

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.520.755 - AL (2015/0056865-9)**

**RELATOR** : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**  
**RECORRENTE** : SOTAN - SOCIEDADE DE TÁXI AÉREO DO NORDESTE LTDA  
**ADVOGADOS** : LEONARDO MAFRA DE PINTO COSTA E OUTRO(S) - AL005690  
PAULO COUTO RAMALHO DE CASTRO - AL006958  
FERNANDA MACHULIS MAGALHÃES LEAL - AL007611  
DAVI CAJUEIRO ALMEIDA - AL007807  
**RECORRIDO** : EMPRESA BRASILEIRA DE INFRAESTRUTURA AEROPORTUARIA  
- INFRAERO  
**ADVOGADO** : DERYCK COSTA DUARTE E OUTRO(S) - BA030354

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE CONCESSÃO DE USO DE ÁREA AEROPORTUÁRIA. EMPRESA DE TÁXI-AÉREO. SERVIÇO SUJEITO À AUTORIZAÇÃO. PRETENSÃO DE RENOVAÇÃO AUTOMÁTICA, SEM LICITAÇÃO. DESCABIMENTO. ART. 40 DA LEI N. 7.565/1986. INAPLICABILIDADE AOS AUTOS. RECURSO NÃO PROVIDO.**

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, III, *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região, assim ementado (fl. 551, e-STJ):

APELAÇÃO. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE CONCESSÃO DE USO. EMPRESAS DE TÁXI AÉREO E MANUTENÇÃO DE AERONAVES. RENOVAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO SUBJETIVO. RECURSO PROVIDO.

1. Apelação interposta pela INFRAERO - EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA contra decisão do douto Juiz Federal da 4ª Vara da SJ/AL que, nos autos da ação ordinária de origem, julgou procedente o pedido formulado para determinar a prorrogação do Contrato de Concessão de Uso de área aeroportuária correspondente ao Hangar nº 01 no Aeroporto Internacional Zumbi dos Palmares/AL pelo prazo de 60 (sessenta) meses, conforme prevê o art. 40 da Lei 7.565/86.

2. Diferentemente do que se invoca na decisão recorrida, a jurisprudência de todas as Turmas desta Corte Regional é no sentido favorável aos fundamentos da Empresa Pública Federal.

3. Com efeito, ainda que não seja obrigatória a realização de procedimento licitatório para a concessão de uso dos hangares dos aeroportos, não existe disposição legal que proíba a prática da concorrência pública, notadamente quando existem outras empresas interessadas na ocupação do espaço público para fins comerciais.

4. Ademais, o fato de haver sido contemplado por anos a fio com a ocupação do referido espaço não confere ao particular o direito subjetivo de renovação automática do contrato que expirou desde fevereiro de 2013, cabendo à Administração, no exercício de suas atribuições discricionárias,

decidir qual a melhor destinação a ser dada ao bem público.

5. Apelação provida para julgar improcedente o pedido da inicial, invertendo-se, por conseguinte, o ônus da sucumbência.

Embargos de declaração rejeitados.

No apelo especial (fls. 618-633, e-STJ), a parte recorrente alega violação dos artigos 1º da Lei n. 5.332/1967 e 40 da Lei n. 7.565/1986 (Código Brasileiro da Aeronáutica - CBA), bem como ocorrência de dissídio jurisprudencial, sob o argumento de que possui direito à prorrogação do contrato de uso do Hangar I do Aeroporto Internacional Zumbi dos Palmares, independentemente de licitação, visto que *"a mens legis reserva ao concessionário e/ou permissionário do serviço público aéreo, preenchidos os requisitos da atividade, o direito de utilização de área aeroportuária com previsão de renovação e de dispensa de licitação, permitindo ao mesmo a continuidade de suas operações, de forma a expandir a oferta de serviços de transporte aéreo público que lhe foi outorgado pelo próprio Estado"* (fl. 623, e-STJ).

Contrarrazões às fls. 711-715, e-STJ.

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 717, e-STJ.

