

PROPOSTA NORMATIVA SOBRE AUTORIZAÇÃO DE AERÓDROMOS, EM CUMPRIMENTO AO ESTABELECIDO PELO DECRETO Nº 7.871, DE 21 DE DEZEMBRO DE 2012.

1. OBJETIVO

Propor conjunto regulatório hábil à emissão pela ANAC de autorização à exploração de aeródromo civil público conforme estabelecido pelo Decreto nº 7.871, de 21 de dezembro de 2012. Tal conjunto regulatório é composto por minutas de Resolução e de Termo de Autorização.

2. CONTEXTUALIZAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO LEGAL

Conforme preleciona o artigo 36, inciso IV, do Código Brasileiro de Aeronáutica (Lei nº 7.565, de 19 de dezembro de 1986), os aeródromos públicos brasileiros podem ser explorados pela iniciativa privada por meio de concessão ou autorização. Vejamos:

Art. 36. Os aeródromos públicos serão construídos, mantidos e explorados:

I - diretamente, pela União;

II - por empresas especializadas da Administração Federal Indireta ou suas subsidiárias, vinculadas ao Ministério da Aeronáutica;

III - mediante convênio com os Estados ou Municípios;

IV - por concessão ou autorização.

Entretanto, a modalidade de outorga de infraestrutura aeroportuária mediante autorização estava pendente de normatização.

A fim de suprir tal deficiência e com vistas a auxiliar na redução do déficit de infraestrutura aeroportuária no Brasil, em 21 de dezembro de 2012 entrou em vigor o Decreto nº 7.871 com o fulcro de dispor sobre as condições de delegação da exploração de aeródromos civis públicos por meio de autorização.

O citado Decreto estabeleceu o escopo de atuação de ditos aeródromos, que se limitariam, segundo seu artigo 2º, abaixo transcrito, ao processamento de operações de serviços aéreos privados, serviços aéreos especializados e táxi-aéreo.

Art. 2º É passível de delegação por meio de autorização a exploração de aeródromos civis públicos destinados exclusivamente ao processamento de operações de serviços aéreos privados, de serviços aéreos especializados e de táxi-aéreo, conforme definições constantes da Lei nº 7.565, de 19 de dezembro de 1986.

Por sua vez, a Lei nº 11.182, de 27 de setembro de 2005, definiu a ANAC como a entidade competente para realizar de fato a outorga da infraestrutura aeroportuária na modalidade autorização, como bem se observa em seu artigo 8º, inciso XXIV.

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:

(...)

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

Corroborando este entendimento o artigo 4º, §1º, do Decreto nº 7.871/2012, que atribui à ANAC a incumbência de formalizar a outorga, mediante Termo de Autorização, uma vez deferido pela Secretaria de Aviação Civil da Presidência da República (SAC/PR) o pedido de explorar por meio de autorização a infraestrutura aeroportuária pleiteada.

Art. 4º O requerimento da autorização para exploração de aeródromo será deferido por meio de ato do Ministro de Estado Chefe da Secretaria de Aviação Civil da Presidência da República.

§ 1º Após publicação do ato de que trata o caput no Diário Oficial da União, a Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC

formalizará a delegação por meio de termo de autorização, nos termos do inciso XXIV do caput do art. 8º da Lei nº 11.182, de 27 de setembro de 2005.

Assim, uma vez confirmada a atribuição da ANAC em expedir citado Termo de Autorização, documento que formaliza a autorização da infraestrutura aeroportuária, cabe a esta Agência estabelecer os requisitos bem como os instrumentos que balizarão tal tomada de decisão e os instrumentos hábeis a executar tal procedimento. Para tanto, o instrumento cabível é a Resolução segundo se depreende da Instrução Normativa nº 23, de 23 de junho de 2009.

A seguir tratar-se-á dos principais pontos a serem abordados por esta proposta normativa.

3. ANÁLISE

A proposta de Resolução está estruturada da seguinte forma:

- Definição do escopo de serviços aéreos passíveis de processamento em aeródromos civis públicos delegados por autorização;
- Requisitos e documentos necessários para solicitação de outorga por autorização para exploração de aeródromo civil público;
- Requisitos para emissão e manutenção do Termo de Autorização;
- Definição das possibilidades de extinção da autorização.

A seguir detalhar-se-á cada um dos temas supramencionados e, ao final, será feita uma análise a respeito da inovação trazida pelo Termo de Autorização em seu Capítulo VIII, que versa sobre as sanções cabíveis.

3.1. Definição do escopo de serviços aéreos passíveis de processamento em aeródromos civis públicos delegados por autorização

O escopo encontra-se definido no artigo 2º da proposta de Resolução, sendo reproduzido aquele estabelecido pelo artigo 2º do Decreto nº 7.871/2012, sem qualquer inovação.

A norma proposta limita a outorga de infraestrutura aeroportuária na modalidade autorização aos aeródromos civis públicos que processem exclusivamente serviços aéreos privados, serviços aéreos especializados e táxi-aéreo, serviços estes definidos nos termos do Código Brasileiro de Aeronáutica (CBA).

3.2. Da solicitação de outorga para exploração de aeródromo civil público por autorização

Primeiramente tratou-se no Capítulo I da Resolução de limitar a possibilidade de exploração mediante autorização à sociedade empresária constituída segundo as leis brasileiras, com sede e administração no país, ou à pessoa jurídica de direito público interno. Tal limitação se deve à necessidade de se alcançar a sociedade, especialmente no caso de aplicação de penalidade ou demandas judiciais e fiscais.

Por sua vez, estabelece ainda este Capítulo que para o deferimento da autorização pela ANAC sejam cumpridos os requisitos estabelecidos pela Agência na própria Resolução e em normas correlatas, bem como tenha sido previamente deferido pela SAC/PR o requerimento de autorização. A necessidade de aprovação prévia pela SAC/PR decorre do disposto no artigo 4º do Decreto nº 7.871/2012.

Estabelecidos tais requisitos de entrada, lista-se no artigo 4º da minuta de Resolução o procedimento a ser adotado pelo solicitante da autorização e o rol de documentos a serem apresentados à ANAC para análise com vistas à emissão do Termo de Autorização.

Como se verifica no rol de documentos exigidos pelo artigo 4º, tratam-se somente daqueles minimamente necessários ao conhecimento do interessado (sociedade empresária ou pessoa jurídica de direito público interno) e de sua idoneidade, comprovada pelas certidões negativas.

Por fim, o referido Capítulo destaca a necessidade de inscrição do aeródromo no cadastro de aeródromos públicos (homologação) para que este seja aberto ao tráfego aéreo. Tal procedimento correrá em processo distinto junto à Superintendência de Infraestrutura Aeroportuária (SIA) e mediante regras próprias. Porém, ressalva-se que a homologação somente poderá ser concedida caso o Termo de Autorização já tenha sido devidamente expedido.

No que tange ao prazo estabelecido para a homologação do aeródromo e a possibilidade de prorrogação, foram adotados os termos estabelecidos pelo artigo 5º do Decreto nº 7.871/2012.

3.3. Dos requisitos para emissão e manutenção do Termo de Autorização

Trata o Capítulo II da minuta de Resolução sobre os requisitos para emissão e manutenção do Termo de Autorização pela ANAC.

No que tange à forma de remuneração dos serviços aeroportuários prestados pelo aeródromo, estes devem seguir os tipos tarifários estabelecidos na Lei nº 6.009, de 26 de dezembro de 1973, e regulamentados pelo Decreto nº 89.121, de 06 de dezembro de 1983, com valores livremente estabelecidos pelo Autorizatório.

