



VOTO

PROCESSO: 00058.004913/2020-91

INTERESSADO: MINISTÉRIO DA INFRAESTRUTURA

RELATOR: JULIANO ALCÂNTARA NOMAN

1. DA FUNDAMENTAÇÃO LEGAL

1.1. A exploração de serviços públicos mediante concessão é estabelecida pelo art. 175 da Constituição Federal e regida pela Lei nº 8.987/1995. No âmbito da aviação civil, as condições de exploração pela iniciativa privada da infraestrutura aeroportuária por meio de concessão são regulamentadas pelo Decreto nº 7.624/2011.

1.2. Aplicam-se, ainda, às concessões em tela o Código Brasileiro de Aeronáutica;^[1] a Lei nº 13.448/2017, que estabelece diretrizes gerais para relicitação; a Lei nº 9.307/1996, e o Decreto nº 10.025/2019, que dispõem sobre arbitragem, e, subsidiariamente, a Lei nº 8.666/1993, que institui normas gerais para licitações e contratos com a Administração Pública.

1.3. A competência da ANAC para conceder ou autorizar a exploração da infraestrutura aeroportuária decorre da Lei nº 11.182/2005, nos seguintes termos:

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 infraestrutura aeronáutica e aeroportuária do País, atuando com independência, legalidade, impessoalidade e publicidade, competindo-lhe:

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

1.4. Ademais, o art. 13 do Decreto nº 9.972/2019, aponta a Agência como responsável pela execução e pelo acompanhamento das medidas de desestatização dos aeroportos da 6ª rodada, sob a supervisão do Ministério da Infraestrutura. A este Ministério é atribuída também a competência para conduzir e aprovar os estudos, projetos, levantamentos ou investigações que subsidiarão o modelo a ser adotado para as concessões.

1.5. Cumpre destacar que, em virtude do novo rito inaugurado pela Instrução Normativa nº 81, de 20 de junho de 2018, do Tribunal de Contas da União, as minutas de edital e contrato, juntamente com os Estudo de Viabilidade Econômica, Técnica e Ambiental (EVTEA) atualizados, devem ser encaminhados para análise do órgão de controle, já consolidados com os resultados decorrentes de consulta e audiências públicas realizadas e com a deliberação final da Diretoria Colegiada.

1.6. Por oportuno, cabe ressaltar que os documentos jurídicos e os estudos foram submetidos à consulta pública, pelo prazo 45 dias, nos termos da Lei nº 13.848/2019. As contribuições recebidas e as novas diretrizes do Governo Federal provocaram os ajustes e aprimoramentos ora apresentados.

1.7. Após a avaliação da área técnica sobre a manifestação da Procuradoria Federal junto à ANAC,^[2] o presente processo retornou a esta Diretoria para relatoria e apresentação para deliberação do Colegiado, conforme preconiza o inciso VI do art. 11 da Lei nº 11.182, de 27 de setembro de 2005, e nos termos da Portaria ANAC nº 55/2020.^[3]

1.8. Entendo que o processo seguiu o rito legal e está instruído adequadamente para a deliberação deste Colegiado. Os principais pontos de alteração em relação à documentação aprovada na 1ª Reunião Extraordinária da Diretoria da ANAC já foram apresentados no Relatório. Assim, trago à análise as propostas de alteração que considero relevantes para esta 6ª rodada de concessões aeroportuárias.

2. DA ANÁLISE

2.1. O setor aeroportuário tem passado por intensa transformação, tanto no que tange às características do ativo ofertado à iniciativa privada, quanto à quantidade de agentes qualificados e dispostos a investir na infraestrutura brasileira. Mesmo com a dificuldade de se mensurar os impactos decorrentes da pandemia de Covid-19 no setor, subsiste o interesse do mercado nos ativos oferecidos na 6ª rodada de concessões, composta pelos vinte e dois aeroportos agrupados nos Blocos Sul, Central e Norte, representando a participação de cerca de 11% do mercado de aviação civil brasileiro.

