



VOTO

PROCESSO: 00058.502972/2017-25

INTERESSADO: INFRAMERICA CONCESIONÁRIA DO AEROPORTO DE SÃO GONÇALO DO AMARANTE S.A.

RELATOR: RICARDO SÉRGIO MAIA BEZERRA

1. DO OBJETO DO RECURSO

1.1. Inconformada com a decisão proferida pela Superintendência de Regulação Econômica de Aeroportos - SRA desta Agência, consubstanciada na Nota Técnica nº 40/2016/GERE/SRA (Doc. 0389104), que analisou e indeferiu o pedido de revisão extraordinária no que diz respeito ao evento contido no **Anexo 4 - Das inconsistências relacionadas à Torre de Controle**, apresentou, a Inframérica Concessionária do Aeroporto de São Gonçalo do Amarante S.A., em 13.10.2016, pedido de Reconsideração c/c Recurso Hierárquico (Doc. 0389106).

1.2. Em seu recurso, a Concessionária, após breve relato sobre os autos e comprovação da tempestividade do seu apelo, apresenta as razões de seu pedido, detalhando os temas que, sob sua ótica, justificam a reforma da decisão contida na referida Nota Técnica, divididos nos seguintes tópicos:

IV. NOTA TÉCNICA nº 40/2016/GERE/SRA:

- (i) Alegação da ANAC: "não há vício de competência da ANAC, uma vez que não foi o Contrato de Concessão que designou a operação da EPTA à Concessionária";
- (ii) Alegação da ANAC: "não há vício de competência da Portaria do Ministério da Defesa nº 1.443-A/MD)";
- (iii) Alegação da ANAC: a operação da EPTA e as respectivas tarifas estavam previstas no Edital e seus anexos.

1.3. Ao final, apresenta pedido, específico sobre o tema ora sob análise, no seguintes termos:

(i) No que se refere à Nota Técnica nº 40/2016/GERE/SRA:

a. Preliminarmente anular a decisão contida na Nota Técnica Nº 40/2016/GERE/SRA, por vício de motivação, considerando a omissão em seus termos;

b. Caso assim não seja entendido pela ANAC, deferir o pedido de reequilíbrio econômico-financeiro referente ao evento contido no Anexo 4 - Das inconsistências relacionadas à Torre de Controle do pedido de revisão extraordinária, conforme descrito no item IV acima;

1.4. Este é o objeto do recurso interposto, que conforme esclarecido no Relatório, será analisado no presente processo.

2. DA FUNDAMENTAÇÃO LEGAL

2.1. A [Lei nº 11.182, de 27 de setembro de 2005](#), conferiu competência à Agência Nacional de Aviação Civil – ANAC para regular e fiscalizar a infraestrutura aeronáutica e aeroportuária, bem como conceder ou autorizar a exploração da infraestrutura aeroportuária, no todo ou em parte, e decidir, em último grau de recurso, sobre as matérias de sua competência (art. 8º, incisos XXI, XXIV e XLIII).

2.2. Nestes termos, em 22/08/2011, após competente processo licitatório, firmou contrato de concessão do Aeroporto Internacional de São Gonçalo do Amarante com a Inframérica Concessionária do Aeroporto de São Gonçalo do Amarante S.A., com o objetivo de construção parcial, manutenção e

exploração do referido aeroporto.

2.3. Por sua vez, em cumprimento da competência estabelecida no art. 41, VII, do [Regimento Interno da ANAC](#), alterado pela Resolução nº 381, de 14 de julho de 2016, como gestora dos contratos de concessão de infraestrutura aeroportuária, a Superintendência de Regulação Econômica de Aeroportos - SRA, em análise ao pedido de Revisão Extraordinária, apresentado pela Concessionária do Aeroporto de São Gonçalo do Amarante, em 29/12/ 2015, especificamente sobre o evento intitulado: IV 4 - DO DIREITO A O REEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO EM RAZÃO DE INCONSISTÊNCIAS RELACIONADAS A TORRE DE CONTROLE (EPTA), proferiu decisão consubstanciada na Nota Técnica nº 40/2016/GERE/SRA (Doc. 0389104), pelo indeferimento do pleito.

