



VOTO

PROCESSO: 00058.528034/2017-55

INTERESSADO: INFRAMÉRICA CONCESSIONÁRIA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE BRASÍLIA

RELATOR: JULIANO ALCÂNTARA NOMAN

1. INTRODUÇÃO

1.1. Conforme se observa do relatório, o presente processo trata da proposta de aditivo ao Contrato de Concessão nº 001/ANAC/2012-SBBR, para a viabilidade de contratos de cessão de uso de áreas do Aeroporto de Brasília, nos moldes propostos pela SRA, já aprovados, em parte, para o Contrato do Aeroporto de Guarulhos e em trâmite para os demais contratos de concessão vigentes.

2. RAZÕES DO VOTO

a. Do pleito

2.1. A Inframérica, por meio da IA nº 1100/SBBR/2017 (SEI 0993059), requereu a celebração de Termo Aditivo do Contrato de Concessão nº 001/ANAC/2012 - SBBR, de forma a tornar viável o firmamento de contratos de cessão de áreas comerciais com terceiros por prazos superiores à vigência do contrato de Concessão. Entende aquela Concessionária que a alteração do contrato tem o condão de gerar benefícios para o desenvolvimento do aeroporto, *“com a ampliação da diversidade e da qualidade dos serviços (tendo como consequência a melhora na experiência dos passageiros), novos e substanciais investimentos oriundos de diversos grupos econômicos, aumento de empregos, e aumento na arrecadação de impostos.”*

2.2. Em resposta, a SRA, tendo já avaliado a viabilidade dos termos do aditivo contratual para os aeroportos concedidos quando do pleito da GRU Airport, emitiu o Ofício 106(SEI)/2017/GOIA/SRA-ANAC (SEI 1033753), que encaminhou a manifestação do entendimento daquela área técnica quanto ao pleito e a proposta de Termo Aditivo. Destacou aquela área técnica que a proposta foi considerada para todos os contratos de Concessão celebrados, *“sob o enfoque da primazia do interesse público e do aprimoramento regulatório, com convergência dos dispositivos contratuais para a redação considerada mais adequada ao seu atingimento, do princípio da isonomia, bem como no intuito de uniformização dos dispositivos constantes nos diversos contratos de concessão de infraestrutura aeroportuária (...)”*, concluindo por oportuno e conveniente, do ponto de vista da regulação econômica afeta ao tema, o aditamento do Contrato nº 001/ANAC/2012 - SBBR.

2.3. A Inframérica, por sua vez, manifestou no Ofício IA nº 1108/SBBR/2017 (SEI 1117458) estar de acordo quanto à forma e conteúdo propostos pela SRA.

2.4. Por fim, a Procuradoria Federal Junto à ANAC, em sua Nota 00023/2017/PROT/PFEANAC/PGF/AGU (SEI 1275151), informou não vislumbrar óbices jurídicos quanto ao termo aditivo, recomendando ajustes formais no preâmbulo da minuta, e destacando que os autos de processos de termos aditivos em geral devem possuir lastro nos processos originais que ensejaram na elaboração dos contratos originais, sendo preferencialmente instruídos nestes mesmos processos.

b. Da fundamentação Jurídica

2.5. Na atual estrutura legislativa, cabe destacar inicialmente que a proposta de aditivo está claramente suportada pelo conteúdo disposto da Lei nº 13.448, de 05 de junho de 2017, com destaque para o seguinte dispositivo:

Art. 34. Quando se mostrar necessário à viabilidade dos projetos associados ou empreendimentos acessórios, admitir-se-á que a exploração de tais projetos ou empreendimentos ocorra por prazo superior à vigência dos respectivos contratos de parceria.

Parágrafo único. O órgão ou a entidade competente avaliará a pertinência da adoção da medida de que trata o caput deste artigo, sendo vedada, em qualquer caso, a antecipação das receitas oriundas dos projetos associados ou dos empreendimentos acessórios relativamente ao período que extrapolar o prazo do contrato de parceria.

2.6. Nessa esteira, com base no processo de aprovação dos editais dos contratos de concessão de Fortaleza, Salvador, Florianópolis e Porto Alegre, cabe ressaltar o entendimento da SRA, em sua Nota Técnica 7(SEI)/2017/SRA (SEI 1164476), de que a Lei acima citada ratifica o atendimento aos quesitos estabelecidos na legislação vigente à época, permitindo não somente a constituição de contratos de concessão contemplando a possibilidade disposta no art. 34 , mas também a viabilidade de adaptação dos contratos vigentes.

2.7. Considerando o disposto na Portaria nº. 143, de 6 de abril de 2017, do Ministério dos Transportes, Portos e Aviação Civil, pode-se depreender a estrutura basilar da proposta de Aditivo, especialmente nos seguintes trechos:

Art. 3º Apenas serão admitidos, na forma desta Portaria e dos respectivos contratos de concessão, contratos comerciais celebrados entre as concessionárias de serviço público de infraestrutura aeroportuária federal e terceiros cuja duração ultrapasse o prazo de vigência das respectivas concessões de infraestrutura aeroportuária à iniciativa privada nos casos em que o prazo remanescente da concessão não for suficiente para garantir viabilidade econômica ao empreendimento.

Parágrafo único. Qualquer negativa à solicitação de autorização para a celebração de contrato comercial cuja duração ultrapasse o prazo de vigência das concessões de infraestrutura aeroportuária à iniciativa privada não enseja, em qualquer hipótese, reequilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão.

(...)

Art. 5º A solicitação de autorização para a celebração de contratos comerciais cuja duração ultrapasse o prazo de vigência das concessões de infraestrutura aeroportuária à iniciativa privada deve ser dirigida ao Ministério dos Transportes, Portos e Aviação Civil (...)

§ 2º Compete ao Ministério dos Transportes, Portos e Aviação Civil encaminhar cópia da solicitação para manifestação da Anac quanto à compatibilidade do projeto com o contrato de concessão e com as normas técnicas aplicáveis.

(..)

Art. 6º O contrato cuja duração ultrapasse o prazo de vigência da concessão deverá prever remuneração periódica em parcelas iguais ou crescentes durante toda sua vigência, devendo ser corrigidas monetariamente por índice oficial de inflação, sendo vedada a antecipação das parcelas que extrapolem o prazo de concessão.

§ 1º Caso o contrato comercial preveja remuneração variável proporcional ao faturamento do negócio, essa deverá ter valor percentual igual ou crescente e periodicidade constante ao longo de todo o contrato.

§ 2º Caso o contrato comercial preveja formas de remuneração distintas das dispostas neste artigo, essas deverão ser informadas na solicitação e estará sujeita a aprovação pelo Ministério dos Transportes, Portos e Aviação Civil.

(...)

Art. 8º A autorização para celebração de contrato comercial cuja duração ultrapasse o prazo de vigência da concessão de infraestrutura aeroportuária à iniciativa privada dar-se-á por aprovação do Ministro dos Transportes, Portos e Aviação Civil (...)

2.8. Por fim, cumpre destacar que a Lei nº 11.182/2005, em seu art. 11, incisos IV e VI, estabeleceu a competência da Diretoria Colegiada da Agência para conceder ou autorizar a exploração da infraestrutura aeroportuária, bem como aprovar minutas de editais de licitação, homologar adjudicações, transferência e extinção de contratos de concessão e permissão; restando, assim, cristalina a competência deste Colegiado para apreciar o feito.

c. Do Termo Aditivo

2.9. Em síntese, a presente proposta traz à baila o aditivo do Contrato de Concessão nº 001/ANAC/2012-SBBR e assevera que todos os aeroportos concedidos tenham o mesmo tratamento, sendo asseguradas, conforme destacado na Nota Técnica 71(SEI)/2017/GOIA/SRA (SEI 1164476), o seguinte:

2.9.1. Possibilidade de celebração de contratos que ultrapassem o prazo da concessão, desde que previamente autorizados pelo Ministério Setorial, nos casos em que o prazo remanescente da concessão não for suficiente para garantir viabilidade econômica ao empreendimento

2.9.2. Concessão simultânea de garantia de manutenção de contratos em caso de extinção antecipada quando autorizada pelo Ministério Setorial a celebração de contrato que ultrapasse o prazo da concessão; e

2.9.3. Uniformização de competência e atribuição no que tange a autorização prévia para celebração de contratos que ultrapassem o prazo da concessão e no caso de proteção contratual quando da extinção antecipada da concessão, transferindo a competência de ambas autorizações ao Ministério Setorial.

