

Brasília, 26 de Janeiro de 2012.

À  
Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC.

Att: Comissão de Licitação

Ref.: Leilão Nº 2/2011

Ass.: Adiamento da data de entrega.

Recebi em  
Data: 26/01/12  
Hora: 16:24  
Ass.: [assinatura]



**OBJETO: CONCESSÃO PARA AMPLIAÇÃO, MANUTENÇÃO E EXPLORAÇÃO DOS AEROPORTOS INTERNACIONAIS GOVERNADOR ANDRÉ FRANCO MONTORO, NA CIDADE DE GUARULHOS/SP, VIRACOPOS, NA CIDADE DE CAMPINAS/SP E PRESIDENTE JUSCELINO KUBITSCHEK, NA CIDADE DE BRASÍLIA/DF.**

Prezados Senhores,

A **MPE – MONTAGENS E PROJETOS ESPECIAIS S.A.**, com sede na Rua São Francisco Xavier, nº 603, Bairro Maracanã, Rio de Janeiro/RJ, Brasil, inscrita no CNPJ/MF sob nº 31.876.709/0001 89, vem por meio desta solicitar a prorrogação do prazo para entrega dos envelopes I, II e III necessários a participação do Leilão em epígrafe, bem como da data da Sessão Pública de Leilão, pelos motivos fáticos que passa a expor.

#### Da Análise da Ata dos Questionamentos e Comunicado 06/2012

Considerando a importância dos serviços a serem contratados, identificamos a necessidade de prorrogação do prazo para a análise e elaboração de estudos mais detalhados de natureza qualitativa e quantitativa.

Portanto desta forma, torna-se necessário à mudança da data de entrega das Declarações Preliminares, Documentos de Representação e Garantia de Proposta; Proposta Econômica e Carta de



Apresentação da Proposta Econômica; e Documentos de Habilitação, de no mínimo de quarenta e cinco dias, conforme §3º do artigo 21 da Lei 8666/93 prazo adequado para que se possa ser realizado:

- A tradução dos questionamentos a nossa parceira estrangeira do consórcio, em face da Ata de Esclarecimentos referente ao Leilão N° 02/2011, publicada ao final do dia 23/01/2012 e disponível para retirada na sede da ANAC a partir de 24/01/2012, conter 1.406 (mil quatrocentos e seis) esclarecimentos e assim contendo 525 (quinhentos e vinte e cinco) páginas. De acordo com todo o cerne entendemos que, dado o volume e relevância dos questionamentos, a própria ANAC necessitou de maior prazo para análise e resposta dos mesmos, sendo natural que a mesma flexibilidade seja dada aos interessados neste leilão, visando proporcionar maior clareza e segurança a fim de uma disputa justa.
- A reanálise das significativas alterações realizadas no Edital através do Comunicado Relevante 06/12, dentre as quais se destacam:
  - a) “Anexo 4” do Contrato – Tarifas sofre modificações importantes em três tabelas de cálculos de tarifas e preços;
  - b) “Anexo 11” do Contrato – Fator X tem grande alteração em sua **Fórmula**;
  - c) “Apêndice C do Anexo 2” do Contrato – PEA tendo modificado os indicadores de qualidade de serviço para composição do fator Q.

Não bastando essas mudanças requerem adequações dos estudos realizados e reformulação da proposta econômica a ser apresentada para cada aeroporto. Ainda em decorrência disto, o Plano de Negócios revisado deverá ser encaminhado para a instituição financeira contratada que, por sua vez, requer novo prazo para apresentação de viabilidade econômica da proposta, sendo este um dos itens que devem ser apreciados junto a toda documentação até o dia 02/02/2012, de acordo com o cronograma atual.



Neste diapasão sendo todas as situações elencadas relevantes para desenvolver uma proposta responsável e condizente. Assim com toda essa situação solicitamos a atenção de V.as., no sentido de verificar a possibilidade do adiamento solicitado. Como sabemos que a Comissão de Licitação, está de acordo com a necessidade de obter a melhor condição, tanto de preço como de melhor técnica, mas, além disso, está atrelada aos princípios legais e, portanto, segue os princípios constitucionais nos quais as licitações são baseadas, visando sempre **“selecionar a proposta mais vantajosa para a administração”**, não havendo assim dúvidas da necessidade deste adiamento.

