

Título do capítulo	CAPÍTULO 13 – EVOLUÇÃO REGULATÓRIA DOS PROCESSOS DE CONCESSÃO AEROPORTUÁRIA
Autores(as)	Daniel Ramos Longo Ricardo Sampaio Fonseca
DOI	http://dx.doi.org/10.38116/978-65-5635-040-0/capitulo13
Título do livro	CONCESSÕES E PARCERIAS PÚBLICO-PRIVADAS: POLÍTICAS PÚBLICAS PARA PROVISÃO DE INFRAESTRUTURA
Organizadores(as)	Mauro Santos Silva
Volume	-
Série	-
Cidade	Brasília
Editora	Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea)
Ano	2022
Edição	-
ISBN	978-65-5635-040-0
DOI	http://dx.doi.org/10.38116/978-65-5635-040-0

© Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada – ipea 2022

As publicações do Ipea estão disponíveis para *download* gratuito nos formatos PDF (todas) e EPUB (livros e periódicos). Acesse: <http://www.ipea.gov.br/portal/publicacoes>

As opiniões emitidas nesta publicação são de exclusiva e inteira responsabilidade dos autores, não exprimindo, necessariamente, o ponto de vista do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada ou do Ministério da Economia.

É permitida a reprodução deste texto e dos dados nele contidos, desde que citada a fonte. Reproduções para fins comerciais são proibidas.

EVOLUÇÃO REGULATÓRIA DOS PROCESSOS DE CONCESSÃO AEROPORTUÁRIA¹

Daniel Ramos Longo²
Ricardo Sampaio Fonseca³

1 INTRODUÇÃO

O objetivo deste capítulo é apresentar um histórico da evolução regulatória dos processos de concessão de infraestrutura aeroportuária realizados pelo governo federal. Desde 2011, o governo federal promoveu seis rodadas de concessão de aeroportos (quadro 1). Essas rodadas culminaram com a transferência à iniciativa privada do direito de exploração de 44 aeroportos, os quais respondem por aproximadamente 77% da movimentação anual de passageiros no país.⁴ Com a implementação do modelo de concessões, o setor recebeu investimentos intensivos, o que resultou em significativa ampliação da capacidade de processamento de passageiros e cargas no Brasil.⁵

Ao longo do tempo, o modelo regulatório do programa de concessões aeroportuárias passou por transformações relevantes. O texto aqui apresentado se propõe a detalhar as principais mudanças ocorridas nas estruturas de incentivos dos contratos e no compartilhamento de riscos entre poder concedente e concessionárias aeroportuárias. Além disso, pretende-se demonstrar como os contratos se tornaram mais flexíveis com a evolução do programa, atribuindo maior autonomia

1. Parte das ideias desenvolvidas neste texto foram anteriormente discutidas no artigo *Outorgas aeroportuárias e a evolução histórica dos contratos de concessão* publicado na série: AGU – Advocacia-Geral da União. Direito e infraestrutura no Brasil: temas relevantes em transportes terrestres e tópicos transversais. *Publicações da Escola da AGU*, Brasília, ano 13, v. 13, n. 4, dez. 2021-fev. 2022. Disponível em: <<https://bit.ly/3ny8Sy6>>.

2. Especialista em regulação de aviação civil da Agência Nacional de Aviação Civil (Anac); e coordenador-geral de acompanhamento de mercado no Departamento de Políticas Regulatórias da Secretaria Nacional de Aviação Civil do Ministério da Infraestrutura (SAC/Minfra). *E-mail*: <daniel.longo@infraestrutura.gov.br>.

3. Especialista em políticas públicas e gestão governamental do governo federal; e diretor de políticas regulatórias da SAC/Minfra. *E-mail*: <ricardosampaiofonseca@gmail.com>.

4. As informações sobre movimentação de passageiros referem-se ao ano de 2019, último ano antes dos impactos da pandemia da covid-19. Os dados foram extraídos em 19 de maio de 2021 do Sistema Hórus, mantido conjuntamente pela SAC/Minfra e pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Consulta realizada no seguinte endereço eletrônico: <<https://bit.ly/3zz1vf9>>.

5. De acordo com dados atualizados das demonstrações financeiras das concessionárias, o volume de investimentos em infraestrutura aeroportuária, apenas nos cinco primeiros anos do programa de concessões (R\$ 17,8 bilhões), superou o volume dos quinze anos imediatamente anteriores. Até 2020, os investimentos realizados pelas concessionárias privadas totalizaram R\$ 22,5 bilhões. Consulta realizada no seguinte endereço eletrônico: <<https://bit.ly/3HlxRqn>>.

decisória aos operadores aeroportuários, sem que isso comprometesse a qualidade do serviço público prestado aos usuários.

