



VOTO

PROCESSO: 00058.013217/2019-32

INTERESSADO: CONCESSIONÁRIA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE CONFINES S/A

RELATOR: RICARDO BISINOTTO CATANANT

1. FUNDAMENTAÇÃO LEGAL

1.1. A Lei nº 11.182, de 27 de setembro de 2005, conferiu competência à Agência Nacional de Aviação Civil – ANAC para regular e fiscalizar a infraestrutura aeronáutica e aeroportuária, bem como conceder ou autorizar a exploração da infraestrutura aeroportuária, no todo ou em parte, e decidir, em último grau de recurso, sobre as matérias de sua competência (art. 8º, incisos XXI, XXIV e XLIII).

1.2. Nesses termos, em 7/4/2014, após o regular procedimento licitatório, foi celebrado o Contrato de Concessão nº. 002/ANAC/2014 entre a ANAC e a Concessionária do Aeroporto Internacional de Confins S/A (“Concessionária” ou “BH Airport”), cujo objeto é a concessão dos serviços públicos para ampliação, manutenção e exploração da infraestrutura do complexo aeroportuário do Aeroporto Internacional de Tancredo Neves/Confins (“aeroporto”, “SBCF”).

1.3. Adicionalmente, em 2019, deu-se a assinatura do Termo Aditivo nº 003/2019, ao Contrato de Concessão de Aeroporto, que alterou o item 8.4.1 do Plano de Exploração Aeroportuário - PEA contido no Anexo 02 desse documento, postergando a data de realização da obrigação contratual de conclusão da 2ª Pista de Pouso e Decolagem (“2ªPPD”) e estabelecendo a necessidade de revisão extraordinária do Contrato de Concessão de Aeroporto, com o objetivo de recompor seu equilíbrio econômico-financeiro em favor do Poder Concedente.

1.4. Ainda, o mencionado Contrato de Concessão prevê na Seção III (Da Revisão Extraordinária) do Capítulo VI (Do Equilíbrio Econômico-Financeiro), Cláusula 6.21, que os procedimentos de Revisão Extraordinária objetivam a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do Contrato, a fim de compensar as perdas ou ganhos da Concessionária, devidamente comprovados, desde que impliquem alteração relevante de custos ou da receita da Concessionária.

1.5. Por sua vez, o inciso XLIII, do art. 8º da mencionada Lei nº 11.182, de 2005, combinado com o previsto no art. 9º, caput, do Regimento Interno da ANAC, aprovado pela Resolução nº 381, de 14 de julho de 2016, dispõem que cabe à Diretoria da Agência, em regime de colegiado, analisar e decidir em instância administrativa final as matérias de sua competência.

1.6. Constata-se, portanto, que a matéria em discussão é de alçada da Diretoria Colegiada da ANAC, estando o encaminhamento feito pela Superintendência de Regulação Econômica de Aeroportos - SRA revestido de amparo legal, além de atendidos os requisitos de competência quanto à elaboração da proposta, deliberação e decisão do caso em tela.

2. DA ANÁLISE

2.1. A recomposição do equilíbrio econômico-financeiro aqui tratada ocorre em razão da alteração do contrato de concessão efetuada, a pedido da Concessionária, cristalizada no Termo Aditivo nº 003/2019, cuja publicação se deu no DOU nº 47, de 11/03/2019, e que teve como objeto a alteração do item 8.4.1, do Anexo 2 do referido documento, excluindo-se os gatilhos de tempo para a construção da 2ªPPD no Aeroporto de Confins.

2.2. Após apreciação da matéria na 22ª Reunião Deliberativa da Diretoria Colegiada, realizada em 30/11/2021, e publicação da Decisão nº 476, de 3 de dezembro de 2021, estabeleceu-se que o desequilíbrio em favor do Poder Concedente corresponderia ao valor de R\$ 435.723.819,20 (quatrocentos e trinta e cinco milhões, setecentos e vinte e três mil, oitocentos e dezenove reais e vinte centavos) e que a

recomposição se daria por meio de pagamentos anuais correspondentes a R\$ 52.725.242,76 (cinquenta e dois milhões, setecentos e vinte e cinco mil, duzentos e quarenta e dois reais e setenta e seis centavos), na data base de dezembro de 2020, a partir de 2021 até o ano de 2044.