2.2. Dada a maior complexidade ante à quantidade e à heterogeneidade dos aeroportos dessa rodada, identificou-se a necessidade de revisão cuidadosa dos parâmetros adotados para regulação de entrada, preservando o interesse público e a segurança jurídica dos atos de outorga. Até a 5ª rodada, restringia-se a participação no leilão a operadores aeroportuários que comprovassem possuir os requisitos exigidos para a habilitação técnica, seja isoladamente ou se associando a empresas reunidas em consórcio.

2.3. Desse modo, atendendo à diretriz ministerial, a ANAC realizou estudo para disciplinar nova forma de demonstração de experiência mínima para a habilitação técnica com a possibilidade de a proponente apresentar compromisso de contratação de empresa de assistência técnica que possua os requisitos exigidos no edital para tal habilitação.^[4] Com essa proposta pretende-se admitir um maior número de participantes no certame e, conseqüentemente, ampliar as oportunidades de prospecção de melhores propostas econômicas, sem afastar a qualificação técnica necessária à execução do contrato.

2.4. Nessa nova modalidade, não são afastadas as responsabilidades contratuais e operacionais da concessionária, que responde com exclusividade perante a ANAC, cabendo a ela o cumprimento do Contrato de Concessão e dos requisitos de segurança aplicáveis ao setor. Assim, a concessionária não poderá se eximir do cumprimento das obrigações decorrentes do contrato, nem justificar eventuais atrasos, irregularidades ou descumprimento de regulamentos em razão da prestadora de assistência técnica.^[5]

2.5. Optou-se por um modelo diverso do adotado por outros modais de transporte, tendo em vista as especificidades do setor. Na aviação civil, a regulação das operações e o processo de certificação do operador aeroportuário são bastante densos. Em relação aos procedimentos contra atos de interferência ilícita e de segurança operacional, por exemplo, o setor deve observar estritamente os padrões internacionais constantemente atualizados e internalizados no regulamento brasileiro. Por essa razão, entende-se que o modelo de alocação de responsabilidade à concessionária proposto, embora se diferencie da experiência de outros modais, mostra-se mais adequado ao setor aeroportuário.

2.6. Ademais, ainda que seja compreensível a cautela da área técnica em propor requisito temporal mais severo para a nova forma de habilitação via assistência técnica, entendo imperativo equilibrar as exigências mínimas de qualificação técnica, primando pela isonomia de condições entre os proponentes. Assim, proponho que sejam adotados os mesmos critérios previstos pelo edital do leilão para a proponente individual ou em forma de consórcio e para a proponente com contratação de assistência técnica.

2.7. Dessa forma, todos os proponentes deverão comprovar a experiência em operar, em pelo menos um dos últimos cinco anos, aeroporto que tenha processado, naquele ano, no mínimo 5 milhões de passageiros para o Bloco Sul, 1 milhão de passageiros no Bloco Central e 1 milhão de passageiros no Bloco Norte.

2.8. Após a consulta pública, a área técnica propôs alteração da cláusula do Edital que disciplina o tratamento de eventual hipótese de apresentação de propostas econômicas de valores idênticos para o mesmo Bloco.^[6] No entanto, consoante o Parecer da Procuradoria Federal junto à ANAC,^[7] persiste discussão jurídica acerca da compatibilidade da regra que estabelece preferência a empresas brasileiras com o texto constitucional a partir da edição da Emenda Constitucional nº 6/95.

2.9. Não obstante ser remota a possibilidade de empate e a conseqüente aplicação da cláusula, a previsão da referida preferência no certame transmite ao mercado sinalização contrária às exitosas políticas adotadas pela Agência para ampliação da concorrência e redução de barreiras à entrada no setor. Em última instância, a cláusula poderia induzir empresas estrangeiras a se constituírem sob as leis brasileiras e estabelecer sede no Brasil, o que aumentaria o seu custo de operação sem benefício real ao processo de seleção, em desalinho às iniciativas de desburocratização e atração de investimentos do Governo Federal.

2.10. Ademais, a experiência sinaliza que a previsão de realização de Leilão por lances em viva-voz sucessivos e necessariamente crescentes torna impossível o empate do resultado final do certame, o que mitiga a necessidade da alteração realizada pela área. Sendo assim, propõe-se o retorno à redação original.