No aguardo de um breve retorno, agradecemos antecipadamente.

Atenciosamente;



MPE – Montagens e Projetos Especiais S/A

**MPE**

**ILMO. SR. PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DA AGÊNCIA NACIONAL DE AVIAÇÃO CIVIL – ANAC PARA O EDITAL DE LEILÃO Nº 2/2011**

**Ref.: Edital do Leilão nº 2/2011 –**

**Concessão para Ampliação, Manutenção e Exploração dos Aeroportos Internacionais  
Brasília – Campinas – Guarulhos**

**MPE Montagens e Projetos Especiais S.A.**, pessoa jurídica de direito privado com sede na Rua São Francisco Xavier, nº 603 - Maracanã – Rio de Janeiro – RJ, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 31.876.709/0001-89, doravante apenas **MPE**, vem, por seu representante abaixo assinado apresentar sua **IMPUGNAÇÃO**, para os três aeroportos, ao edital, divulgado pela ANAC – Agencia Nacional de Aviação Civil, “**EDITAL DO LEILÃO Nº 2/2011, CONCESSÃO PARA AMPLIAÇÃO, MANUTENÇÃO E EXPLORAÇÃO DOS AEROPORTOS INTERNACIONAIS GOVERNADOR ANDRÉ FRANCO MONTORO, NA CIDADE DE GUARULHOS /SP, VIRACOPOS NA CIDADE DE CAMPINAS/SP E PRESIDENTE JUSCELINO KUBSTSCHEK, NA CIDADE DE BRASÍLIA/DF**”.

**PROTOCOLO ANAC**  
00058.006555/20 12-41

AGÊNCIA NACIONAL DE  
AVIAÇÃO CIVIL  
**RECEBIDO**  
26 JAN. 2012  
Em: .....  
Às **15:51** .....  
Por: .....

Recebi em  
Data: **26/01/12**  
Hora: **16:26**  
Ass.: **Paulo**

A.

**BREVE HISTÓRICO DO LEILÃO**

A Agência Nacional de Aviação Civil (ANAC) abriu um processo licitatório, o Edital do Leilão nº 2/2011 publicado em 15/12/2011, com o objeto “CONCESSÃO PARA AMPLIAÇÃO, MANUTENÇÃO E EXPLORAÇÃO DOS AEROPORTOS INTERNACIONAIS GOVERNADOR ANDRÉ FRANCO MONTORO, NA CIDADE DE GUARULHOS/SP, VIRACOPOS, NA CIDADE DE CAMPINAS/SP E PRESIDENTE JUSCELINO KUBITSCHEK, NA CIDADE DE BRASÍLIA/DF”.

Atendendo ao disposto no Art. 11 do Decreto nº 7.624/11 e ao art. 39 da Lei nº 8.666/93, a publicação do Edital, foi precedida de consulta pública e audiência pública, tendo a ANAC recebido e respondido diversos questionamentos no forma de contribuições.

Em 02/01/2012, foi publicado Comunicado Relevante nº 01/2012, informando a disponibilização do Anexo 1 do Edital de Leilão nº 02/2011 – Manual de Procedimentos, contendo orientações, regras e modelos de documentos para os procedimentos operacionais relativos ao Leilão. O Comunicado relevante nº 01/2012 fez alteração no Edital do Leilão nº 02/2011.

Em 23/01/2012, novamente foi publicado o Comunicado Relevante nº 05/2012 – “Alteração do cronograma de eventos de Edital do Leilão nº 2/2011”, o mesmo cita em seu conteúdo a informação constata no item 6 do comunicado relevante nº 04/2012 supra informado, alterando os eventos previstos no item 5.39.1 do Edital de Leilão nº 02/2011, reprogramando os eventos do Edital.