O capítulo se concentra especificamente na análise de cinco tópicos do arcabouço regulatório que disciplina as concessões de aeroportos: i) modelo de pagamento das outorgas; ii) regulação das tarifas aeroportuárias; iii) obrigações de investimento e nível de serviço; iv) incentivos ao *consultation* e desenvolvimento da proposta apoiada; e v) disciplina da receita não tarifária, com foco na regulação dos contratos comerciais que extrapolam o prazo da concessão.

QUADRO 1

Rodadas de concessão aeroportuária realizadas pelo governo federal

	Aeroportos concedidos	Período de concessão
Primeira rodada (2011)	Aeroporto de São Gonçalo do Amarante (SBSG).	28 anos
Segunda rodada (2012)	Aeroportos de Guarulhos (SBGR), Brasília (SBBR) e Viracopos (SBKP).	SBGR: 20 anos SBBR: 25 anos SBKP: 30 anos
Terceira rodada (2014)	Aeroportos do Galeão (SBGL) e Confins (SBCF).	SBGL: 25 anos SBCF: 30 anos
Quarta rodada (2017)	Aeroportos de Salvador (SBSV), Porto Alegre (SBPA), Fortaleza (SBFZ) e Florianópolis (SBFL).	SBSV, SBFZ e SBFL: 30 anos SBPA: 25 anos
Quinta rodada (2019)	Bloco Nordeste: aeroportos de Recife (SBRF), Maceió (SBMO), Aracaju (SBAR), João Pessoa (SBJP), Campina Grande (SBKG) e Juazeiro do Norte (SBJU); Bloco Sudeste: aeroportos de Vitória (SBVT) e Macaé (SBME); e Bloco Centro-Oeste: aeroportos de Cuiabá (SBCY), Sinop (SBSI), Rondonópolis (SBRD) e Alta Floresta (SBAT).	30 anos
Sexta rodada (2021)	Bloco Sul: aeroportos de Curitiba (SBCT), Foz do Iguaçu (SBFI), Navegantes (SBNF), Londrina (SBLO), Joinville (SBJV), Bacacheri (SBBI), Pelotas (SBPK), Uruguaiana (SBUG) e Bagé (SBBG); Bloco Central: Goiânia (SBGO), São Luís (SBSL), Teresina (SBTE), Palmas (SBPJ), Petrolina (SBPL) e Imperatriz (SBIZ); e Bloco Norte: Manaus (SBEG), Porto Velho (SBPV), Rio Branco (SBRB), Cruzeiro do Sul (SBCZ), Tabatinga (SBTT), Tefé (SBTF) e Boa Vista (SBBV).	30 anos

Elaboração dos autores.

2 DO MODELO DE PAGAMENTO DAS OUTORGAS

A discussão sobre o modelo de pagamento de outorgas diz respeito à sistemática de recolhimento das contrapartidas devidas pelo parceiro privado ao governo federal pelo direito de exploração da infraestrutura aeroportuária. No decorrer do programa de concessões, as mudanças introduzidas nesse tópico permitiram melhor equilíbrio no compartilhamento de riscos de demanda, além de terem gerado incentivos para a atração de operadores aeroportuários de notória *expertise* e capacidade financeira.

Preliminarmente, vale notar que as licitações do setor aeroportuário foram estruturadas, desde a primeira rodada de concessões, sob a forma de leilões

ascendentes de maior outorga, pois disputas baseadas em menores tarifas cobradas dos usuários fariam pouco sentido em uma indústria caracterizada pela conectividade e pela economia de rede. Em particular, dado que um passageiro necessariamente utiliza ao menos dois aeroportos para realizar sua viagem, seria pouco eficiente pagar uma tarifa consideravelmente baixa em uma ponta (superavitária) e excepcionalmente alta na outra (deficitária).

Por isso, optou-se pela utilização do critério de maior outorga para as concessões aeroportuárias, destinando-se os recursos arrecadados ao Fundo Nacional de Aviação Civil (Fnac) para posterior utilização dos valores na ampliação, reforma e melhoria dos aeroportos que não integrassem o programa de concessões. Esse mecanismo de subsídio cruzado via fundo setorial, que já vinha sendo discutido desde o fim dos anos 2000 (Fiuzza e Pioner, 2009), norteou parte considerável das ações do governo na área. Todavia, uma discussão não menos importante que ocorreu no setor foi aquela relativa à forma de pagamento desses valores ao longo do tempo. De fato, esse foi um aspecto que sofreu forte evolução, à medida que as rodadas foram se sucedendo e a experiência regulatória foi mostrando as limitações e problemas decorrentes de cada formato.