2.3. Também, como explicitado no Relatório, a Concessionária, contrária à decisão colegiada, ajuizou junto à Justiça Federal pedido de Mandado de Segurança, requerendo tutela provisória de urgência recursal para suspender os efeitos da Decisão nº. 476/2021, sob a argumentação de que esta Agência deveria analisar todos os elementos técnicos por ela apresentados, objetivando-se que fosse proferida, por esta ANAC, nova decisão a respeito do reequilíbrio econômico-financeiro derivado do Termo Aditivo nº 003/2019. Em decisão de Tutela Cautelar Antecedente, o egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região suspendeu os efeitos da decisão expedida por esta Agência, em 12 de maio de 2022.

2.4. Cabe, aqui, destacar que o Decreto nº 7.624, de 22 de novembro de 2011, estabelece em seu art. 18 que a revisão da contribuição devida pelo concessionário como forma de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão depende de prévia anuência do Ministério da Infraestrutura, o que não ocorreu. Esta é a razão pela qual a ANAC não pôde concretizar a cobrança do pagamento do valor pela concessionária no período entre a deliberação de seu colegiado e o deferimento tutelar da suspensão dos efeitos da decisão da Agência.

2.5. A Secretaria de Aviação Civil, por meio do Ofício nº 332/2022/GABSAC/SAC, de 14 de março de 2022, informou que não existiam óbices à anuência prévia quanto à forma de recomposição proposta pela ANAC, indicando, no entanto, que, tendo em vista a sustentabilidade financeira da concessionária, todos os apontamentos elencados no referido processo fossem levados em consideração, de modo a sopesar as vantagens e desvantagens advindas de cada opção.

2.6. As principais divergências existentes entre a Concessionária e esta ANAC no contexto do presente processo de recomposição restam no valor final do desequilíbrio atribuído ao projeto de construção da 2ªPPD e na forma da recomposição.

2.7. Nesse contexto, encontram-se os presentes autos novamente distribuídos à Diretoria Colegiada para apreciação de proposição feita pela Superintendência de Regulação Econômica de Aeroportos (SRA) para avaliação do valor de investimento reconhecido pela BH Airport através de suas manifestações ao longo do processo de reequilíbrio, visando à recomposição, mesmo que parcialmente, do desequilíbrio atualmente suportado pelo Poder Concedente. Nota-se que passou a se adotar o termo de “parte incontroversa” ou “incontroverso” ao longo dos autos quando alguma das partes se referenciava a esse valor, em que pese a imprecisão administrativa de seu uso, uma vez em que está a se falar, de fato, de uma revisão extraordinária do Contrato de Concessão, a fim de recompor parcialmente o seu equilíbrio econômico-financeiro.

2.8. Conforme se depreende do presente processo, não há dúvidas quanto à necessidade da referida recomposição econômico-financeira do contrato, posto que restou expressamente contida tal previsão no Termo Aditivo nº 003/2019, ressaltando que ao ter seu pedido de alteração da data de realização da obrigação contratual de construção da 2ªPPD acolhido, a Concessionária foi cientificada de que deveria indenizar o Poder Concedente dos ganhos impróprios que obtivera com a postergação de seus investimentos no sítio aeroportuário. Ora, a construção da 2ªPPD é obrigação contraída pela Concessionária quando da assinatura do contrato de concessão e permanece ainda como obrigação a ser entregue ao longo de sua existência. Não pode o Poder Concedente, tampouco a Concessionária, deixar de dar continuidade aos procedimentos de reequilíbrio na presente situação, e no tempo o mais breve possível, sob risco de causar danos ao erário e de se macular o processo licitatório, dado que, quando da precificação do ativo aeroportuário concedido ao ente privado, era considerada a construção da 2ªPPD até o ano 2020, fato que não ocorreu, ao interesse da BH Airport e anuência condicionada do Poder Concedente.

2.9. Consultada sobre as implicações no processo administrativo da decisão judicial que suspendeu os efeitos da Decisão nº. 476/2021, a Procuradoria Federal Especializada junto à ANAC (PFEANAC) manifestou-se pela possibilidade de reequilíbrio inicial considerando apenas a *parte incontroversa*, veja-se (SEI 7539185):

1. Em complementação à observação feita no Item 7 do Despacho n. 00702/2022/PROT/PFEANAC/PGF/AGU, concluo que:

a) não existem óbices a que a ANAC profira nova decisão administrativa voltada ao reequilíbrio econômico-financeiro, especialmente considerando a parte incontroversa que corresponde aos

investimentos para pista de 2.500m;

b) caso se entenda pelo reequilíbrio do incontroverso (reconhecido como devido pela Concessionária em outras manifestações nos autos do processo administrativo), e considerando a manifestação da BH Airport (SEI! 7511934), sugiro que a SRA/ANAC abra vista para manifestação da concessionária (prazo de 10 dias) sobre a proposta de reequilíbrio, especialmente sobre a forma de implementação;

c) inexistem óbices jurídicos a que a ANAC implemente o reequilíbrio de outra forma do que a originalmente sugerida (contribuição extraordinária). Cabe aqui uma esclarecedora transcrição do Contrato de Concessão nº 002/ANAC/2014:

6.22. Cabe à ANAC a prerrogativa de escolher, dentre as medidas abaixo elencadas, individual ou conjuntamente, a forma pela qual será implementada a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro:

6.22.1. alteração do valor das Tarifas;

2.10. Diante de tais fatos, tem-se, pois, que visando a reduzir as perdas do Poder Concedente diante de cenário a ele desfavorável, entende-se ser oportuno se iniciar o quão mais breve possível os procedimentos de reequilíbrio aqui debatido, mesmo antecipadamente apenas sobre a *parte incontroversa* da lide. Contudo, tal fato não desobriga a Concessionária, como mencionado no Voto DIR-RC 6531153, de apresentar os devidos detalhamentos do projeto e auditorias que se fizerem necessários e que forem solicitados pela área técnica, em complementação àqueles já constantes dos autos para resolução definitiva da controvérsia.

2.11. Finalizando-se esse ponto da presente análise, indica-se que a SRA estabeleceu como sendo o valor da *parte incontroversa* o montante de R\$ 342.844.529,79 (trezentos e quarenta e dois milhões, oitocentos e quarenta e quatro mil, quinhentos e vinte e nove reais e setenta e nove centavos), na data-base de dezembro de 2020. Nas últimas manifestações juntadas aos autos, cartas BHA-PRE-0166/2022 (SEI 7806856) e BHA-PRE-0175/2022 (SEI 7851992) a BH Airport não indica nenhuma objeção a esse valor.

2.12. Com relação à forma de recomposição dessa *parte incontroversa*, a Gerência de Regulação Econômica da SRA (GERE/SRA) apontou, no Despacho GERE 7764358, a opção por se seguir a forma de recomposição do equilíbrio por meio de redução tarifária ou por meio de Contribuição Extraordinária. Quanto a essa última, ainda a GERE indicou a possibilidade de deliberação de três maneiras distintas:

a. 24 parcelas fixas de R\$ 39.483.976,17 na data-base de dezembro/2020 – início de pagamento devido em 2021;

b. 23 parcelas fixas de R\$ 43.237.767,93 na data-base de dezembro/2020 – início de pagamento devido em 2022; e

c. 23 parcelas escalonadas conforme curva de demanda – iniciando em R\$ 29.034.649,79 na data-base de dezembro/2020 – início de pagamento devido em 2022, cálculo realizado com o objetivo de instruir o processo, tendo em vista proposta da Concessionária na presente manifestação (7720675);