Note, porém, que as tarifas de embarque e de conexão não se aplicam aos serviços aéreos processados em aeroporto outorgado mediante autorização e, portanto, não podem ser utilizadas pelo Autorizatório como forma de arrecadação de receita, como bem salienta a minuta de Termo de Autorização disponibilizada nesta Audiência.

Conforme dispõem os artigos 14 e 15 do Decreto 7.871/2012, é competência da ANAC, configurada no artigo 8º, inciso XXV, da Lei nº 11.182/2005, definir o regime tarifário de exploração da infraestrutura aeroportuária:

(Decreto 7.871/2012)

Art. 14. Será aplicada aos serviços autorizados a estrutura de tarifas aeroportuárias, conforme o disposto na legislação e regulamentação federal em vigor, e especialmente na Lei no 6.009, de 26 de dezembro de 1973.

Art. 15. A ANAC, no exercício da competência prevista no art. 8º, XXV, da Lei nº 11.182, de 27 de setembro de 2005, poderá prever que os valores das tarifas serão livremente estabelecidos pelo autorizatório, observado ainda o disposto nos arts. 1º e 2º da Lei nº 7.920, de 12 de dezembro de 1989.

(Lei 11.182/2005)

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:

XXV – estabelecer o regime tarifário da exploração da infra-estrutura aeroportuária, no todo ou em parte;

O regime tarifário diz respeito à forma como os valores das tarifas aeroportuárias são fixados. No caso dos aeroportos públicos administrados pela Infraero ou pelos conveniados, os tetos tarifários são regulados e fixados de acordo com os critérios previstos na Resolução nº 180/2011. Os aeroportos concedidos, por sua vez, têm os tetos tarifários estabelecidos em contrato, os quais são reajustados de acordo com as regras previstas no próprio instrumento.

Do mesmo modo, o regime tarifário pode ser o de livre fixação das tarifas pelo regulado. Este já é o caso do transporte aéreo em que as empresas atuam em regime de liberdade tarifária. Quanto aos aeródromos autorizados, vale observar que o próprio Decreto aponta essa possibilidade, embora reconheça a competência da ANAC para dispor sobre o tema:

Art. 15. A ANAC, no exercício da competência prevista no inciso XXV do caput do art. 8º, da Lei nº 11.182, de 2005, poderá prever que os valores das tarifas serão livremente estabelecidos pelo autoritário, observado o disposto nos arts. 1º e 2º da Lei nº 7.920, de 12 de dezembro de 1989.

No presente caso, tem-se que a liberdade para determinar o valor das tarifas é a forma mais adequada para conferir maior flexibilidade de precificação e gerar resultados mais eficientes na alocação de sua capacidade.

Destaca-se, ainda, que, diferentemente das concessões de infraestrutura, não há na outorga por autorização a alocação expressa de riscos entre Autoritário e Poder Público. Isto é, a Autorização não confere ao Autoritário quaisquer garantias, devendo este operar integralmente por sua conta e risco. Portanto, não há, pelo mesmo motivo, a figura do “equilíbrio econômico-financeiro” existente nos contratos de concessão. Consequentemente,

qualquer alteração nas condições para operação serão enfrentadas pelo Autorizatório, que deverá ter liberdade para ajustar custos e preços.

Dito isso, depreende-se que o regime tarifário mais adequado para a exploração de aeródromos por meio de autorização é o de liberdade tarifária.

No que se refere ao dever de informar a ANAC, esta obrigação deriva da Lei de Criação da ANAC (Lei nº 11.182/2005), em seu artigo 5º, e do poder disciplinar dela derivado. Entretanto, a fim de dar maior transparência e segurança jurídica a seus atos, a Resolução e o Termo de Autorização reforçam esses compromissos, tais como a necessidade do Autorizatório prestar esclarecimentos e informações sempre que demandado.

Por fim, vale ressaltar que a prévia autorização pelo Ministro Chefe da Secretaria de Aviação Civil da Presidência da República (Portaria que aprova o Plano de Outorga Específico) assim como o Termo de Autorização emitido pela ANAC são *intuitu personae*, portanto, é importante que esta Agência tenha conhecimento prévio quanto à alteração do controle societário da sociedade empresária que detém a autorização, conforme dispõe seu artigo 9º, para averiguar se esta é suficiente para desconfigurar a autorização dada inicialmente, extinguindo a autorização se este caso se configure.

3.4. Da extinção da autorização

O Capítulo III da minuta de Resolução trata das possibilidades de extinção da autorização concedida. Apesar de ser título precário, extingível a qualquer tempo, optou-se por definir as formas de extinção passíveis de utilização a fim de dar maior segurança jurídica e transparência ao processo.

Destaca-se que o Capítulo reflete o disposto no artigo 17 e seguintes do Decreto nº 7.871/2012.

3.5. Da entrada em vigor

No que tange à entrada em vigor, entende-se que a Resolução proposta pode ter aplicação imediata, não sendo necessário prazo de adaptação ou definição de disposições transitórias, visto se tratar de nova modalidade de outorga de infraestrutura aeroportuária sem precedentes no direito aeronáutico brasileiro.

3.6. Do Termo de Autorização

O Termo de Autorização é o documento que formaliza a outorga do aeródromo na modalidade autorização. O instrumento consolida em único documento as regras trazidas de diversas fontes normativas, em especial do Decreto nº 7.871/2012 e da Resolução ora proposta (identificada em referido Termo como Resolução xx/xxxx-ANAC).

No que tange à sua estrutura, utilizou-se como referência a dos contratos de concessão dos aeroportos internacionais do Galeão (Rio de Janeiro/RJ) e Confins (Lagoa Santa/MG e Confins/MG), constituindo-se basicamente dos seguintes tópicos:

- Disposições iniciais, composta por seção de definições e de legislação aplicável;
- Objeto, que trata ainda da área, prazo de vigência e alocação de riscos;
- Condições para abertura ao tráfego aéreo e exploração do aeródromo civil público;
- Direitos e deveres do Autorizatário;
- Remuneração do Autorizatário, que se dará por receitas tarifárias e não tarifárias;
- Extinção da autorização;
- Sanções aplicáveis.

Não caber detalhar cada um dos temas supramencionados uma vez que as inovações relevantes foram discutidas ao longo desta justificativa por constarem da própria minuta de Resolução proposta nesta Audiência.

Vale ressaltar, porém, quanto ao dever de informar aos usuários em geral, sempre que houver alteração das tarifas cobradas, o novo valor e a data de vigência devem ser divulgados com pelo menos 10 (dez) dias de antecedência. Esta obrigação tem por finalidade gerar previsibilidade e proteger os usuários, dando-lhes clareza sobre valor a ser cobrado antes da efetiva utilização da infraestrutura. Esta obrigação deriva dos contratos de concessão e da Resolução nº 180/2011, sendo que nesses casos o prazo mínimo para entrada em vigor é de pelo menos 30 (trinta) e 45 (quarenta e cinco) dias, respectivamente. Note, porém, que no caso do serviço processado em aeródromos autorizados, não é necessário prazo tão extenso, dado o

caráter intrinsecamente mais flexível do instrumento de autorização, a regulação mais flexível a ele aplicada e, também, à ausência de operações de serviço aéreo regular (que envolveriam, por exemplo, comercialização de bilhetes de passagem aérea).

No que tange às sanções aplicáveis, conforme apresentado no Capítulo VII da minuta de Termo de Autorização, “será aplicada multa de até 1% da Receita Bruta Anual do aeródromo por violação aos dispositivos da Resolução nº xx/xxxx-ANAC e do presente Termo de Autorização, sem prejuízo da interdição parcial ou total e extinção da autorização, cumulativamente ou não, aplicadas no âmbito de processo administrativo.”