Na primeira rodada de concessões, o modelo estabelecido previa apenas contribuições fixas anuais ao poder público (sem parcelas variáveis), de modo que o valor de outorga oferecido pelo vencedor do leilão deveria ser dividido nominalmente em parcelas iguais ao longo da concessão. Assim foi que, no dia 22 de agosto de 2011, a partir de um lance mínimo inicial de R\$ 51,7 milhões, o consórcio formado pelas empresas Inframérica e Engevix venceu a disputa pela construção e exploração do Aeroporto de São Gonçalo do Amarante/RN, com uma oferta de R\$ 170 milhões (ágio de 229%).

Sem adentrar na adequação dos valores especificamente ofertados nesse leilão, cabe notar que a primeira consequência desse esquema de pagamentos é que as decisões tomadas no dia do leilão trazem repercussões para toda a vida do contrato (no caso, de 28 anos, sendo três anos para construção e 25 anos para operação do aeroporto). Em particular, é de se notar que o ágio do lance vencedor afeta todos os pagamentos a serem feitos ao poder público, repercutindo sobre o fluxo de caixa da concessionária e suas disponibilidades, podendo, inclusive, a depender dos montantes envolvidos, comprometer a financiabilidade do projeto, dado que o atendimento dos *covenants* exigidos pelos financiadores normalmente considera a existência das outorgas.⁶

6. Em particular, o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) calcula o patrimônio líquido ajustado como sendo patrimônio líquido + outorga do passivo – outorga do ativo, e o ativo total ajustado, como ativo total – outorga do ativo. Disponível em: <<https://bit.ly/3JNJcXM>>.

Tal situação se torna particularmente perigosa se considerada a possibilidade de que o vencedor do leilão valore de forma equivocada o ativo. Teoricamente, com agentes plenamente racionais, se a informação sobre o ativo leiloado fosse completa e simétrica, sobrepreços não deveriam ocorrer.⁷ Todavia, no mundo real e em tempo real, as condições são distintas – informação incompleta e assimetricamente distribuída pelos agentes de mercado, diferentes propensões ao risco dos competidores, presença de fatores emocionais no momento da tomada de decisão etc. –, e uma sobrevaloração do ativo torna-se um resultado possível e até esperado, situação que ficou consagrada na literatura de leilões como maldição do vencedor (Fiani, 2015).

Uma outra fonte de risco do projeto é maximizada por esse esquema de pagamentos. Dado que as outorgas na primeira rodada foram predefinidas e não guardaram qualquer relação com o desempenho efetivo do aeroporto, o risco de demanda, uma variável, por definição, estocástica e alocada ao operador aeroportuário, torna-se particularmente perigoso, tendo em vista que as flutuações da demanda (às vezes bastante severas, como na crise brasileira de 2015 a 2017 ou na pandemia de covid-19 em 2020 e 2021) repercutem diretamente sobre a receita da concessionária, mas não geram qualquer impacto no principal item de gasto da empresa.

Por fim, cabe mencionar que, dado que o pagamento de lances particularmente ousados no momento do leilão só é feito no futuro (o que há no momento do leilão, do ponto de vista econômico, é apenas um compromisso de pagamento), agentes que considerem crível alterar, a seu favor, as regras originalmente estabelecidas no edital ou no contrato de concessão por meio de captura dos agentes políticos ou do próprio regulador, podem acabar vencendo as disputas, o que é indesejável, tanto do ponto de vista da provisão do serviço público quanto do desenvolvimento institucional do setor.

A segunda e a terceira rodadas de concessões mantiveram o esquema básico de pagamento de outorgas da concessão de São Gonçalo do Amarante, mas introduziram, complementarmente à outorga fixa, uma outorga variável, isto é, um pagamento anual com base na receita operacional bruta da concessionária no ano anterior. Definiu-se que o percentual específico de cada aeroporto seria uma variável de entrada do modelo (ou seja, definido *ex-ante* de forma arbitrária) e que a outorga fixa mínima seria a variável de saída (ou seja, o resultado gerado pelo modelo financeiro). Dito de outro modo: a outorga fixa mínima foi calculada como aquela necessária para zerar o valor presente líquido (VPL) do projeto, já se considerando o pagamento anual da outorga variável.

7. Em tese, valorações distintas sobre o ativo leiloado ainda seriam possíveis em função de fatores não relacionados a informações (isto é, custo de capital dos agentes partícipes do leilão).

Faticamente, porém, os valores envolvidos na outorga variável foram definidos de modo relativamente modesto (10% para o Aeroporto de Guarulhos, 5% para os aeroportos de Viracopos, Galeão e Confins e 2% para o Aeroporto de Brasília)⁸ e não alteraram de maneira significativa a dinâmica e os incentivos presentes no modelo. A pouca representatividade da outorga variável no modelo foi agravada pelos ágios ofertados no leilão (373% para Guarulhos, 160% para Viracopos, 673% para Brasília, 294% para o Galeão e 66% para Confins), visto que, tal como na primeira rodada, eles incidiam sobre os pagamentos anuais das outorgas fixas, de forma independente da variação da demanda e dos investimentos.

A quarta rodada manteve a definição das outorgas variáveis das rodadas anteriores, mas introduziu duas importantes inovações: i) o redesenho do fluxo de pagamentos das outorgas; e, mais relevante, ii) o pagamento à vista do ágio do leilão.

O primeiro aprimoramento decorreu da observação do estresse financeiro das concessionárias nos primeiros anos da concessão, quando tiveram que fazer grandes investimentos obrigatórios e, simultaneamente, pagar as outorgas decorrentes da concessão. Assim, em vez de um esquema linear com pagamento desde o primeiro ano, projetou-se uma curva de pagamentos que, após um pagamento inicial à vista equivalente a 25% da soma simples das outorgas originalmente calculadas, concedia um período de carência de outorgas por cinco anos, seguido do pagamento de outorgas fixas linearmente crescentes nos cinco anos subsequentes, até o atingimento do pagamento de outorgas “plenas”, quando o fluxo voltava a ser linear até o fim da concessão.

O segundo aprimoramento, por sua vez, buscou mitigar dois problemas já aludidos anteriormente. Primeiro: eliminar a possibilidade de contaminação financeira do leilão sobre a concessão, de forma a se promover uma diminuição do risco do projeto e um aumento da sua financiabilidade pelos agentes financeiros privados. Segundo: fazer com que o ágio se tornasse um *sunk cost* do ponto de vista da concessionária (constituída após o leilão), aumentando o comprometimento dos acionistas com o negócio e punindo agentes muito propensos ao risco ou que pretendessem não honrar seu *bid* via captura, na medida em que toda a agressividade do momento do leilão (ágios) seria paga antes do início das operações.

Por fim, a quinta e sexta rodadas de concessão marcaram uma importante inversão no modelo de pagamento das outorgas. Eliminou-se a outorga fixa anual e definiu-se que metade do VPL do projeto seria cobrado à vista como outorga inicial, enquanto o restante do valor do empreendimento seria eliminado pelo cálculo da outorga variável. Em outros termos: a outorga variável deixou de ser um *input* do modelo e passou a ser um *output* (a outorga variável necessária

8. Na verdade, o percentual associado à outorga variável era majorado após atingidos certos limites de receita bruta ao longo da concessão: 15%, 7,5% e 4,5% para os aeroportos de Guarulhos, Viracopos e Brasília, respectivamente.

para zerar o VPL, já se considerando o pagamento de um valor mínimo à vista). Nesse formato, o leilão seria vencido por quem desse o maior ágio sobre o valor mínimo inicial, de modo a manter os ganhos regulatórios da quarta rodada.

Esse novo modelo manteve também o período de carência e o pagamento crescente nos primeiros anos da concessão, mas incorporou um compartilhamento de fato do risco de demanda (em que pese juridicamente ainda estar alocado à concessionária), pois, com uma demanda menor, a receita bruta também acaba sendo menor, e o valor devido ao governo também cai. Contrariamente, demandas mais elevadas levam a pagamentos pelo direito de exploração de ativos mais elevados.

Como se pode observar, cada alteração introduzida no modelo buscou endereçar um problema verificado na concessão anterior. Comparativamente ao formato de recolhimento das outorgas adotado nas primeiras concessões, o modelo regulatório utilizado nas últimas rodadas reduziu a possibilidade de atração de aventureiros, evitou o comprometimento do fluxo de caixa dos operadores aeroportuários pelos valores oferecidos no leilão e permitiu um efetivo compartilhamento do risco de demanda entre concessionária e poder concedente.

Por fim, tendo em vista a recente experiência com os reequilíbrios econômico-financeiros decorrentes da pandemia de covid-19, já se constatou um ponto de atenção relevante em relação ao nível das outorgas variáveis a serem definidas. De fato, um efeito previamente mapeado era o risco de se estabelecer uma outorga variável demasiadamente elevada sobre a receita bruta das concessionárias, pois isso poderia inibir a exploração comercial dos aeroportos (por exemplo, com uma outorga variável de 30%, qualquer negócio com uma margem menor que 30% não seria implantado, em uma espécie de efeito tributário interno ao modelo).

Todavia, a partir da experiência da regulação em meio à pandemia, tornou-se evidente que outorgas muito baixas (conjugadas com investimentos não obrigatórios e tarifas não diretamente reguladas, conforme se verá mais à frente) deixaram os contratos de concessão com pequena margem para recomposição do seu reequilíbrio original. Em outros termos, outorgas muito baixas fazem com que os riscos contratualmente assumidos pelo poder público não sejam efetivamente compensados, na medida em que não há valores monetários suficientes para a implementação dos reequilíbrios deferidos pela agência reguladora, o que gera um aumento do risco para o parceiro privado. O estabelecimento de uma “faixa ótima” é, portanto, um desdobramento natural a se consubstanciar nas próximas concessões.

QUADRO 2

Evolução do modelo de pagamento de outorgas aeroportuárias

Rodadas de concessão aeroportuária	Modelo de pagamento de outorgas
Primeira rodada	<ul style="list-style-type: none"> • <i>Outorga fixa anual</i>: valor mínimo de outorga + ágio; pagamento dividido em parcelas iguais recolhidas anualmente ao longo da concessão.
Segunda e terceira rodadas	<ul style="list-style-type: none"> • <i>Outorga fixa anual</i>: valor mínimo de outorga + ágio; pagamento dividido em parcelas iguais recolhidas anualmente ao longo da concessão. • <i>Outorga variável</i>: definida como variável de entrada do modelo financeiro da concessão; afeta o cálculo do valor mínimo de outorga.
Quarta rodada	<ul style="list-style-type: none"> • <i>Outorga fixa inicial</i>: valor mínimo de outorga + ágio; pagamento à vista no início da concessão (valor mínimo de outorga equivalente a 25% do VPL do projeto). • <i>Outorga fixa anual</i>: pagamentos predefinidos recolhidos anualmente a partir do sexto ano da concessão; valores crescentes até o décimo ano; pagamento dos valores integrais a partir do décimo ano até o fim da concessão. • <i>Outorga variável</i>: definida como variável de entrada do modelo financeiro da concessão; afeta o cálculo do valor mínimo de outorga.
Quinta e sexta rodadas	<ul style="list-style-type: none"> • <i>Outorga fixa inicial</i>: valor mínimo de outorga + ágio, pagos à vista (valor mínimo de outorga definido como 50% do VPL do projeto). • <i>Outorga variável</i>: definida como variável de saída do modelo financeiro da concessão; percentual da receita bruta que anula o VPL do projeto, assumindo a projeção do fluxo de caixa livre do modelo financeiro.

Elaboração dos autores.

3 REGULAÇÃO TARIFÁRIA

A teoria econômica aponta para a necessidade de regulação de preços nas situações em que existe alguma falha de mercado (Decker, 2015). No caso do setor aeroportuário, a alegação é de que os aeroportos dispõem de suficiente poder de mercado para estabelecer os preços dos serviços aeroportuários acima do que seria socialmente desejável (ICAO, 2020). A ação do regulador, nesse contexto, se prestaria a limitar os ganhos auferidos pelo operador aeroportuário, prevenindo que ele possa obter lucro econômico positivo. Por isso, o regulador deveria agir para garantir que os preços dos serviços aeroportuários transacionados não fossem substancialmente distintos daqueles que seriam estabelecidos em um ambiente concorrencial.

Desde o início das concessões, a regulação tarifária dos aeroportos passou por transformações significativas. O modelo regulatório evoluiu no sentido de promover a precificação eficiente dos serviços de infraestrutura aeroportuária. Nas três primeiras rodadas de concessão, a disciplina contratual se baseava na definição de tetos tarifários para cada atividade regulada. Na quarta rodada, esse modelo foi mantido, mas foi introduzida a possibilidade de gerenciamento tarifário, com flexibilização dos tetos estabelecidos pelo regulador. Nas rodadas mais recentes (quinta e sexta), a regulação se concentrou no estabelecimento de uma receita-teto por passageiro, o que permite melhor precificação dos diferentes componentes e serviços do aeroporto, além de aumentar os incentivos à expansão do processamento de passageiros.

Na regulação por tetos tarifários, a primeira a ser utilizada nas concessões, o regulador estabelece o valor máximo da tarifa de cada atividade aeroportuária. A premissa desse modelo é de que o regulador é suficientemente competente e dispõe de todas as informações relevantes para fixar com acurácia os valores máximos das tarifas de todas as atividades aeroportuárias, em todos os horários e para todos os grupos (Viscusi, Harrington Junior e Vernon, 2005). Trata-se, obviamente, de pressuposto pouco realista, na medida em que desconsidera, entre outros fatores, a assimetria de informações entre regulador e operador aeroportuário.

Além disso, a regulação por preço-teto gera ineficiências estruturais, como a falta de incentivos para a expansão de determinados componentes aeroportuários. Tome-se, por exemplo, o caso do pátio de aeronaves. Ao definir o preço-teto para a tarifa de permanência, o regulador não leva em consideração o custo de oportunidade do uso da infraestrutura. Por isso, o operador não pode ajustar o preço cobrado dos usuários à demanda pelos serviços de permanência, o que tende a gerar sobreuso da infraestrutura nos períodos de hora pico (Anac, 2018).

Situação semelhante ocorre na exploração dos sistemas de pistas de pouso e decolagem (PPDs). Dada a rigidez do modelo tarifário, os administradores aeroportuários são impedidos de precificar os seus sistemas de pistas de acordo com o custo de oportunidade da infraestrutura. Com isso, torna-se impossível promover qualquer tipo de diferenciação tarifária que possa ser utilizada no gerenciamento do tráfego do aeroporto. Como consequência, as companhias aéreas deixam de receber incentivos para alocarem seus voos em horários alternativos e mantêm sua tendência de concentração nos horários comercialmente mais atrativos – o que acaba por produzir atrasos e problemas de saturação em determinados componentes aeroportuários.

As desvantagens da regulação por preço-teto envolvem também a ausência de incentivos à inovação. Ao restringir consideravelmente a flexibilidade do operador para definir os valores tarifários, a regulação impede que possam ser alcançadas soluções negociadas mais eficientes. Dado o dinamismo da indústria de transporte aéreo, é bastante comum que o mercado se antecipe à regulação e crie modelos de negócios que ainda não possuem um tratamento regulatório consolidado. A regulação baseada em tetos tarifários impede, por exemplo, que operador aeroportuário e companhias aéreas possam acordar uma eventual majoração das tarifas em determinados períodos do dia, mesmo que isso possa ser de interesse das próprias companhias aéreas – o que poderia ocorrer, por exemplo, tendo investimentos como contrapartida ou simplesmente descontos em serviços aeroportuários em períodos menos disputados.

Por fim, um problema adicional da regulação por preço-teto refere-se à sua elevada complexidade regulatória. Conforme descrito em documento técnico produzido pela Agência Nacional de Aviação Civil (Anac, 2018), os anexos

tarifários das quatro primeiras rodadas de concessão estabelecem, aproximadamente, setenta diferentes tarifas-teto apenas para as atividades de embarque, conexão, pouso e permanência, além de diversas outras tabelas para a fixação das tarifas de armazenagem e capatazia.

Essa elevada complexidade regulatória contrasta com o baixo custo de *enforcement* do modelo. Em uma regulação por preço-teto, a fiscalização dos tetos tarifários pode ser realizada por meio de denúncias, posto que os valores tarifários são públicos e acessíveis aos usuários. Na eventualidade de algum usuário suspeitar de abuso de poder econômico, o reporte ao regulador pode ser realizado de imediato. Contudo, deve ser destacado que os benefícios do baixo custo de *enforcement* da regulação por preço-teto são praticamente eliminados quando se introduz no modelo a possibilidade de gerenciamento tarifário, como foi feito na quarta rodada de concessões, em 2017.

No modelo regulatório introduzido na quarta rodada de concessões, o regulador manteve a função de definir os preços-teto, mas o operador aeroportuário passou a ser autorizado a majorar em até 100% a tarifa aeroportuária cobrada sobre determinado serviço. O gerenciamento deve ser realizado de modo que a tarifa média seja menor ou igual ao valor do teto estipulado pelo regulador. Como os aumentos precisam ser necessariamente compensados por reduções tarifárias, resta preservado o objetivo primordial da regulação de conter o poder de mercado do operador aeroportuário.

Com o gerenciamento tarifário, atribui-se ao administrador aeroportuário maior flexibilidade para a definição dos valores tarifários. Com isso, esperava-se que eventuais ineficiências alocativas decorrentes da rigidez tarifária pudessem ser reduzidas. Conforme mencionado anteriormente, as ineficiências do modelo tarifário de preço-teto podem provocar subinvestimento na infraestrutura, congestionamento dos componentes aeroportuários, além de inviabilizar soluções de mercado diretamente negociadas entre os agentes, inibindo, assim, a inovação.

A opção do regulador brasileiro de conferir maior liberdade de gestão ao administrador aeroportuário mostra-se alinhada às experiências observadas em inúmeros países com mercados desenvolvidos de transporte aéreo. No Reino Unido, por exemplo, frequentemente citado pela Anac em seus documentos de instrução técnica dos processos de concessão, a regulação tarifária dos aeroportos públicos e privados com movimentação inferior a 5 milhões de passageiros ao ano foi revogada (Littlechild, 2018). Na Austrália, o modelo regulatório predominante nos maiores aeroportos do país é denominado *light-handed regulation* (Productivity Commission, 2019). Nesse modelo, o regulador não atua *ex-ante* para definir os tetos tarifários, mas monitora os preços cobrados pelo operador para assegurar que não exista abuso de poder econômico. Outro exemplo de país

com regulação flexível são os Estados Unidos, onde o valor das tarifas é definido a partir de diferentes modelos regulatórios que incluem a interação dos operadores, das autoridades locais e das companhias aéreas (Barros, 2020, p. 34).

A partir da quinta rodada de concessões, a tendência a atribuir maior flexibilidade operacional ao administrador aeroportuário se acentuou e o modelo de regulação tarifária passou por outra transformação relevante. A regulação baseada na definição de tetos tarifários foi deixada de lado, sendo introduzidos em seu lugar dois modelos alternativos: receita-teto e preços monitorados. Quando comparados à regulação por preço-teto, ambos os modelos conferem ao operador aeroportuário maior autonomia para a gestão tarifária.

No modelo de tarifas monitoradas, parte-se do pressuposto de que os aeroportos menores, que possuem pouca importância dentro da malha aérea, não dispõem de suficiente poder de mercado a ponto de exigirem ação regulatória do Estado. Nesses aeroportos, dada a baixa movimentação de passageiros e carga, eventuais casos de abuso de poder econômico tendem a impactar um número limitado de usuários. Em contrapartida, o investimento estatal na implantação de um desenho regulatório centralizado que exija fiscalização continuada tende a onerar sobremaneira a sociedade. Por isso, a opção escolhida para os aeroportos menores,⁹ na quinta e na sexta rodadas de concessão, foi por um modelo regulatório que dispensasse uma fiscalização contínua e pudesse ser implementado por meio da ação pontual do regulador em casos flagrantes.

Nessas mesmas rodadas, a regulação por receita-teto foi escolhida para ser aplicada aos principais aeroportos.¹⁰ O modelo de receita-teto permite que o operador defina as tarifas praticadas e realize o gerenciamento tarifário que julgar conveniente, desde que atendidos alguns critérios específicos, como a não discriminação. Ocorre, no entanto, que a receita tarifária por passageiro a ser obtida no aeroporto, durante um determinado período, é limitada pelo regulador. Com isso, introduz-se um forte incentivo à maximização do número de passageiros processados no aeroporto. Como a receita tarifária total está limitada à quantidade de passageiros processados, apenas com o aumento nos passageiros é possível ao operador aeroportuário incrementar a receita tarifária do aeroporto.

No desenho regulatório implementado, foi definido um único teto de receita para cada aeroporto concedido. O valor foi calculado com a finalidade de manter

9. Na quinta e sexta rodadas de concessão, os aeroportos submetidos à regulação baseada no monitoramento de tarifas são os seguintes: Macaé (bloco Sudeste); Sinop, Rondonópolis e Alta Floresta (bloco Centro-Oeste); Juazeiro do Norte e Campina Grande (bloco Nordeste); Joinville, Bacacheri, Pelotas, Uruguaiana e Bagé (bloco Sul); Porto Velho, Rio Branco, Boa Vista, Cruzeiro do Sul, Tabatinga e Tefé (bloco Norte); Palmas, Petrolina e Imperatriz (bloco Central).

10. Na quinta e sexta rodadas de concessão, os aeroportos submetidos à regulação baseada na definição de receita-teto por passageiro são os seguintes: Vitória (bloco Sudeste); Cuiabá (bloco Centro-Oeste); Recife, Maceió, João Pessoa e Aracaju (bloco Nordeste); Curitiba, Foz do Iguaçu, Navegantes e Londrina (bloco Sul); Manaus (bloco Norte); Goiânia, São Luís e Teresina (bloco Central).

inalterada a receita tarifária por passageiro obtida no aeroporto no momento da concessão. Dessa maneira, assegurou-se que não haveria aumento no valor da tarifa média com a transferência do ativo à iniciativa privada (Anac, 2018).