2.11. Quanto à análise do Plano de Exploração Aeroportuária, foram realizados ajustes textuais visando conferir maior clareza às especificações do contrato. No que tange às alterações das cláusulas da Seção de Melhoria de Infraestrutura Aeroportuária, no entanto, a proposta submetida à consulta pública se mostrou mais adequada. Esta última, coincidente com a da 5ª rodada, é fruto da evolução do modelo de concessão de aeroportos e permite à Concessionária realizar os investimentos para expansão da infraestrutura à medida que a demanda se apresenta, sem abrir mão dos requisitos de segurança operacional, exigindo-se que o aeroporto esteja habilitado a operar em conformidade com os critérios definidos na diretriz do Governo Federal.^[8]

2.12. Dessa forma, proponho que sejam realizados ajustes no documento retornando à redação das cláusulas conforme a versão submetida à consulta pública, mantendo o acréscimo, nos termos propostos pela área técnica após a fase de participação social, referente às especificações complementares de infraestrutura definidas na diretriz ministerial para os aeroportos de Curitiba, Londrina, Foz do Iguaçu e Joinville.^[9]

3. DO VOTO

3.1. Ante o exposto, com base nas manifestações das áreas técnicas^[10] e no Parecer da Procuradoria Federal junto à ANAC,^[11] **VOTO FAVORAVELMENTE** à aprovação do edital de leilão, da minuta de contrato e de seus respectivos anexos, referentes ao processo de desestatização dos aeroportos que compõem a 6ª rodada de concessões, com as modificações apontadas no presente voto.

3.2. Os documentos jurídicos ajustados e os Estudos de Viabilidade Técnica, Econômica e Ambiental aprovados pela SAC deverão ser encaminhados ao Tribunal de Contas da União, em observância ao art. 3º da Instrução Normativa nº 81/2018.

3.3. Em atenção à sugestão constante do referido Parecer jurídico e à luz das considerações tecidas, solicita-se a reconsideração da determinação constante no Acórdão 1.795/2011-TCU-Plenário e no Acórdão nº 1.736/2019-TCU-Plenário quanto à atribuição de preferência a empresas brasileiras.

3.4. Por fim, **VOTO FAVORAVELMENTE** à aprovação do Relatório de Contribuições da Consulta Pública nº 003/2020 com o posicionamento da Agência sobre as contribuições, devendo o documento ser divulgado no portal da ANAC na internet, observando os termos da Lei nº 13.848/2019.

É como voto.

JULIANO ALCÂNTARA NOMAN

Diretor-Presidente Substituto

[1] Lei nº 7.565, de 19 de dezembro de 1986.

[2] Parecer n. 00003/2020/PG /PFEANAC/PGF/AGU (SEI 4478218).

[3] Nota Técnica nº 24/2020/SRA, de 29 de junho de 2020 (SEI 4483275).

[4] Edital do Leilão. (SEI 4483165)

*4.44.3. A Proponente que participe isoladamente ou sob a forma de Consórcio que não atenda aos requisitos dos itens 4.44.1 ou 4.44.2 deve apresentar, conforme Modelo constante do Anexo 20 - Modelo de Declaração de Compromisso de Contratação de Assistência Técnica às Operações Aeroportuárias, compromisso de contratação de pessoa jurídica que possua **experiência mínima de 5 (cinco) anos** na operação de um mesmo aeroporto que tenha processado, naquele período, no mínimo:*

(i) Para o Bloco Sul, constituído pelo Aeroporto de Curitiba / PR – Afonso Pena (SBCT), Aeroporto de Foz do Iguaçu / PR – Cataratas (SBFI), Aeroporto de Navegantes / SC – Ministro Victor Konder (SBNF), Aeroporto de Londrina / PR – Governador José Richa (SBLO), Aeroporto de Joinville / SC – Lauro Carneiro de Loyola (SBJV), Aeroporto de Bacacheri / PR (SBBI), Aeroporto de Pelotas / RS (SBPK), Aeroporto de Uruguaiiana /