Cabe ressaltar que se avaliou anteriormente à decisão tomada de se estabelecer como teto uma multa variável (limite máximo de 1% da Receita Bruta Anual) a possibilidade de que este teto fosse estabelecido como um valor fixo.

A decisão pela aplicação de uma multa de caráter variável se deu em função da provável heterogeneidade dos aeroportos autorizados. Apesar do mesmo rol de atendimento a serviços específicos (serviços aéreos privados, serviços aéreos especializados e táxi-aéreo), esses aeroportos possuem demandas muito divergentes a depender da região em que atuam, refletindo em faturamentos muito díspares. Logo, é inviável que se cobre o mesmo valor base para todos eles.

A exemplo do supramencionado, foram analisadas as receitas obtidas por diversos aeroportos da INFRAERO com aeronaves de Grupo II (pertencentes à aviação geral). Em regiões metropolitanas, aproximadamente 75% das receitas brutas dos aeroportos advém de atividades comerciais. Ou seja, as receitas tarifárias representam um quarto dos negócios. Constatou-se também que isso não se repete fora de regiões metropolitanas.

Outro fato que também chama a atenção é que a dispersão das receitas tarifárias é quase tão grande quanto a média, o que reforça a tese de heterogeneidade dos aeroportos, como pode se observar na tabela a seguir, criada a partir da base de dados de receitas dos aeroportos da rede INFRAERO:

Categoria	Dependência	Perm.		RECEITA BRUTA	GRUPO 2	GRUPO 2 & COMERCIAIS	GRUPO 2 & COMERCIAIS, EVENTUAIS, SERVIÇOS E RECUPERAÇÃO DESPESAS
		Grupo 2	Pouso Grupo 2				
1	MÉDIA	410.984	2.083.546	154.099.252	2.494.529	55.641.126	61.049.250
1	MEDIANA	292.326	1.742.188	144.233.591	1.976.224	44.046.288	45.336.321
1	DESVIO PADRÃO	390.490	2.026.839	138.433.012	2.317.321	51.312.574	60.454.751
2	MÉDIA	231.835	686.937	12.021.281	918.772	4.017.266	6.331.895
2	MEDIANA	60.251	408.700	11.264.552	495.283	1.977.708	4.072.357
2	DESVIO PADRÃO	789.738	938.802	14.041.284	1.601.080	5.512.737	6.949.626
3	MÉDIA	80.294	286.368	2.080.681	366.662	1.548.637	2.212.054
3	MEDIANA	17.814	111.687	4.106.662	114.816	135.961	204.660
3	DESVIO PADRÃO	255.626	522.311	9.001.220	712.074	5.435.664	5.812.625
4	MÉDIA	9.906	38.370	117.966	48.276	130.025	151.905
4	MEDIANA	1.091	29.754	2.005.419	29.754	29.754	29.754
4	DESVIO PADRÃO	49.696	36.242	-	66.573	400.343	490.437
3	AEROP. DE JACAREPAGUÁ (RIO DE JANEIRO)	1.424.672	2.155.674	32.155.609	3.580.346	30.148.041	32.040.302
3	AEROP. MARTE (SÃO PAULO)	80.704	2.296.621	15.441.565	2.377.325	14.861.005	16.078.374
	MÉDIA	752.688	2.226.148	23.798.587	2.978.835	22.504.523	24.059.338

Portanto, não aparenta ser razoável estipular valores pré-fixados em termos numéricos para sanção pecuniária.

Além da base para estabelecer o valor da sanção, o Capítulo VIII do Termo de Autorização traz a possibilidade de a ANAC, discricionariamente e anteriormente a multa, aplicar advertência formal, por escrito, e com referência às medidas necessárias à correção do descumprimento, a depender da gravidade da infração. Cabe acrescentar, ainda, que a multa prevista no Termo de Autorização não exclui a aplicação das demais sanções administrativas previstas na regulamentação aplicável.