2.4. Inconformada com a referida decisão, apresentou, a Concessionária do Aeroporto de São Gonçalo do Amarante, em 13.10.2016, pedido de Reconsideração c/c Recurso Hierárquico (Doc. 0389106). Após análise sobre o pleito de reconsideração da decisão, nos termos da Nota Técnica nº 13(SEI)/2017/GERE/SRA (Doc. 0389599), a SRA ratificou seu posicionamento e encaminhou o processo para deliberação da Diretoria Colegiada sobre os termos do Recurso Hierárquico interposto pela Requerente.

2.5. Ainda, pelas disposições contidas no Regimento Interno da ANAC, art. 9º, *caput*, compete à Diretoria, em regime de colegiado, analisar, discutir e decidir em instância administrativa final as matérias de competência da Agência.

2.6. Constata-se, portanto, que a matéria em discussão é de alçada da Diretoria Colegiada da ANAC, estando o encaminhamento feito pela Superintendência de Regulação Econômica de Aeroportos desta Agência revestido de amparo legal, podendo concluir que estão atendidos os requisitos de competência para a deliberação sobre o recurso administrativo interposto.

3. DA ANÁLISE

3.1. Em resumo, requer a Concessionária o equilíbrio econômico-financeiro do contrato em decorrência de inconsistências relacionadas à torre de controle - “Estação Prestadora de Serviços de Telecomunicações Aeronáuticas e de Tráfego Aéreo (EPTA)” - com base nos seguintes argumentos: (i) falta de competência da Agência Nacional de Aviação Civil – ANAC para regular e fiscalizar a atividade de exploração da EPTA e delegar a terceiro tal atividade; (ii) vício de competência da Portaria Normativa do Ministério da Defesa nº 1443-A/MD/2010; (iii) o valor defasado da tarifa de uso das comunicações e dos auxílios rádio e visuais em área terminal de tráfego aéreo; e (iv) atribuição de operar a EPTA foge do escopo do objeto concedido.

3.2. A Nota Técnica nº 40/2016/GERE/SRA, por sua vez, indeferiu o pleito, em resumo, pelos seguintes motivos: I - não há vício de competência da ANAC, uma vez que não foi o Contrato de Concessão que delegou a operação da EPTA à Concessionária, mas sim a Portaria do Ministério da Defesa nº 1.443-A/MD/2010; II - não há vício de competência da Portaria do Ministério da Defesa nº 1.443- A/MD/2010; III - a operação da EPTA e as respectivas tarifas estavam previstas no Edital e seus anexos, portanto não há que se falar em desequilíbrio contratual.

3.3. A despeito dos motivos exarados na citada Nota Técnica, a Recorrente entende que tais conclusões não merecem prosperar. No entanto, o recurso administrativo apresentado ancora-se nos mesmos argumentos outrora aduzidos no pleito original elencados no item 3.1 deste voto.

3.4. Postas estas questões iniciais, passo à análise pontual dos argumentos apresentados pela Concessionária, a fazendo na ordem disposta nas razões do recurso administrativo, para ao final apresentar meu voto.

I - Da alegada falta de competência da Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC para regular e fiscalizar a atividade de exploração da EPTA e delegar a terceiro tal atividade

3.5. A Concessionária alega, inicialmente, em seu pedido de revisão extraordinária, falta de competência da Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC para delegar, regular e fiscalizar a atividade de exploração da EPTA. Nesse sentido, chama atenção para o conflito de competência entre o Comando

da Aeronáutica e a ANAC, em vista do disposto nos artigos 18 e 21 da Lei Complementar nº 97/1999^[1].