RS – Rubem Berta (SBUG) e Aeroporto de Bagé / RS – Comandante Gustavo Kraemer (SBBG): 05 (cinco) milhões de passageiros em pelo menos um dos últimos cinco anos;

(ii) Para o Bloco Central, constituído pelo Aeroporto de Goiânia / GO – Santa Genoveva (SBGO), Aeroporto de São Luís / MA – Marechal Cunha Machado (SBSL), Aeroporto de Teresina / PI (SBTE) – Senador Petrônio Portella, Aeroporto de Palmas / TO – Brigadeiro Lysias Rodrigues (SBPJ), Aeroporto de Petrolina / PE – Senador Nilo Coelho (SBPL) e Aeroporto de Imperatriz / MA – Prefeito Renato Moreira (SBIZ): 01 (um) milhão de passageiros em pelo menos um dos últimos cinco anos;

(iii) Para o Bloco Norte, constituído pelo Aeroporto Internacional de Manaus / AM – Eduardo Gomes (SBEG), Aeroporto de Porto Velho / RO – Governador Jorge Teixeira de Oliveira (SBPV), Aeroporto de Rio Branco / AC – Plácido de Castro (SBRB), Aeroporto de Cruzeiro do Sul / AC (SBCZ), Aeroporto de Tabatinga / AM (SBTT), Aeroporto de Tefé / AM (SBTF) e Aeroporto de Boa Vista / RR – Atlas Brasil Cantanhede (SBBV): 01 (um) milhão de passageiros em pelo menos um dos últimos cinco anos.

4.44.3.4. A contratação de que trata o item 4.44.3 deverá ser formalizada pela Concessionária e pela pessoa jurídica indicada até a assinatura do Contrato de Concessão e deverá prever, no mínimo:

4.44.3.4.1. a prestação de assistência técnica, considerando as melhores práticas do setor, necessária ao cumprimento da regulação vigente, em especial, mas não exclusivamente, às atividades de:

- i. projeto de infraestrutura aeroportuária;*
- ii. gerenciamento da segurança operacional em aeroportos;*
- iii. operação e manutenção aeroportuária;*
- iv. resposta à emergência;*
- v. gerenciamento do risco da fauna;*
- vi. segurança da aviação civil contra atos de interferência ilícita (AVSEC);*
- vii. elaboração, desenvolvimento e implantação de programas e planos aplicáveis às operações e infraestrutura aeroportuária;*
- viii. adequada prestação do serviço aos usuários;*
- ix. consulta aos usuários; e*
- x. transferência operacional.*

[5] Edital do Leilão. (SEI 4483165)

4.44.3.4.2. declaração de que a Concessionária não poderá se eximir do cumprimento, total ou parcial, das obrigações decorrentes do Contrato de Concessão, ou justificar qualquer atraso ou irregularidade na execução de seu objeto, em razão do contrato de que trata o presente item;

4.44.3.4.3. que a Concessionária responde com exclusividade perante a ANAC pelo cumprimento do Contrato de Concessão e dos normativos aplicáveis a operador aeroportuário de aeródromo civil público, a despeito de eventuais avenças estabelecidas entre contratante e contratado para direito de regresso;

4.44.3.4.4. que durante toda vigência do Contrato de Concessão, a rescisão do contrato de assistência técnica dependerá de prévia e expressa anuência da ANAC, observadas as disposições do Contrato de Concessão sobre o assunto.

[6] Edital do Leilão. (SEI 4483165)

5.12. Abertas as propostas econômicas, estas serão ordenadas por meio do critério de maior valor de Contribuição Inicial.

5.12.1. No caso de apresentação de propostas econômicas de valores idênticos para o mesmo Bloco de Aeroportos, considerar-se-á melhor classificada a que tenha sido ofertada por Proponente brasileira.

5.12.1.1. Persistindo o empate, as propostas econômicas serão ordenadas por meio de sorteio realizado pelo diretor da sessão, considerando-se as propostas mais bem colocadas no sorteio como de valor superior às propostas menos bem colocadas para fins de aplicação do critério de maior valor de Contribuição Inicial.