Em 23/01/2012, foi publicado também o Comunicado Relevante nº 06/2012 “Esclarecimentos e Retificações acerca do Edital do Leilão nº 2/2011”, o mesmo cita em seu conteúdo a disponibilização das atas de respostas aos pedidos de esclarecimento de que trata o

 2

item 1.14 do Edital de Leilão nº 02/2011 e de respostas aos questionamentos formulados por ocasião da reunião de esclarecimentos sobre dúvidas relativas aos procedimentos do leilão que não foram sanadas oralmente por ocasião da reunião realizada em 20/01/2012, sendo feitas adequações no Edital de Leilão nº 02/2012 e respectivos anexos.

No dia 24/01/2012, a ANAC republicou o Edital em seu sítio eletrônico [www.anac.gov.br](http://www.anac.gov.br), informando ao final de cada item supra citado o texto: Redação dada pelo Comunicado Relevante nº 06/2012, e Renumeração dada pelo Comunicado relevante nº 06/2012.

É o que se passa a demonstrar.

**B.**

**DA NECESSIDADE DE EXTENSÃO DO PRAZO DIANTE DA RELEVÂNCIA DOS ESCLARECIMENTOS PRESTADOS.**

Inicialmente, deve-se ressaltar que o Edital do Leilão nº 2/2011 previa, originalmente que a divulgação da ata com os esclarecimentos ao Edital seria divulgada no dia 18 de janeiro do corrente ano. No entanto, na data que deveria ter sido divulgada a ata de esclarecimentos, a ANAC divulgou o Comunicado Relevante nº 04/2011, alterando parcialmente o cronograma do Edital do Leilão nº 2/2011.

Com efeito, apesar da alteração no cronograma acima exposta, ficou mantida data de 06/02/2012 para a realização da Sessão Pública de Leilão. Entretanto, esta decisão de manter a data da Sessão Pública se mostra completamente equivocada e contrária aos preceitos da Lei nº 8666/93, que rege este Leilão, uma vez que alterou substancialmente a interpretação do Edital em debate.

Exemplo disto é a divergência dos esclarecimentos prestados acerca das procurações exigidas. Enquanto o Item 7 da Ata de Reunião de Esclarecimentos na BM&FBovespa e diversos



3

itens da Ata de esclarecimentos dos pedidos encaminhados à ANAC (podemos citar, apenas para exemplificar os itens 376, 433, 604, 622, 640, dentre outros) e o anexo I desta Ata. Enquanto o item 7 estabelece que a procuração poderá ser feita já em português, o anexo I deste mesmo instrumento afirma que a procuração deve ser feita em idioma nativo do estrangeiro e traduzida juramentada.

Ora, a simples dúvida com relação a este documento de habilitação representa um risco enorme para as empresas Licitantes. Com efeito, a dúvida sobre qual posicionamento deverá prevalecer em última análise desta i. Comissão, poderá representar para a empresa concorrente que tomou um dos caminhos indicados a sua inabilitação e, pior, a execução indevida da garantia de proposta exigida pelo instrumento convocatório.

Mas não é só! A ANAC no comunicado relevante nº 6/2012 traz mudanças significativas, que incluem modificações completas das seguintes tabelas, cujos valores são essenciais para elaboração de propostas: (i) anexo 4 do Contrato – Tarifas: Tabela 2- Cálculo da Tarifa de Armazenagem da Carga Importada, (ii) Anexo 4 do Contrato – Tarifas: Tabela 4 – Preço Cumulativo das Tarifas de Armazenagem e Capatazia da Carga Importada de Alto Valor Específico, (iii) Anexo 4 do Contrato – Tarifas: Tabela 6 – Tarifas de Armazenagem e Capatazia da Carga sob pena de perdimento.

Alterou-se ainda a formulação do “Fator X”, tendo este impacto direto na avaliação dos riscos e conseqüentemente na formulação das propostas econômicas. Assim, é inegável a importância desta alteração na formulação da proposta e nas condições a serem ofertadas pelas empresas concorrentes, podendo, inclusive, prejudicar a própria Administração Pública, que poderá ser obrigada a aceitar um preço abaixo do quanto realmente vale as concessões em debate.