3.6. A Nota Técnica nº40/2016/GERE/SRA, por sua vez, esclareceu pontualmente a questão. Conforme apresentado pela área técnica, de fato, a Lei Complementar nº 97/1999, em seu art. 18, inciso IV, estabelece que a infraestrutura aeronáutica poderá ser operada diretamente pelo Comando da Aeronáutica ou por meio de concessão. Por sua vez, a mesma legislação autorizou a criação da ANAC, estabelecendo em seu artigo 21, o que segue:

"Art. 21. Lei criará a Agência Nacional de Aviação Civil, vinculada ao Ministério da Defesa, órgão regulador e fiscalizador da Aviação Civil e da infra-estrutura aeronáutica e aeroportuária, estabelecendo, entre outras matérias institucionais, quais, dentre as atividades e procedimentos referidos nos incisos I e IV do art. 18, serão de sua responsabilidade."

3.7. Em cumprimento a esse dispositivo legal, a Lei de Criação da ANAC, previu:

"Art. 8º Cabe à ANAC adotar as medidas necessárias para o atendimento do interesse público e para o desenvolvimento e fomento da aviação civil, da infra-estrutura aeronáutica e aeroportuária do País, atuando com independência, legalidade, impessoalidade e publicidade, competindo-lhe:

(...)

XXI – regular e fiscalizar a infra-estrutura aeronáutica e aeroportuária, com exceção das atividades e procedimentos relacionados com o sistema de controle do espaço aéreo e com o sistema de investigação e prevenção de acidentes aeronáuticos;

(...)

XXIV – conceder ou autorizar a exploração da infra-estrutura aeroportuária, no todo ou em parte;

§ 2º A ANAC observará as prerrogativas específicas da Autoridade Aeronáutica, atribuídas ao Comandante da Aeronáutica, devendo ser previamente consultada sobre a edição de normas e procedimentos de controle do espaço aéreo que tenham repercussão econômica ou operacional na prestação de serviços aéreos e de infra-estrutura aeronáutica e aeroportuária.

§ 6º Para os efeitos previstos nesta Lei, o Sistema de Controle do Espaço Aéreo Brasileiro será explorado diretamente pela União, por intermédio do Comando da Aeronáutica, ou por entidade a quem ele delegar."

3.8. A delegação dos serviços de telecomunicações aeronáuticas também encontra amparo na legislação vigente, conforme disposto no § 1º, do art. 8º, da [Lei nº 6.009/1973](#) e artigo 48, do Código Brasileiro de Aeronáutica ([Lei nº 7.565, de 19 de dezembro de 1986](#)), que dispõem:

Lei nº 6.009/73

"Art. 8º A utilização das instalações e serviços destinados a apoiar e tornar segura a navegação aérea, proporcionados pelo Comando da Aeronáutica, está sujeita ao pagamento das seguintes tarifas de navegação aérea:

(...)

III - Tarifa de Uso das Comunicações e dos Auxílios-Rádio à Navegação Aérea em Área de Controle de Aeródromo - devida pela utilização do conjunto de instalações e serviços relacionados ao controle de aeródromo ou aos serviços de informações de voo de aeródromo, de acordo com as normas específicas do Comando da Aeronáutica.

§ 1º Os serviços de que trata o caput poderão, a critério do Comando da Aeronáutica, ser prestados por outros órgãos e entidades públicos e privados."

Lei nº 7.565/86 - CBA

"Art. 48. O serviço de telecomunicações aeronáuticas classifica-se em:

(...)

Parágrafo único. O serviço de telecomunicações aeronáuticas poderá ser operado:

(...)

b) mediante autorização, por entidade especializada da Administração Federal Indireta, vinculada àquele Ministério, ou por pessoas jurídicas ou físicas dedicadas às atividades aéreas, em relação às estações privadas de telecomunicações aeronáuticas."

3.9. Nesse sentido, o [Decreto Federal nº 7.205/2010](#), que dispôs sobre o modelo de concessão para exploração do Aeroporto de São Gonçalo do Amarante, assim determinou:

"Art. 1º Este Decreto dispõe sobre o modelo de concessão aplicável à exploração do Aeroposto de São Gonçalo do Amarante - ASGA, localizado no Município de São Gonçalo do Amarante, no

Estado do Rio Grande do Norte.

(...)