O MPF opinou pelo não provimento do recurso, conforme a seguinte ementa (fls. 772-773, e-STJ):

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. Ação Ordinária. Empresa de Táxi Aéreo. Contrato de Concessão de Uso. Área Aeroportuária. Renovação/Prorrogação Automática. Artigo 40 do Código Brasileiro de Aeronáutica. Ação julgada procedente. Recurso especial contra Acórdão que deu provimento à apelação da INFRAERO, integrado pelo Acórdão que rejeitou os embargos declaratórios. Alegada violação ao art. 1º da Lei nº 5.332/1967. Falta de prequestionamento. Incidente o óbice das Súmulas 211/STJ e 282 e 356 do STF. Alegada afronta ao art. 40 da Lei nº 7.565/1986 e dissídio jurisprudencial. Matéria prequestionada. A Lei nº 7.565/1986, do Código Brasileiro de Aeronáutica, é anterior à promulgação da Constituição Federal, cujo artigo 37, XXI, estabeleceu a necessidade de licitação para a celebração de contratos administrativos. A Lei nº 8.666/1993, que regulamentou o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, também estabelece em seu artigo 2º, caput, a obrigatoriedade de abertura de licitação para concessões e permissões firmadas com a Administração Pública. Não há qualquer menção à dispensa de licitação na Lei nº 8.666/1993 para a hipótese analisada. A despeito da redação do artigo 40 da Lei nº 7.565/1986, é necessária a observância ao princípio da prevalência do interesse público em relação à dispensa de licitação para firmar-se um contrato de utilização da área pública aeroportuária. Precedente. Alegado direito da Recorrente à prorrogação/renovação do contrato de concessão do hangar por ela ocupado, sob os fundamentos de tempo de ocupação do espaço e investimento em instalações e aeronaves. Improcedência. Pretensão que, se admitida, configuraria uma espécie de “renovação compulsória” do contrato entre as partes. Recurso especial que deve ser parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido.

É o relatório. Passo a decidir.

Inicialmente, registra-se que "[a]os recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os

requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Enunciado Administrativo n. 2, aprovado pelo Plenário do Superior Tribunal de Justiça em 9/3/2016)".

Cuida-se, na origem, de ação ordinária através da qual se pretende a prorrogação automática do contrato de concessão de uso das áreas aeroportuárias utilizadas pela autora (Hangar I do Aeroporto Internacional Zumbi dos Palmares), por mais 60 (sessenta) meses, com fundamento no art. 40, da Lei n. 7.565/1986.

A sentença julgou procedente o pedido (fls. 397-400, e-STJ), por entender que "*os contratos de concessão de uso de área aeroportuária com empresas aéreas não se sujeitam ao regime de licitações em razão de sua natureza peculiar, consistente nos serviços de guarda, manutenção e abastecimento de suas aeronaves, oficina, guarda de materiais e equipamentos aeronáuticos*", conforme se depreende da leitura do art. 40 do Código Brasileiro de Aeronáutica.

O Tribunal de origem, por sua vez, entendeu por bem dar provimento ao recurso de apelação da Infraero, para julgar improcedente a demanda, ao fundamento de que "*ainda que não seja obrigatória a realização de procedimento licitatório para a concessão de uso dos hangares dos aeroportos, não existe disposição legal que proíba a prática da concorrência pública, notadamente quando existem outras empresas interessadas na ocupação do espaço público para fins comerciais*", consignando que a hipótese trata de exercício de atribuição discricionária pelo ente público (fls. 546-551, e-STJ).

Na presente insurgência, o recorrente aduz ofensa ao disposto nos artigos 1º da Lei n. 5.332/1967 e 40 da Lei n. 7.565/1986, bem como dissídio jurisprudencial. Argui que referidos dispositivos legais, ao dispensarem os concessionários e permissionários de serviços públicos de transporte aéreo da concorrência pública para a utilização das áreas aeroportuárias necessárias à continuidade de suas operações, impõem ao Poder Público a prorrogação automática do contrato de concessão de uso da área em litígio enquanto a parte estiver em exercício do serviço público aéreo não regular a ela outorgado.