Conforme os ensinamentos de Marçal Justen Filho, em sua obra “Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos”, se a Administração introduzir alteração após publicado o aviso, deverá renovar-se a publicação. Se assim não fosse haveria redução do prazo mínimo<sup>1</sup>. Destaca-se que, ainda que as alterações fossem secundárias ou de menor importância, o que não se verifica neste caso, há parte da doutrina que entende que toda e qualquer mudança seria passível de republicação e, portanto, adição ao prazo<sup>2</sup>.

No entanto, o que se verificou no caso deste Leilão foi a constante alteração nos termos do Edital, não restrita apenas ao momento das solicitações de esclarecimentos, mas durante todo o período da concorrência. Deve registrar ainda, que muitas dessas alterações, fossem elas pequenas ou grandes não foram sequer informadas no endereço eletrônico da ANAC, o que exigiu dos concorrentes verdadeira investigação nos termos do Edital em debate para manter-se atualizados das exigências e condicionais para participar da Licitação.

Ocorre que, em que pese todas essas mudanças tanto o texto quanto nas interpretações que deveriam ser assumidas de cada item foram feitas de forma atabalhoada, sem respeitar os dizeres do Parágrafo Quarto do Artigo 21 da Lei 8.666/93, que dispõe que *“qualquer modificação no edital exige divulgação pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas”*.

Não há dúvidas de que a disponibilização *per se* de esclarecimentos com mais de 500 (quinhentas) páginas no dia 23 de janeiro do corrente ano demonstra a necessidade de reabertura do prazo para apresentação de propostas. Ressalta-se que a própria ANAC reconheceu o grande volume de pedidos de esclarecimentos e adiou a divulgação da ata com referidos

---

<sup>1</sup> Justen Filho, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 14ª Ed. – São Paulo: Dialética, 2010. P.259

<sup>2</sup> Sunfeld, Carlos Ari. *Licitação e Contratos Administrativos*. P. 98



esclarecimentos. Porém, nada fez com relação ao prazo final para Sessão Pública do Leilão. Ora, se o volume de esclarecimentos era enorme era porque o Edital não estava claro para todos os participantes. Ao reconhecer o grande numero de dúvidas, a ANAC deveria, em atenção à razoabilidade e a isonomia, também estender o prazo para entrega de propostas com prazo superior ao por ela utilizado (3 dias). Uma vez que se para a “DONA” do processo foi trabalhoso para responder às questões formuladas, quanto não será para as licitantes que em sua maioria são formadas por consórcios onde além de empresas brasileiras em virtude do Edital obriga-se a ter empresa estrangeira, que necessitam após a divulgação por parte da ANAC dos esclarecimentos, traduzir e compreender as respostas?

Não fosse este motivo suficiente para a alteração do calendário inicialmente proposto e a prorrogação da data de entrega de propostas, como dito anteriormente, também ocorreram modificações diretamente no site da ANAC, sem que fosse emitido qualquer comunicado ressaltando ou mesmo informando essas alterações, como por exemplo a mensagem ao final da página onde diz: “Atualizada em 26/01/12, às 11h20” mas sem referencia de onde e o quê se modificou. Em que pese esta modificação remeta ao comunicado relevante nº7, as anteriores não eram tão diretas assim.

Dessa forma, a prorrogação não apenas do prazo para divulgação dos pedidos de esclarecimento, mas também do prazo de entrega de propostas é medida que se impõe.

C.

**DO DESCABIMENTO DA EXIGÊNCIA DE UM OPERADOR ESTRANGEIRO**  
**E DA VIOLAÇÃO À CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA**

Inicialmente, deve-se destacar que o Edital em referência estabelece dois requisitos externos às concorrentes e primordiais para a participação da Licitação, quais sejam: (i) a participação de uma empresa com experiência na operação aeroportuária, detentora de no



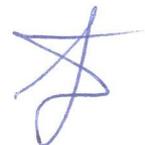
mínimo 10% (dez por cento) de participação no consórcio e (ii) a imposição da Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária – Infraero com participação mínima de 49% (quarenta e nove por cento) na Sociedade a ser constituída para exploração de cada concessão licitada.

É inegável que a imposição de a Infraero participar da Sociedade a ser constituída viola frontalmente as garantias previstas constitucionalmente de livre iniciativa e da livre concorrência. No entanto, este não é o único motivo pelo qual o Edital merece reforma. Como se demonstra a seguir, a condição estabelecida no Edital de que toda e qualquer concorrente deve estar acompanhada de uma empresa com experiência aeroportuária.

Com efeito, a exigência de haver entre as consorciadas um operador aeroportuário com todas as especificações demandas no Edital se mostra absolutamente desnecessária e empobrecedora da disputa, merecendo, desta forma, ser excluída do Edital.

Explica-se: como é de notório saber, a única empresa brasileira que preenche as exigências do Edital em questão seria a Infraero. Acontece que a Infraero, conforme reivindicado no próprio Edital, já necessariamente fará parte da Sociedade que irá explorar cada uma das concessões licitadas. Assim, diante deste fato, duas são as possíveis interpretações: (i) ou a própria ANAC reconhece a ineficiência da empresa brasileira com experiência em operação aeroportuária nesta área ou (ii) a exigência de que se tenha uma empresa estrangeira com esta expertise se mostra completamente excessiva e restritiva.

Considerando a segunda hipótese, isto é, que a exigência de que se tenha uma empresa estrangeira com esta expertise se mostra completamente excessiva e restritiva, esta condição deve ser retirada do Edital, pois além de representar mais uma dificuldade a ser ultrapassada sem que traga qualquer benefício ao certame, também poderá implicar em maiores custos e, evidentemente, menor preço a ser alcançado na Sessão Pública de Leilão a ser realizada.



Caso prefira-se a primeira possibilidade, ou seja, de que a própria ANAC estaria reconhecendo a inabilidade da Infraero na operação dos aeroportos em questão, a imposição de a Infraero deter 49% (quarenta e nove por cento) das ações além do garantido direito à participação no processo decisório - conforme cláusula do Acordo de Acionista anexo ao Edital - na Sociedade a ser constituída para explorar os aeroportos internacionais de Brasília, Guarulhos e Campinas, além de, como dito acima, violar os princípios constitucionais também implica em possível perda de eficiência da Acionista Privada e, com certeza, em maior custo na administração dos aeroportos e, conseqüente, menor disponibilidade de as empresas privadas assumirem esse risco.

Exatamente neste sentido é que se deve ressaltar que a não imposição de garantias por parte da Infraero é outro item pelo qual deve ser reformulado o Edital em disputa, conforme será detalhadamente abordado abaixo.

**D.**

**DO DESEQUILÍBRIO ENTRE AS ACIONISTAS DA SOCIEDADE DE PROPÓSITO ESPECÍFICO:**

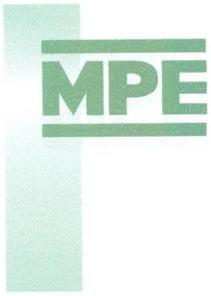
**A AUSÊNCIA DE GARANTIAS FORNECIDAS PELA INFRAERO.**

Conforme dito anteriormente, a imposição de ter simultaneamente que associar-se à Infraero e adicionalmente à uma outra empresa operadora aeroportuária merece ser reformada. Porém, não menos absurda é a imposição da Infraero como sócia das Concessões sem sequer ela ter participado do certame.

A Constituição brasileira é clara ao afirmar em seu artigo 175, *caput*, que:

“Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou





permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.”

Neste sentido, é claro o ensinamento de MARÇAL JUSTEN FILHO:

“No entanto, a disputa sobre a natureza jurídica (contratual ou não) da concessão e da permissão ficou mitigada em função do disposto no art. 175 da CF (que determinou prévia licitação para sua outorga). O fundamental reside em que concessão e permissão, tanto quanto outras situações, envolvem Administração Pública e Terceiro. O processo de seleção desse terceiro será norteado pelos princípios fundamentais (isonomia, moralidade etc.). A vontade da Lei 8.666/1993, mais do que afirmar a natureza contratual dessas figuras, foi de submetê-las ao regime da prévia licitação e estender a elas os princípios basilares consagrados no diploma.”<sup>3</sup>

Assim, viola frontalmente tanto a Constituição quanto à Lei 8.666/93 a simples imposição da Infraero na participação das Sociedades que utilizarão as concessões ora licitadas sem que se imponha à Infraero as condições do Edital.

Ainda que ultrapassadas as questões acima suscitadas, o que se admite apenas para fins de debate, não pode ser admitida a diferenciação feita pelo Edital entre o Acionista Privado / concorrente privado e a Infraero. A ausência de expressa menção nos documentos Editalícios

---

<sup>3</sup> Justen Filho, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 14ª Ed. – São Paulo: Dialética, 2010. P. 51

das garantias impostas à Infraero em contraposição com a exigência de diversas garantias dos demais concorrentes exemplifica o disparate Editalício.

Com efeito, o Edital e seus anexos não mencionam a exigência de qualquer garantia por parte da Infraero, ao passo que exige da iniciativa privada diversas comprovações de capacidade para exploração das concessões em questão.

O disparate do instrumento convocatório é tamanho que, no próprio acordo de acionista anexo ao Edital de Leilão nº 2/2011 há a expressa previsão de que *“concomitantemente à celebração deste Acordo, o Acionista Privado deverá providenciar a apresentação de uma garantia de fiel pagamento dos valores devidos a título do montante de sua subscrição de capital (...)”*, ao passo que nenhuma garantia é exigida da Infraero. Isto sem considerar as diversas garantias impostas preliminarmente para que o Acionista Privado seja habilitado a participar do Leilão.

Não bastasse essa desproporção entre o Acionista Privado e a Infraero, deve-se ter claro em mente que essa associação pretendida pela ANAC entre estas empresas produz o mesmo resultado que uma parceria público – privada. Desta forma, o Edital também deveria ter sido norteado pelos princípios da lei 11.079/2004, que rege as Parcerias Público – Privada.

Um dos princípios basilares que rege as Parcerias Público-Privada é que as empresas pública e privada deverão participar proporcionalmente no atendimento das exigências feitas a uma empresa. Isto é, não poderia haver diferenciamento no tratamento entre as empresas e ambas deveriam garantir proporcionalmente a execução do contrato.

No caso em tela, isto não é observado. Com efeito, as exigências de garantias sejam de execução ou de integralização do capital da Sociedade a ser constituída, além de todos os custos para utilizar as concessões ora ofertadas estão todos do lado do Acionista Privado.



Outra diferenciação clara que faz o Edital e seus anexos entre o Acionista Privado / empresas privadas e a Infraero diz respeito as previsões de como o capital da Sociedade a ser constituída deve ser integralizado. Enquanto o Edital e o Modelo de Acordo de Acionistas determina diversas formas para a integralização da participação societária do Acionista Privado, apenas informa que a Infraero irá integralizar no mesmo prazo. Não mencionando ou garantindo a sua forma de integralização e nem tampouco impondo qualquer punição caso não seja integralizado.

Assim, não se observa, por qualquer ângulo que se observe a questão, qualquer paridade entre o Acionista Particular e a Infraero. O que se mostra completamente absurda.

Ainda que seja ultrapassado o ponto altamente questionável acerca da imposição da Infraero sem que ela efetivamente participe da Licitação, o que inegavelmente violaria o *caput* art. 175 da Carta Constitucional Brasileira, que determina que *“incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos”*, a participação da Infraero nesta nova Sociedade precisa respeitar o Princípio da Isonomia, devendo todas as condições impostas ao Acionista Privado também ser imposta à Infraero, sob pena e onerar de forma desequilibrada as partes de um mesmo Contrato.

Assim, o Edital se mostra atécnico primeiro ao permitir que a Infraero seja imposta ao Acionista Privado vencedor, sem que ela própria tenha participado do certame, violando o texto constitucional brasileiro e em segundo e ainda mais importante ao diferenciar as exigências e condições das empresas que irão compor o quadro acionário das Sociedades a serem constituídas.



E.

**DA AUSÊNCIA DE ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADES À INFRAERO**

Como dito anteriormente, o Edital se mostra inexato em diversos pontos, tendo alguns sido corrigidos ao longo das diversas alterações ocorridas no instrumento convocatório e outros, como os expostos acima, apesar de serem extremamente relevantes para manter as condições de uma concorrência saudável permanecem sem qualquer solução.

Conforme detalhado acima, ainda que o modelo adotado não seja uma Parceria Público-Privada exatamente, o resultado final se assemelha bastante com este padrão. Assim, mais uma vez frisa-se que as regras basilares deste modelo deveriam servir como norte neste Edital. Contudo não é o que se verifica.

Com efeito, a Lei 8.789/95, que dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos, em linhas gerais determina que a empresa concessionária do serviço público atue por sua conta e risco durante todo o período de concessão. Com a lei das Parcerias Público – Privada adveio justamente a possibilidade de repartir esses riscos no empreendimento entre a empresa estatal e a empresa privada. Assim, o modelo que a Lei das PPPs prega é a divisão dos riscos entre os participantes.

Contudo, na contramão do que seria mais adequado, o Edital não traz nem em suas condições gerais e nem tampouco em seus anexos a definição e delimitação dos riscos da empresa privada e da Infraero. Alias, o que o Edital deixa a todo tempo transparecer é que a Infraero fica blindada de todos os riscos durante a concessão.

Ou seja, a Infraero será detentora de 49% (quarenta e nove por cento) do capital social das sociedades que serão constituídas para fins do Edital impugnado, terá poder de decisão



garantido pelo acordo de acionistas e, em contrapartida, não assumirá, pelo menos de acordo com as previsões editalícias, nenhum risco no empreendimento.

A ausência de previsão clara das atribuições da Infraero na Sociedade, o que é, sem dúvida alguma dificultada pela exigência de uma empresa de operação aeroportuária dentre o Acionista Privada, sem dúvida alguma interfere na capacidade de financiamento e, conseqüentemente, no preço atribuído as concessões.

Na realidade, não há o menor indicio, ainda que abstrato, de quais são as responsabilidades e a função da Infraero nos documentos convocatórios. Se mostrando completamente desproporcional e abusiva essa previsão.

Assim, o modelo proposto pelo Edital se mostra falho, no sentido de que não exige as mesmas condições de umas das Sócias, a Infraero, além de não estabelecer a divisão de responsabilidades entre esta e a Acionista Privada. É inegável, portanto, a necessidade de revisão destes pontos no instrumento convocatório e a respectiva publicação deste novo instrumento, com a necessária re-abertura de prazos e designação de nova data para a Sessão Pública de Leilão.

F.

#### Últimas Considerações

O que se pretende demonstrar com a interposição desta impugnação é que não há nenhuma razoabilidade em não se alterar a data da Sessão Pública de Leilão, tendo em vista as inúmeras imperfeições e dúvidas que pairam sobre o Edital de Leilão nº 2/2011.

Assim, restando cabalmente demonstrado as diversas imperfeições e pontos nebulosos, para que se não se diga contrários a Lei, existentes no Edital, não é cabível a realização da



Sessão Pública de Leilão, pois isto apenas ainda retardaria mais o processo licitatório. Isto é, o prosseguimento do Leilão nas condições atuais seria facilmente objeto de disputas judiciais, o que prejudicaria o interesse público tanto da Administração de ter os aeroportos operando neste novo modelo o mais rapidamente possível e, preferencialmente, antes da Copa do Mundo, quanto dos cidadãos de ver seus aeroportos mais eficientes.

Entender de forma diversa de todo o elucidado seria além de enaltecer o formalismo exacerbado e a imposição de um acionista que não irá participar da concorrência, mas apenas entrará em fase posterior para celebração do contrato, sem qualquer garantia de *performance* de suas obrigações ou sanção pela não integralização do capital e sem qualquer responsabilidade e risco no empreendimento definido no Edital.

Pelo acima exposto, conclui-se que a presente impugnação merece ser acolhida e o Edital reformado nos termos acima expostos, a fim de que a Administração Pública obtenha a oferta mais vantajosa possível pela concessão.

Rio de Janeiro, 26 de janeiro de 2011

  
Segismar Pagotto

  
Joel Rodrigues dos Santos