2.13. Ademais, ao se identificar que o Poder Concedente vem suportando os efeitos negativos do desequilíbrio econômico-financeiro aqui tratado desde 2021, ano em que a 2ªPPD deveria estar funcional, esta Diretoria oficiou a Concessionária nos termos do Ofício nº. 1/2022/DIR-RC-ANAC (SEI 7851992), para que se manifestasse quanto à deliberação do caso no sentido de se adotar 24 parcelas fixas, sendo a primeira parcela (referente ao ano de 2021), dividida em quatro partes, distribuídas entre os anos de 2022 a 2025, um quarto a cada ano, e nos demais anos, a partir de 2026, seriam mantidos os valores originalmente propostos pela área técnica.

2.14. A Concessionária expôs preferência pela adoção de 23 parcelas escalonadas, sendo a primeira em dezembro de 2022, com uma única parcela no ano corrente (2022), por entender que essa forma seria melhor a ela, para seu planejamento e gestão de fluxo de caixa e por entender que seria melhor à sua sustentabilidade (SEI 7720675 e 7806856). Rejeitou a proposta contida no Ofício nº. 1/2022/DIR-RC-ANAC, e indicou, caso se decida pela divisão em 24 parcelas, que seja adotado escalonamento das parcelas das Contribuições Extraordinárias anuais (SEI 7851992).

2.15. De outro lado, em que pese o posicionamento ser anterior ao Ofício nº. 1/2022/DIR-RC-ANAC, o Superintendente de Regulação Econômica de Aeroportos indicou, no Despacho SRA 7780673, que a ele não lhe pareceria adequada a proposta apresentada pela Concessionária para que a recomposição se desse por meio do pagamento de Contribuição Extraordinária em parcelas escalonadas conforme a curva de demanda, pois, “*em tal hipótese, a recomposição se daria por pagamentos que, em um primeiro*

momento, seriam inferiores aos estabelecidos nas hipóteses de pagamento linear. Assim, a etapa inicial de recomposição se daria de maneira mais lenta”.

2.16. Neste ponto, recorre-se ao disposto no art. 18 do Decreto nº 7.624, de 22 de novembro de 2011, que trata das condições de exploração pela iniciativa privada da infraestrutura aeroportuária, por meio de concessão, e que firma que caberá ao Poder Concedente estabelecer a forma pela qual será recomposto o equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão, em favor do poder concedente ou do concessionário, podendo-se utilizar de diversas medidas, entre elas a revisão da contribuição devida pelo concessionário, neste caso, mediante a prévia anuência da Secretaria de Aviação Civil da Presidência da República.

2.17. Posto que a SRA não indicou como melhor solução, neste momento, o reequilíbrio por meio de alteração do valor de tarifas, uma vez que o mesmo demandaria instrução processual adicional por parte da concessionária, posiciono-me pela recomposição via modelo proposto no Ofício nº. 1/2022/DIR-RC-ANAC (SEI 7838827), qual seja, 24 parcelas fixas, na data-base de dezembro de 2020, e início do pagamento devido em 2021, dividindo-se a parcela referente a esse ano em 4 partes a serem distribuídas entre os anos de 2022 e 2025. Nesse fluxo financeiro, o efetivo pagamento terá início no ano de 2022.

2.18. Essa proposição se mostra como sendo aquela mais adequada para preservar o erário e a sociedade, tendo em vista o olhar de se adequar as contribuições extraordinárias a contar desde 2021, ano em que a sociedade brasileira já deveria estar a se beneficiar do projeto de melhoria aeroportuária, cujo prazo contratual original era de conclusão do investimento no final do ano de 2020. Nesse contexto, o presente reequilíbrio se mostra tardio, em decorrência de mudança de posicionamento da Concessionária quando as discussões que originaram a Decisão nº 476/2021 já se encontravam bem avançadas, resultando em deliberação que, por não ter sido ultimada pelo Ministério da Infraestrutura, não possibilitou o recolhimento de parcela no ano de 2021. Reforça-se que a revisão em tela não endereça a completude do valor para reequilibrar o Contrato de Concessão, uma vez que restará pendente a avaliação do valor controverso do reequilíbrio contratual.