Art. 14. O serviço de telecomunicações aeronáuticas na área terminal de tráfego aéreo poderá ser explorado pela concessionária, mediante delegação do Comando da Aeronáutica, observadas as normas da Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL e do Comando da Aeronáutica."

3.10. Portanto, a legislação correlata deixa claro que os serviços de telecomunicações aeronáuticas são de competência do Comando da Aeronáutica e esta atividade poderia ser objeto de delegação. Nessa esteira, cumpre esclarecer que não foi o contrato de concessão o instrumento que promoveu a delegação da EPTA à Concessionária, mas sim a Portaria do Ministério da Defesa nº 1.443-A/MD/2010, ao qual está, subordinado o Comando da Aeronáutica. O contrato de concessão apenas trouxe em seu escopo a construção e operação da EPTA como objeto da concessão, nos termos da referida Portaria. Assim, ao estabelecer as diretrizes para a realização do processo de desestatização a ser conduzido pela ANAC, o Ministério da Defesa optou pela delegação à Concessionária da operação dos serviços de telecomunicações aeronáuticas, permanecendo a regulação técnica e a fiscalização da operação da EPTA, na competência do Comando da Aeronáutica, conforme disposto nos artigos 2º e 6º, da referida Portaria, a saber:

"Art. 2º Os serviços destinados a apoiar e tornar segura a navegação aérea em área de tráfego aéreo do ASGA serão prestados por meio de uma Estação Prestadora de Serviços de Telecomunicações Aeronáuticas e de Tráfego Aéreo (EPTA), **homologada pelo DECEA** e sob a responsabilidade da concessionária do Aeroporto, de acordo com a legislação em vigor.

(...)

Art. 6º As diretrizes estabelecidas nesta Portaria, tendo em vista as **competências legais do Comando da Aeronáutica e da ANAC, deverão ser detalhadas em anexos** ao Edital de Concessão do ASGA.

§1º O **Comando da Aeronáutica definirá**, em anexo ao Edital de Concessão do ASGA, **os requisitos técnico-operacionais mínimos para a prestação dos serviços de telecomunicações aeronáuticas e de tráfego aéreo** prestados no Aeroporto Internacional de São Gonçalo do Amarante - ASGA.

§2º O **Comando da Aeronáutica**, atendidos os requisitos técnico-operacionais mínimos por ele definidos, **expedirá**, conforme minuta de termo de autorização anexo ao Edital de Concessão do ASGA, **a autorização para a exploração dos serviços de telecomunicações aeronáuticas e de tráfego aéreo prestados no Aeroporto Internacional de São Gonçalo do Amarante - ASGA.**

§3º O **Comando da Aeronáutica autorizará**, por meio de anexo ao Edital do ASGA, **a aplicação ds regras de reajuste e de revisão da TAT, conforme estabelecidas no contrato de concessão.**" (grifei)

3.11. Observa-se também que o ato de autorização formal para operação da EPTA (homologação) é efetuado por Portaria do Departamento de Controle do Espaço Aéreo - DECEA, órgão do Comando da Aeronáutica que tem como atribuições planejar, gerenciar e controlar as atividades relacionadas com o controle do espaço aéreo, com a proteção ao voo, com o serviço de busca e salvamento e com as telecomunicações do Comando da Aeronáutica, bem como apoiar a Junta de Julgamento da Aeronáutica em suas funções, conforme art. 19, do Anexo I, do Decreto nº 6.834/2009. Adicionalmente, os parágrafos 1º a 3º do art. 6º da Portaria do Ministério da Defesa nº 1.443-A/MD/2010 deixam claro o exercício de competências pelo Comando da Aeronáutica na delegação da EPTA à Concessionária, inclusive quanto à autorização de aplicação das regras de reajustes das tarifas de comunicação, estabelecidas no contrato de concessão pela ANAC.

3.12. Ressalte-se, ainda, que a própria Recorrente, em seu pleito inicial, fez juntar aos autos a Correspondência denominada IA nº 0527/PRESI/SBSG/2014 (Doc. 0389035), de 02 de outubro de 2014, onde reconhece expressamente que *"somente após a homologação pelo Departamento de Controle do Espaço Aéreo (DECEA) fora expedida Autorização da operação da Torre"*.

3.13. Desta forma, em consonância com o entendimento exposto pela área técnica, verifica-se que os argumentos apresentados pela Concessionária não estão aptos a alterar a decisão recorrida.

II - Do alegado vício de competência da Portaria do Ministério da Defesa nº 1.443 - A/MD/2010.

3.14. A Concessionária, em seu pleito inicial, alegou vício de competência da Portaria Normativa do Ministério da Defesa nº 1.443-A/MD/2010, pois a delegação referente à exploração dos serviços de telecomunicação aeronáutica caberia ao Comando da Aeronáutica.

3.15. Em seu recurso, argumenta, novamente, que a Portaria nº 1.443-A/MD/2010 foi editada pelo Ministério da Defesa que, por sua vez, não possui autoridade absoluta para avocar e delegar todas as atribuições relacionadas à atividade aeronáutica. Afirma, a Recorrente, que a atividade de operação do Sistema de Controle do Espaço Aéreo Brasileiro é de competência exclusiva do Comando da Aeronáutica, a quem compete delegá-la ou não.

3.16. Verifica-se, portanto, que a Concessionária busca reafirmar os mesmos argumentos trazidos anteriormente, os quais foram devidamente afastados pela Nota Técnica nº 40/2016/GERE/SRA/ANAC, a saber:

"22. Conforme apontado pela própria Concessionária em seu pedido, a Lei Complementar nº 97/1999, em seus artigos 3º e 9º, ressalta que as Forças Armadas são subordinadas ao Ministro de Estado da Defesa. Com a criação do Ministério de Defesa, o Ministério da Aeronáutica foi transformado em Comando da Aeronáutica, conforme art. 20 da referida Lei Complementar.

'Art. 3º As Forças Armadas são subordinadas ao Ministro de Estado da Defesa, dispondo de estruturas próprias.

(...)

Art. 9º O Ministro de Estado da Defesa exerce a direção Superior das Forças Armadas, assessorado pelo Conselho Militar de Defesa, órgão permanente de assessoramento, pelo Estado-Maior Conjunto das Forças Armadas e pelos demais órgãos, conforme definido em lei.

(...)

Art. 20. Os Ministérios da Marinha, do Exército e da Aeronáutica serão transformados em Comandos, por ocasião da criação do Ministério da Defesa.'

23.. Nessa esteira, cumpre destacar que, até a edição da Medida Provisória nº 527, de 18 de março de 2011, o Ministério da Defesa era o órgão responsável pelas políticas públicas setoriais para a aviação civil. Desta forma, a Portaria MD nº 1.443-A/MD/2010 tinha como objetivo estabelecer as diretrizes do processo de concessão a ser conduzido pela ANAC.

24. Destaca-se ainda que a diretriz estabelecida pelo Conselho Nacional de Desestatização (CND), por meio do Decreto nº 7.205, de 10 de junho de 2010, já previa a possibilidade de delegação da EPTA à Concessionária:

'Art. 14. O serviço de telecomunicações aeronáuticas na área terminal de tráfego aéreo poderá ser explorado pela concessionária, mediante delegação do Comando da Aeronáutica, observadas as normas da Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL e do Comando da Aeronáutica.'

25. A portaria do M. Ministério da Defesa reflete, portanto, a política pública governamental estabelecida à época para a realização do processo de desestatização do aeroporto em questão. O fato de a delegação ter sido efetuada pelo Ministério da Defesa, por meio da citada Portaria, coaduna com seu papel de órgão setorial, responsável pelas políticas públicas para o setor. Dessa forma, com aval do CND, optou-se pela concessão da EPTA juntamente com a infraestrutura aeroportuária. Conforme tratado na seção anterior desta nota técnica, foram mantidas as competências do Comando da Aeronáutica na autorização para operação da torre e fiscalização quanto ao atendimento dos requisitos técnicos-operacionais mínimos."

3.17. Frise-se, ainda, que o ato de autorização formal para operação da EPTA (homologação) foi efetuado por Portaria do DECEA, cujas competências já foram descritas no item 3.11 deste voto.

3.18. Nessa trilha, faz-se necessário afastar possível confusão entre os atos de delegação e autorização para operar. O primeiro é notadamente de responsabilidade do órgão responsável pela política pública setorial. Conforme exaustivamente informado, as competências atribuídas ao Comando da Aeronáutica foram mantidas, de modo que a efetiva operação da EPTA somente se daria após ato de autorização por parte desse órgão, ou seja, a delegação não encerra em si a permissão para exploração da EPTA, pois a autorização para abertura e operação é ato imprescindível. Nessa esteira, destaca-se a Portaria nº 60/SDOP, de 10/07/2014, pela qual o DECEA, órgão do Comando da Aeronáutica, autorizou a ativação da EPTA do Aeroporto de São Gonçalo do Amarante, em consonância com o previsto pela Portaria nº 1.443-A/MD/2010.

3.19. Ressalte-se, novamente, que a própria Recorrente reconhece expressamente, conforme

Correspondência denominada IA nº 0527/PRESI/SBSG/2014 (Doc. 0389035), de 02/10/2014, que a autorização da operação da torre foi expedida após a homologação pelo DECEA.

3.20. Dessa forma, em consonância com o entendimento exposto pela área técnica, verifica-se que os argumentos apresentados pela Concessionária, também quanto a esse tópico, não estão aptos a justificar a modificação da decisão recorrida.

III - Da alegação de que a atribuição de operar a EPTA foge do escopo do objeto concedido e de que o valor da tarifa de uso das comunicações e dos auxílios rádio e visuais em área estariam defasados

3.21. Em seu pleito inicial, a Concessionária alegou que a atribuição de operar os serviços de telecomunicações do ASGA fugiriam ao escopo do objeto concedido e que a defasagem do valor da tarifa de uso das comunicações e dos auxílios rádio e visuais em área terminal de tráfego aéreo ensejavam prejuízos operacionais.

3.22. Referido pleito foi objeto de análise por parte da SRA, por meio da Nota Técnica nº 40/2016/GERE/SRA, especialmente em seu tópico 4.3.

3.23. No entanto, em seu recurso, apresenta a Concessionária alegação de que a motivação apontada na Nota Técnica 40/2016/GERE/SRA não contempla a análise da defasagem ou não do valor da Tarifa de Uso das Comunicações e dos Auxílios Rádio e Áudio Visuais em área terminal de Tráfego Aéreo. Afirma que na referida decisão, apenas foi mencionada a previsibilidade das tarifas, sem adentrar na análise da defasagem em relação a outros aeroportos.

3.24. Argumenta que não há como se sustentar uma operação de uma EPTA com as tarifas que atualmente são praticadas pelo Aeroporto de São Gonçalo.

3.25. Por fim requer:

a) Preliminarmente, a anulação da decisão contida na Nota Técnica Nº 40/2016/GERE/SRA, por vício de motivação, considerando a omissão nela contida; ou

b) Caso assim não seja entendido, requer o deferimento do pedido de reequilíbrio econômico-financeiro referente ao evento contido no Anexo 4 - Das inconsistências relacionadas à Torre de Controle do pedido de revisão extraordinária;

3.26. Cabe destacar que, conforme amplamente defendido pela área técnica, na Nota Técnica nº 40/2016/GERE/SRA, tanto o escopo do objeto concedido quanto as regras de atualização das tarifas de uso das comunicações e dos auxílios de rádio e visuais da EPTA integravam o edital que regeu o certame licitatório, tendo em vista que fazem parte do contrato de concessão do ASGA e dos Anexos 4, 9 e 10 do contrato, além da previsão do §1º do art. 5º e do § 3º do art. 6º da Portaria Normativa nº 1.443-A/MD/2010.

3.27. Assim, correspondem as obrigações contratuais que os licitantes tinham por dever considerar em suas precificações na oferta do valor de exploração do aeroporto, apresentada no leilão, assim como correspondem a condições voluntariamente aceitas pela licitante vencedora, quando da assinatura do contrato.

3.28. Com efeito, a operação da EPTA por parte da Concessionária está claramente descrita no item 1.1.2 do Anexo 9 do contrato de concessão, que trata das disposições relativas à exploração da estação prestadora de serviços de telecomunicações e de tráfego aéreo. Como enfatizado pela área técnica, na Nota Técnica acima citada, em sua petição, a Concessionária convenientemente faz referência apenas ao item 1.1.1 do Anexo 9, omitindo o item 1.1.2. que assim dispõe:

1.1.2. Os requisitos de qualificação profissional e de quantidade de pessoas alocadas aos **serviços de administração, operação e manutenção dos sistemas de controle de tráfego aéreo do ASGA** deverá atender a legislação trabalhista e às normas do DECEA. A EPTA a ser implantada deverá contemplar, no mínimo, os seguintes aspectos: (. . .)" (grifos nossos)

3.29. Verifica-se também que os serviços inerentes ao controle de tráfego aéreo no Aeroporto

Internacional de São Gonçalo do Amarante estão relacionados como parte dos Elementos aeroportuários obrigatórios, conforme item 2.3.8 do Anexo 2 do contrato de concessão (Plano de Exploração Aeroportuária - PEA), competindo à Concessionária Inframérica implantar, operar e manter os elementos aeroportuários previstos no contrato de concessão.

3.30. Portanto, os consórcios que participaram do certame de licitação para a concessão do Aeroporto Internacional de São Gonçalo do Amarante tinham como estimar em sua proposta econômica os custos de construção e operação de uma Estação Prestadora de Serviços de Telecomunicações Aeronáuticas e de Tráfego Aéreo. A operação da EPTA pela Concessionária já era prevista no art. 2º da Portaria Normativa nº. 1.443-A/MD, de 09 de setembro de 2010, ou seja, anteriormente ao procedimento licitatório que ocorreu em 2011.

3.31. Por sua vez, o contrato de concessão possui regras próprias de reajuste tarifário a fim de preservar o equilíbrio econômico-financeiro pactuado.

3.32. Assim, cabia ao licitante avaliar por sua conta risco as variáveis envolvidas e previstas no contrato de concessão na elaboração de sua proposta econômica. Dito isso, uma vez que a operação da EPTA por parte da Concessionária está claramente descrita no contrato de concessão, e as condições de exploração da concessão previstas contratualmente estão mantidas, não há que se falar em desequilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão.

3.33. Ainda, como bem exposto pela área técnica, na Nota Técnica nº 13(SEI)/2017/GERE/SRA (Doc. 0389599), as alegações da Concessionária partem de um ideário de equilíbrio econômico-financeiro diferente daquele que de fato estabelece o contrato de concessão, veja-se:

"6.1. Sempre que atendidas as condições do Contrato e respeitada a alocação de riscos nele estabelecida, considera-se mantido seu equilíbrio econômico-financeiro."

3.34. Uma vez que o Contrato de Concessão foi pactuado entre as partes, com base em cláusulas aceitas voluntariamente pela Concessionária, e estando atendidas as regras previstas no contrato, considera-se preservado o equilíbrio econômico-financeiro inicialmente pactuado.

3.35. Assim, o equilíbrio econômico-financeiro do contrato não se confunde com os resultados econômicos efetivamente observados pela Concessionária. Trata-se, conforme visto, do respeito às condições contratuais previamente estabelecidas.

3.36. Como apontado pela área técnica, em relação às tarifas, caberia reequilíbrio em caso de materialização dos seguintes riscos atribuídos ao Poder Concedente:

5.2.7. criação de benefícios tarifários pelo Poder Público;

5.2.8. criação ou extinção de Tarifas Aeroportuárias ou Aeronáuticas;

3.37. Notadamente, nenhum desses fatos ocorreu em relação às tarifas em questão. Dessa forma, uma vez que as regras relativas aos reajustes tarifários vêm sendo integralmente observadas, não cabe à Agência qualquer juízo de valor a respeito da comparação feita em relação às tarifas praticadas em outros aeroportos, ou com o fato dessas tarifas, conforme alegação da Recorrente, serem insuficientes para cumprirem os custos da operação.

3.38. Adicionalmente, cumpre chamar atenção para o fato de que a Concessionária, ao participar do leilão, se vinculou voluntariamente aos termos do Edital de Leilão nº 01/2011, e seus anexos, conforme item 1.30 abaixo transcrito:

"1.30. A participação no Leilão implica a integral e incondicional aceitação de todos os termos, disposições e condições do Edital e Anexos, do Manual de Procedimentos do Leilão, da Minuta do Contrato de Concessão e dos Anexos do Contrato, bem como das demais normas aplicáveis ao Leilão."

3.39. Noutro giro, acompanho, ainda, o entendimento da área técnica, no sentido de que, no caso de o Poder Concedente corroborar com a alegação tal como foi apresentada pela Concessionária, estaria desrespeitando os princípios da vinculação da administração ao interesse público e da presunção de legitimidade das cláusulas contratuais.

3.40. Por fim, cumpre ressaltar, conforme exposto na decisão recorrida, que os eventos narrados no Anexo IV do pedido de revisão extraordinária protocolado pela Concessionária não estão elencados entre os riscos alocados ao Poder Concedente.

3.41. Conforme esclarecido, portanto, verifica-se não ter havido ausência de motivação por parte da SRA na decisão que indeferiu o pleito de revisão extraordinária apresentada pela Concessionária, consubstanciada na Nota Técnica nº 40/2016/GERE/SRA, restando afastada a hipótese de anulação da referida decisão.

3.42. Por sua vez, o pleito de reequilíbrio econômico-financeiro referente a esse tópico também não pode prosperar, pelos mesmos argumentos acima expostos.

4. DAS RAZÕES DO VOTO

4.1. Assim sendo, ante todo o exposto e com base no conteúdo dos autos do presente processo, conheço do recurso interposto pela Inframérica Concessionária do Aeroporto de São Gonçalo do Amarante S.A., especificamente no que diz respeito ao evento contido no **Anexo 4 - Das inconsistências relacionadas à Torre de Controle, analisado pela Nota Técnica nº 40/2016/GERE/SRA**, e **VOTO** no seguinte sentido:

- a) Pelo **NÃO ACOLHIMENTO** da preliminar arguida de nulidade da decisão contida na **Nota Técnica nº 40/2016/GERE/SRA**, tendo em vista não restar verificado o alegado vício de motivação no referido ato decisório; e
- b) No mérito, pelo **NÃO ACOLHIMENTO** do recurso interposto, mantendo a decisão recorrida, consubstanciada na **Nota Técnica nº 40/2016/GERE/SRA**, em todos os seus termos.

É como voto.

RICARDO BEZERRA

Diretor - Relator

[1] **Lei Complementar nº 97, de 9 de junho de 1999**: Art. . 18. Cabe à Aeronáutica, como atribuições subsidiárias particulares: I - orientar, coordenar e controlar as atividades de Aviação Civil; II - prover a segurança da navegação aérea; (...); IV - estabelecer, equipar e operar, diretamente ou mediante concessão a infraestrutura aeroespacial, aeronáutica e aeroportuária; (...) Parágrafo único. Pela especificidade dessas atribuições, e da competência do Comandante da Aeronáutica o trato dos assuntos dispostos neste artigo, ficando designado como Autoridade Aeronáutica Militar para esse fim. (...) Art. 21. Lei criará a Agência Nacional de Aviação Civil, vinculada ao Ministério da Defesa, órgão regulador e fiscalizador da Aviação Civil e da infra-estrutura aeronáutica e aeroportuária, estabelecendo, entre outras matérias institucionais, quais, dentre as atividades e procedimentos referidos nos incisos I e IV do art. 18, serão de sua responsabilidade.



Documento assinado eletronicamente por **Ricardo Sérgio Maia Bezerra, Diretor**, em 22/03/2017, às 11:40, 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 http://sistemas.anac.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **0491360** e o código CRC **D8E1456B**.