[7] Parecer nº 00003/2020/PG/PFEANAC/PGF/AGU (SEI 4478218). "Em síntese, as discussões se dividem, de um lado, na interpretação de que a norma que previa a regra de preferência a empresas brasileiras deixou de ser compatível com o texto constitucional, a partir da EC n, 06/95. De outro lado, outra interpretação que seria possível, para quem defende a não derrogação de tais normas, é que estaria mantido o direito de preferência a empresas brasileiras, estas conceituadas como empresas constituídas sob as leis brasileiras e com sede e administração no País, independente da origem do seu capital."

[8] Ofício nº 92/2020/GAB-SAC/SAC, de 31 de janeiro de 2020 (SEI 3992136):

“b) As adequações de infraestrutura deverão obedecer à seguinte regra geral: a Concessionária deverá realizar todas as adequações necessárias para que os aeroportos estejam habilitados a operar, no mínimo, com aeronaves código 3C, em pista por instrumento (IFR) não precisão sem restrição, noturno e diurno, até o fim da Fase 1B do contrato de concessão, a qual prevê os investimentos obrigatórios iniciais nos aeroportos;

- i) Para o Aeroporto de Bacacheri/PR, a Concessionária deverá realizar as adequações necessárias para que o aeroporto esteja habilitado a operar, no mínimo, com aeronaves código 2B, em pista por instrumento (IFR) não precisão sem restrição, noturno e diurno, até o fim da Fase 1B do contrato de concessão.*
- ii) Para o Aeroporto de Foz do Iguaçu/PR – Cataratas, caso o atendimento às diretrizes aqui expostas demande a construção de nova Pista de Pouso e Decolagem, a Concessionária deverá realizar as adequações*

necessárias na infraestrutura de modo a tornar o aeroporto apto a operar, no mínimo, com aeronaves código 4D, em pista por instrumento (IFR) não precisão sem restrição, noturno e diurno;”

[9] Ofício nº 467/2020/GAB-SAC/SAC, de 28 de abril de 2020 (SEI 4304117):

“a) Para o Aeroporto de Curitiba (SBCT): implantação de um sistema de pistas 15R/33L, projetado para aeronaves Código 4E, com comprimento mínimo de pista de pouso e decolagem de 3.000 (três mil) metros, possuindo os requisitos de infraestrutura exigidos na legislação em vigor para possibilitar procedimentos de aproximação paralela e independente ao atual sistema de pistas 15/33, em operação noturna e diurna, com pista de aproximação de precisão, Categoria II, sem restrição, em até 60 meses após a data de eficácia do contrato;

b) Para os Aeroportos de Foz do Iguaçu, Joinville e Londrina: além das adequações necessárias para que os aeroportos estejam habilitados a operar, no mínimo, com aeronaves código 3C para aproximações Instrumento Não Precisão (IFR Não Precisão) sem restrição, noturno e diurno, a infraestrutura aeroportuária também deverá possibilitar operações de aproximações precisão CAT-I, diurno e noturno, até o fim da Fase 1B do contrato de concessão; e

c) Em retificação do item 1.4, subitem "b.ii", do Ofício nº 92/2020/GAB-SAC/SAC, para o Aeroporto de Foz do Iguaçu/PR – Cataratas, caso o atendimento às diretrizes emanadas pelo Governo Federal demande a construção de nova Pista de Pouso e Decolagem, a Concessionária deverá realizar as adequações necessárias na infraestrutura de modo a tornar o aeroporto apto a operar, no mínimo, com aeronaves código 4D, em pista por instrumento (IFR) de precisão, diurno e noturno, em até 60 meses após a data de eficácia do contrato.”

[10] Nota Técnica nº 24/2020/SRA (SEI 4483275), Nota Técnica nº 23/2020/SRA (SEI 4429553), Despacho SIA (SEI 4428356), Despacho GCOP (SEI 4426896) e Nota Técnica nº 62/2020/GTOP/GCOP/SIA (SEI 4423458).

[11] Parecer nº 00003/2020/PG/PFEANAC/PGF/AGU (SEI 4478218).



Documento assinado eletronicamente por **Juliano Alcântara Noman, Diretor-Presidente**, em 01/07/2020, às 15:26, 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 **4487386** e o código CRC **11CC8556**.