2.19. Vale destacar que essa proposição endereça também o pleito da Concessionária de não acumular duas parcelas a serem pagas no mesmo ano, tema também manifestado pela Secretaria Nacional de Aviação Civil (SAC) constante do Ofício nº 991/2022/GAB-SAC/SAC e anexos (SEI 7448217), dado que manter-se-á apenas uma parcela adicionada de 0,25 do valor da parcela fixa de 2021, durante 4 anos. Nos termos daqueles documentos, destaca-se:

(...)

7. Não é demais salientar que do ponto de vista financeiro para a União é indiferente se o montante a ser revertido ao FNAC decorrente da recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do contrato seja dividido em 24 parcelas (o que incluiria o exercício de 2021 que somente seria adimplido em 2022, com o acúmulo de parcelas) ou em 23 parcelas, situação essa que evitaria o risco indesejável de um chamamento de aporte para aumento de capital. Ou seja, o risco de aporte de capital que se está mencionando é claramente evitável, pois a simples modificação do número de parcelas da Contribuição Extraordinária o afastaria, sem trazer qualquer prejuízo financeiro aos cofres da Fazenda Pública.

(...)

9. Assim, julga-se relevante que, quando da tomada de decisão sobre a forma de reequilíbrio a ser adotada, todos os apontamentos elencados no presente processo sejam levados em consideração, de modo a sopesar as vantagens e desvantagens advindas de cada opção. Nesse toada, sugere-se levar à consideração do Exmo. Senhor Ministro da Infraestrutura que, em anuindo com a forma de recomposição originalmente proposta pela Anac, considere a possibilidade de incluir no texto sugestão de que a Agência reavalie o quantitativo de parcelas da Contribuição Extraordinária, de modo a reduzir o risco de chamamento de aporte pela concessionária do Aeroporto Internacional Tancredo Neves/Confins em decorrência da obrigação de ter de pagar, num mesmo exercício financeiro, duas parcelas dessa contribuição.

(...)

(excerto retirado do Ofício nº 332/2022/GAB-SAC/SAC, anexo ao Ofício nº 991/2022/GAB-SAC/SAC)

2.20. Assim, propõe-se que a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do contrato seja feita pela forma de contribuição devida pelo concessionário, com base em fluxo financeiro de 24 parcelas fixas, na data-base de dezembro/2020, sendo a parcela referente ao ano de 2021 distribuída igualitariamente (com as devidas correções) nos anos compreendidos entre 2022 e 2025, com início de

pagamento em 2022, nos termos dos valores calculados pela GERE no Despacho GERE 7861036 e validados e encaminhados pelo Despacho SRA 7866357.

2.21. Por fim, observa-se a necessidade de ajustes textuais à proposta de ato consignada no documento SEI 7643184, previamente à assinatura do documento por esta Agência.

3. DO VOTO

3.1. Ante o exposto, **VOTO FAVORAVELMENTE** à revisão extraordinária do Contrato de Concessão do Aeroporto Internacional Tancredo Neves / Confins, em razão dos efeitos gerados pela celebração do Termo Aditivo nº. 003/2019, naquilo que concerne exclusivamente à parte do valor do investimento já reconhecido pela Concessionária do Aeroporto Internacional de Confins S.A. para construção da 2ª Pista de Pouso e Decolagem do mesmo Aeroporto.

É como voto.

RICARDO BISINOTTO CATANANT

Diretor - Relator



Documento assinado eletronicamente por **Ricardo Bisinotto Catanant, Diretor**, em 03/11/2022, às 10:01, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 4º, do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://sei.anac.gov.br/sei/autenticidade>, informando o código verificador **7874734** e o código CRC **3E596D9D**.

SEI nº 7874734