2.10. Nos termos vigentes do Contrato de Concessão nº 001/ANAC/2012-SBBR observa-se a vedação expressa quanto à celebração de contratos de cessão de áreas que ultrapassem o prazo da concessão. Também estipula aquele Contrato de Concessão que a ANAC é entidade responsável pela aprovação prévia de possibilidade de manutenção do contrato de cessão de uso de área no caso de extinção antecipada da concessão, conforme a seguir:

11.1. A Concessionária poderá celebrar com terceiros, prestadores de serviços de transporte aéreo, de serviços auxiliares ao transporte aéreo ou exploradores de outras atividades econômicas, contratos que envolvam a utilização de espaços no Complexo Aeroportuário, pelo regime de direito privado, observando-se a regulação vigente, bem como:

11.1.1 seu prazo de vigência não poderá ultrapassar o do Contrato de Concessão; (grifo nosso)

11.1.2. a remuneração será livremente pactuada entre a Concessionária e a outra parte contratante;

(...)

11.1.5. em caso de extinção antecipada da Concessão, inclusive por caducidade e encampação, o Poder Concedente ou o novo operador do Aeroporto poderá, independentemente de indenização, denunciar os contratos celebrados pela Concessionária envolvendo a utilização de espaços vinculados à Concessão, salvo se a celebração do contrato tiver sido **precedida de expressa aprovação da ANAC** nos casos em que o montante elevado dos investimentos a serem realizados pelo cessionário justificar a sua manutenção mesmo quando da extinção antecipada da Concessão; e (grifo nosso)

2.11. A proposta do presente processo, corroborando com a legislação vigente, em especial a Lei 13.448/2017 e a Portaria nº 143/2017/MPTA, traz as cláusulas descritas abaixo, explicitando a responsabilidade do Ministério Setorial e o envolvimento da ANAC no processo.

2.11.1. Assim sendo, o item 11.1.1. do Contrato de Concessão passa a vigorar com a seguinte redação:

11.1.1. Seu prazo de vigência não poderá ultrapassar o do Contrato de Concessão, salvo nos casos em que o prazo remanescente da concessão não for suficiente para garantir viabilidade econômica ao empreendimento, mediante prévia autorização do Ministério dos Transportes, Portos e Aviação Civil, ouvida a ANAC.

11.1.1.1. A autorização prevista no item 11.1.1 fica condicionada à análise de conveniência e oportunidade pelo Ministério dos Transportes, Portos e Aviação Civil, sendo que qualquer negativa não enseja, em qualquer hipótese, reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato.

11.1.1.2. Uma vez conferida a autorização prevista no item 11.1.1, fica também expressamente aprovada a manutenção do contrato em questão, mesmo quando da extinção antecipada da

Concessão, nos termos da cláusula

2.11.2. Por sua vez, propôs-se a inclusão do item 11.1.2.1:

11.1.2.1. Os contratos previamente autorizados nos termos do item 11.1.1 deverão prever remuneração periódica em parcelas, iguais ou crescentes durante toda sua vigência, devendo ser corrigidas monetariamente por índice oficial de inflação, sendo vedada a antecipação das parcelas que extrapolem o prazo de concessão.

11.1.2.1.1 Caso o contrato comercial preveja remuneração variável proporcional ao faturamento do negócio, essa deverá ter valor percentual igual ou crescente e periodicidade constante ao longo de todo o contrato.

11.1.2.1.2 Caso o contrato comercial preveja formas de remuneração distintas das dispostas neste artigo, essa deverá ser informada na solicitação e estará sujeita a aprovação pelo Ministério dos Transportes, Portos e Aviação Civil.

2.11.3. Por fim, o item 11.1.5. do Contrato de Concessão passa a vigorar com a seguinte redação:

11.1.5. Em caso de extinção antecipada da Concessão, inclusive por caducidade e encampação, o Poder Concedente ou o novo operador do Aeroporto poderá, independentemente de indenização, denunciar os contratos celebrados pela Concessionária envolvendo a utilização de espaços vinculados à Concessão, salvo nos casos em que o montante elevado dos investimentos a serem realizados pelo cessionário justificar a sua manutenção mesmo quando da extinção antecipada da Concessão, e a celebração do contrato tiver sido precedida de expressa aprovação do Ministério dos Transportes, Portos e Aviação Civil, ouvida a ANAC.

3. CONCLUSÃO

3.1. Além das menções já realizadas ao mérito da proposta contemplada, em parte, nos processos de elaboração dos contratos de concessão de Porto Alegre, Florianópolis, Salvador e Fortaleza e no processo do último aditivo ao contrato de Guarulhos, cabe aqui concluir pelas significativas vantagens da presente proposta de Aditivo para o setor e para a economia nacional, conforme bem destacadas na Nota Técnica nº 36 (SEI)/2017/GOIA/SRA:

A não execução de tais projetos deixaria de gerar benefícios para o desenvolvimento do aeroporto; para sustentar a melhoria das condições de operações dos serviços aéreos que podem, devido a modelos de negócios das empresas aéreas, encontrar naquela localidade as melhores condições para instalar ou aprimorar hubs de operação de passageiros ou carga, assim como seus centros de manutenção; para os passageiros, que podem vir a dispor de maior diversidade e qualidade de serviços ofertados dentre as facilidades do aeroporto; para fomentar o desenvolvimento socioeconômico da região do aeroporto, viabilizando-se que sejam aprimoradas condições de infraestrutura para movimentação de carga doméstica, o que se presta em especial ao desenvolvimento comercial e industrial dos arredores e, ainda, para alavancar a arrecadação para as esferas municipal, estadual e federal.

4. DO VOTO

4.1. Considerando:

- a. os elementos constantes nos autos, em especial as Notas Técnicas 36 (SEI)/2017/GOIA/SRA, 7(SEI)/2017/SRA (SEI 1164476) e 71(SEI)/2017/GOIA/SRA (1164476);
- b. o disposto na Lei 13.448/2017 sobre a possibilidade de previsão em contratos de concessão de projetos e empreendimentos além do prazo contratual;
- c. o previsto na Portaria nº143/2017/MPTA que disciplinou a exploração comercial nos aeroportos incluídos no Plano Nacional de Desestatização – PND ou os qualificados para parcerias no Programa de Parcerias e Investimentos - PPI;
- d. o posicionamento favorável do Ministério dos Transportes Portos e Aviação Civil no Ofício nº 48/2017/GM/MPTA, quanto às propostas de aditivos apresentadas pela ANAC;
- e. a decisão referendada na 12ª. Reunião Deliberativa da Diretoria Colegiada, quanto ao aditivo do Contrato nº 002/ANAC/2012 – SBGR;
- f. a manifestação da Procuradoria na Nota 00023/2017/PROT/PFEANAC/PGF/AGU, sem óbices de mérito quanto à presente proposta,

4.2. **VOTO FAVORAVELMENTE** à celebração do aditivo ao Contrato de Concessão nº 001/ANAC/2012-SBBR, no tocante à alteração do item 11.1.1 e à inclusão de seus subitens; bem como à inclusão do item 11.1.2.1 e seus subitens, e; à alteração do item 11.1.5, nos termos propostos pela área técnica.

É o Voto.



Documento assinado eletronicamente por **Juliano Alcântara Noman, Diretor**, em 28/11/2017, às 16:11, 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://sistemas.anac.gov.br/sei/autenticidade>, informando o código verificador **1282079** e o código CRC **C1BADBD7**.

SEI nº 1282079