Como é cediço, o ordenamento jurídico em vigor impõe a obrigatoriedade da licitação pública, no escopo de assegurar a igualdade de condições a todos os concorrentes e a seleção da proposta mais vantajosa.

A exploração de serviços aéreos e da infraestrutura aeroportuária, consoante infere-se do art. 21, XII, *c*, da CF/1988, compete à União, que a exerce diretamente ou mediante autorização, permissão ou concessão. No caso da prestação dos serviços públicos sob o regime de concessão e permissão, há a necessidade de licitação prévia (CF/1988, art. 175).

Especificamente quanto à utilização de áreas aeroportuárias, os artigos 1º da Lei n. 5.332/1967 e 40 do CBA preveem a dispensa da concorrência pública para concessionários ou permissionários do serviço público aéreo. Tal preceito encontra respaldo na existência de uma concessão ou permissão em vigência contratual, na medida em que tais modalidades de delegação de serviço público são necessariamente precedidas de licitação, o que torna prescindível a realização de nova concorrência pública para a utilização das áreas que estejam direta e intimamente relacionadas à exploração do serviço de navegação aérea já concedido.

A esse respeito, a Segunda Turma do STJ, no julgamento de REsp n. 1.622.690/PE, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, definiu que, na concessão

de uso de áreas aeroportuárias operacionais, o requisito da licitação é atendido no momento em que a União outorga a exploração do serviço aéreo, mediante regime de concessão ou permissão.

Diferente disciplina é dada quando a delegação do serviço público é dada por meio de autorização. Na definição de Marçal Justen Filho, a autorização trata-se de ato estatal destinado a verificar o preenchimento pelo particular dos requisitos necessários à prestação de serviços que não são propriamente públicos, mas que atendem interesses relevantes, por isso denominados serviços de interesse coletivo. Assim, a intervenção do Estado não atinge a natureza dos serviços, nem altera o regime jurídico sob o qual esses se desenvolvem, ainda que imponham requisitos para seu desempenho. Para ter direito a desenvolver as atividades pertinentes basta preencher os requisitos previstos em lei, de modo que a intervenção estatal não apresenta cunho constitutivo do direito, cuidando-se de ato de natureza declaratória, e não há submissão a procedimento licitatório.

O Código Brasileiro Aeronáutico, ao tratar da prestação de serviços de transporte aéreo não regular, dispõe expressamente que a exploração desse, diversamente do que ocorre com o transporte regular, que pressupõe prévia concessão, se dará por meio de autorização do Poder Executivo (CBA, arts. 123, I, 175, 180 e 217 a 221).

Dessarte, sendo a SOTAN empresa de transporte aéreo não regular (táxi-aéreo), tem-se no caso vertente hipótese de autorização pública. É o que se extrai, inclusive, das razões recursais, nas quais se informa que a outorga da exploração do serviço consubstancia-se no Certificado de Homologação de Empresa de Transporte Aéreo n. 2007-08-2CHR-01-02, juntado à fl. 63, e-STJ, no qual se atesta que a SOTAN "*cumpriu as normas, requisitos, regulamentos e padrões estabelecidos pela Agência Nacional de Aviação Civil para homologação de Empresa de Transporte Aéreo Público não regular, sendo autorizada a realizar transporte aéreo público de passageiros em operações por demanda segundo o Regulamento Brasileiro de Homologação Aeronáutica (RBHA) 135*" (grifei). Em nenhum momento a recorrente alega ter se submetido à realização de procedimento licitatório anterior.

Não é possível, portanto, cogitar a aplicação do art. 40 do CBA, que expressamente ressalva a dispensa do regime de concorrência pública para a utilização de áreas aeroportuárias aos concessionários ou permissionários dos serviços aéreos públicos, contexto no qual não se enquadra a recorrente.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso especial.

Brasília (DF), 28 de novembro de 2019.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator