” (grifamos)*

8. Ato contínuo, em cumprimento ao disposto na Lei 9.307/96 e à determinação judicial², a VIABAHIA instaurou o presente procedimento arbitral, com a submissão do Requerimento de Arbitragem em 3 de setembro de 2019.
9. A instauração da arbitragem foi devidamente comunicada em juízo pela VIABAHIA (**Doc. 08**).
10. Por seu turno, a ANTT opôs embargos de declaração contra liminar proferida (**Doc. 09**). A VIABAHIA apresentou, recentemente, suas contra-razões (**Doc. 10**) Os embargos da ANTT ainda estão pendentes de julgamento pelo MM. Juízo.

III. Processo nº 1003068-43.2018.4.01.0000 – Agravo de Instrumento

² Conforme decisão (**Doc. 7**): “Deverá a requerente comprovar nos presentes autos que requereu a instituição da arbitragem, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da efetivação da presente decisão, sob pena de cessar a eficácia da medida cautelar ora deferida.”

11. Como os reiterados descumprimentos e arbitrariedades da ANTT se iniciaram antes mesmo da celebração da cláusula arbitral, a VIABAHIA viu-se obrigada a recorrer ao Poder Judiciário - até então competente para dirimir a controvérsia - para obter medidas cautelares necessárias em face da Requerida. Neste contexto, foi ajuizada, em 8 de agosto de 2017, a Ação de Rito Comum com Pedido de Antecipação de Tutela, em trâmite na 6ª Vara Federal Cível da Seção Judiciária do Distrito Federal (Processo nº 1009371-92.2017.4.013400 – **Doc. 11**).
12. Diante do indeferimento do pedido de tutela de urgência, a VIABAHIA interpôs, em 6 de fevereiro de 2018, **Agravo de Instrumento com Pedido de Tutela Provisória Recursal** perante a Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região (Processo de nº 1003068-43.2018.4.01.0000, aqui referido apenas como **“Agravo de Instrumento”** – **Doc. 12**), requerendo:

“a) A **URGENTE CONCESSÃO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA** no presente Agravo de Instrumento, nos moldes do art. 1.019, I, do CPC, para o fim de **suspender a execução das Obrigações de Investimentos tabuladas no item 2 da Seção I do PER, isto é, as “Obras e Serviços de Caráter Não Obrigatório” (Item 2.1 da Seção I), as “Obras e Serviços de Caráter Obrigatório” (Item 2.2 da Seção I) e “Obras Condicionadas” (Item 2.3 da Seção I), bem como os serviços não essenciais de poda, capina e roçada (Quadro 4.6 do PER – Doc. 11) e implantação do Sistema de Pesagem indicado no Item 8.6 do PER, preservando incólume todos os demais serviços atinentes à Conservação (Item 2.1.1.4 da Seção I) e aos Sistemas de Operação (Item 2.2.1.4 da Seção I), assim como a exigibilidade de sanções advindas de processos administrativos instaurados pela ANTT relacionados à estas obrigações, passíveis de serem executadas em razão do eventual descumprimento de tais obrigações (que afetam os parâmetros de desempenho estipulados pelo PER), até que haja a conclusão e perfeita exequibilidade da 1ª Revisão Quinquenal do Contrato de Concessão sobre cujo processo ainda pende conclusão e decisão da Ré;**

b) Ao final, o TOTAL PROVIMENTO deste Agravo de Instrumento para conceder, em definitivo, a liminar postulada no mandamus de origem para o fim de **afastar a exigibilidade das obrigações não essenciais e apenamentos sobre eventual descumprimento das obrigações e parâmetros de desempenho fixados no PER, até que seja concluída a 1ª Revisão Quinquenal do Contrato de Concessão, nos termos da subcláusula 16.5.1.”** (grifamos)

13. Somente em 29 de outubro de 2019, após a celebração da cláusula arbitral, foi proferida decisão substancialmente fundamentada que **deferiu** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela da VIABAHIA (**Doc. 13**):

“Nesse juízo de cognição sumária, próprio da apreciação das medidas de urgência, tenho presentes os requisitos autorizadores para a concessão da tutela de urgência, visando evitar a ocorrência de danos irreparáveis ou de difícil reparação, bem como para assegurar o resultado útil do processo.

A revisão quinquenal, prevista no item 16.5.1 do contrato de concessão, destina-se a: ‘reavaliar a Concessão em relação a sua compatibilidade com as reais necessidades advindas do Sistema Rodoviário e do cenário econômico, preservando-se a alocação de riscos e as regras para recomposição do equilíbrio econômico-financeiro originalmente estabelecidas no Contrato.’

No caso presente, o contrato de concessão referido, embora firmado em 03/09/2009, portanto há mais de dez anos, ainda não mereceu sequer a primeira revisão quinquenal.

A ausência de análise da Revisão Quinquenal pode trazer graves danos à agravante. Nesse período, a dinâmica da economia impões alterações ao contexto inicial em fora que firmado o contrato. A ausência de ajustes pode levar a distorções nas referências econômicas que viabilizaram a concessão, em razão da falta de sincronia entre regulamentação e realidade. Como argumenta a empresa, essa distorção contratual advinda da não revisão pode levar ao seu colapso econômico ou mesmo a caducidade do econtrato.

(...)

Assim sendo, presentes os pressupostos autorizadores da medida, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do pedido, até ulterior deliberação deste judicial.” (grifamos).

14. Portanto, tendo em vista **(i)** a celebração da cláusula arbitral; **(ii)** a instauração da presente arbitragem, a VIABAHIA vem requerer que, uma vez constituído o Tribunal Arbitral, igualmente **confirme e mantenha** a referida antecipação dos efeitos da tutela da VIABAHIA até que haja decisão sobre o mérito do pedidos das Partes no âmbito desta arbitragem.

IV. Pedidos

15. Ante o exposto, a VIABAHIA requer que o Tribunal Arbitral assim que constituído:

- (i)** Em relação à **Cautelar Antecedente, mantenha e confirme** os efeitos da decisão liminar proferida, a fim de assegurar que, até que seja proferida sentença por este juízo arbitral, a ANTT:
- (a) mantenha** as mesmas bases econômico-financeiras contratuais, incluída a condição tarifária, sem nova redução;
 - (b) abstenha-se** de aplicar penalidades administrativas e contratuais atreladas a obrigações de investimento, inclusive a de caducidade, respeitado o poder de fiscalização sobre a exploração do serviço delegado; e
 - (c) abstenha-se** de impor obrigações à concessionária que estejam atreladas aos investimentos previstos no contrato de concessão.
- (ii)** Em relação ao **Agravo de Instrumento, mantenha e confirme** os efeitos da decisão liminar proferida até que seja proferida sentença por este juízo arbitral, a fim de:
- (a) Suspender** a execução das Obrigações de Investimentos tabuladas no item 2 da Seção I do PER, isto é, as “Obras e Serviços de Caráter Não Obrigatório” (Item 2.1 da Seção I), as “Obras e Serviços de Caráter Obrigatório” (Item 2.2 da Seção I) e “Obras Condicionadas” (Item 2.3 da Seção I), bem como os serviços não essenciais de poda, capina e roçada (Quadro 4.6 do PER – Doc. 11)e implantação



do Sistema de Pesagem indicado no Item 8.6 do PER, preservando incólume todos os demais serviços atinentes à Conservação (Item 2.1.1.4 da Seção I) e aos Sistemas de Operação (Item 2.2.1.4 da Seção I), até que haja a conclusão e perfeita exequibilidade da 1ª Revisão Quinquenal do Contrato de Concessão sobre cujo processo ainda pende conclusão e decisão da Ré;

(b) **Suspender** a exigibilidade de sanções advindas de processos administrativos instaurados pela ANTT relacionados à estas obrigações, passíveis de serem executadas em razão do eventual descumprimento de tais obrigações (que afetam os parâmetros de desempenho estipulados pelo PER), até que haja a conclusão e perfeita exequibilidade da 1ª Revisão Quinquenal do Contrato de Concessão sobre cujo processo ainda pende conclusão e decisão da Ré;

(iii) Com relação ao item (b) do **Agravo de Instrumento**, a VIABAHIA requer que este também seja apreciado por este Tribunal Arbitral para que, ao final desta arbitragem, **afaste** a exigibilidade das obrigações não essenciais e apenamentos sobre eventual descumprimento das obrigações e parâmetros de desempenho fixados no PER, até que seja concluída a 1ª Revisão Quinquenal do Contrato de Concessão, nos termos da subcláusula 16.5.1.

16. A VIABAHIA informa que, tão logo seja constituído o Tribunal Arbitral e, portanto, instituída a arbitragem nos termos do Artigo 19 da Lei 9.307/96, informará os respectivos juízos estatais.

17. A VIABAHIA reserva seu direito de modificar, complementar e/ou formular novos pedidos, inclusive de natureza cautelar, até a assinatura do Termo de Arbitragem.

18. Por fim, a VIABAHIA também informa que existem outros processos judiciais em curso envolvendo as Partes desta arbitragem, inclusive com tutelas de urgência (ainda não apreciadas), os quais serão oportunamente levados ao conhecimento do Tribunal Arbitral.

Termos em que,
Pede deferimento.


Letícia Queiroz de Andrade


Fábio Maluf Tognola


Fernando Marcondes


Lígia Espôlaor Veronese


Bruna Tourinho

LISTA DE ANEXOS

Ref.	Documento
Requerimento de Arbitragem	
Doc.01	Comprovante de pagamento da Taxa de Registro
Doc.02	Instrumentos de mandato aos advogados do escritório Queiroz Maluf Sociedade de Advogados
Doc.03	Contrato de Concessão celebrado em 3 de setembro de 2009
Doc.04	3º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão, de 3 de maio de 2019
Manifestação do dia 02.10.2019	
Doc.05	Substabelecimento aos advogados do escritório L.O. Baptista Advogados
Manifestação sobre as decisões liminares em favor da Requerente	
Doc.06	Cautelar Antecedente – Petição Inicial de 19 de agosto de 2019
Doc.07	Decisão pelo deferimento da Cautelar Antecedente, de 22 de agosto de 2019
Doc.08	Petição de Comunicação da Instauração da Arbitragem , de 9 de setembro de 2019
Doc.09	Embargos de Declaração da ANTT, de 9 de setembro de 2019
Doc.10	Contrarrazões da VIABAHIA aos Embargos de Declaração da ANTT, de 25 de novembro de 2019
Doc.11	Ação pelo rito comum com pedido de Antecipação de Tutela nº 1009371-92.2017.4.01.3400 - Petição Inicial de 8 de agosto de 2017
Doc.12	Agravo de Instrumento - Petição Inicial de 6 de fevereiro de 2018
Doc.13	Decisão pelo deferimento da antecipação de tutela nos autos Agravo de Instrumento, de 29 de outubro de 2019