Entre as vantagens do modelo de receita-teto, umas das mais relevantes está no fato de que os valores tarifários são definidos pelo próprio operador aeroportuário. Ou seja, o agente econômico que possui mais informações sobre a atividade regulada é responsável por precificar os serviços ofertados. Isso acaba por mitigar consideravelmente os efeitos da assimetria de informações entre regulador e administrador aeroportuário.

Outra vantagem expressiva do modelo, quando comparado à regulação por preço-teto, está nos incentivos gerados à otimização da infraestrutura. Novamente, tome-se o exemplo de um pátio de aeronaves. Em um aeroporto submetido a uma regulação por preço-teto com gerenciamento tarifário, a receita produzida por uma aeronave estacionada não impacta as demais receitas do aeroporto. Em um modelo de receita-teto, no entanto, o operador é estimulado a gerenciar o pátio de modo a maximizar o número de passageiros processados no aeroporto, pois, apenas com a elevação na quantidade de passageiros, o total de receita tarifária auferida pelo operador poderá aumentar (Anac, 2018).

A regulação por receita-teto também permite maior flexibilidade operacional ao administrador aeroportuário. No modelo implementado na quarta rodada de concessões, o gerenciamento tarifário autorizado pelo regulador está limitado a 100% dos valores tarifários. Na regulação por receita-teto, não há um limite percentual para a gestão tarifária.

Um ponto a ser destacado, porém, diz respeito ao potencial distorcivo do modelo em relação a alterações, ao longo do tempo, do perfil de tráfego dos passageiros, especialmente frente a variações significativas de tráfego doméstico e internacional. Dado que a tarifa de embarque internacional é, em geral, duas vezes maior que a tarifa doméstica, o operador aeroportuário pode se ver na situação de violar o teto de receita, sem ter alterado tarifas e com a mesma quantidade de passageiros processados, bastando apenas que mais voos internacionais ocorram em comparação aos voos domésticos. Alternativamente, seria possível estabelecer dois tetos distintos (um para receitas tarifárias domésticas e outro para internacionais), mas isso resultaria em perda de simplicidade do modelo.

Tal fator é particularmente relevante, pois o modelo já possui um custo regulatório elevado quando comparado à regulação por preço-teto. Como o usuário não dispõe de informações suficientes para aferir se a receita-teto está sendo respeitada, a fiscalização por denúncia tem sua eficácia prejudicada. Ademais, para que o regulador possa atestar o cumprimento da regulação, a

contabilidade das receitas tarifárias precisa ser auditada e as informações de tráfego precisam ser altamente confiáveis.

Ainda assim, a despeito do custo regulatório superior àquele verificado nos modelos regulatórios adotados nas três primeiras rodadas de concessão, a regulação por receita-teto tende a gerar um custo inferior ao do modelo escolhido para a quarta rodada de concessões (preço-teto com gerenciamento tarifário). Na regulação por preço-teto com gerenciamento tarifário, o regulador precisa calcular, a cada período, o valor médio de todas as tarifas em que é permitido o gerenciamento. Para tanto, não apenas o tráfego e a receita tarifária precisam ser corretamente informados, mas também todos os parâmetros utilizados para se obter o valor teto de cada tarifa (isto é, passageiros em conexão, peso máximo de decolagem das aeronaves, tempo e peso máximo de decolagem das aeronaves que permaneceram no pátio de manobra etc.).

Por todo o exposto, nota-se que o modelo de regulação tarifária adotado nas concessões de infraestrutura aeroportuária evoluiu no sentido de conferir maior flexibilidade operacional ao administrador aeroportuário. Comparativamente à regulação aplicada nas primeiras rodadas, o modelo regulatório baseado em receita-teto por passageiro permite melhor precificação da escassez da infraestrutura, além de promover um alinhamento de incentivos entre regulador e regulado, visto que ambos têm interesse no aumento da quantidade de passageiros processados no aeroporto.

4 OBRIGAÇÕES DE INVESTIMENTO E NÍVEL DE SERVIÇO

O programa de concessões aeroportuárias do governo federal teve como um dos seus maiores impulsionadores o severo grau de saturação verificado nos principais aeroportos do país no fim da primeira década do século XXI. Com a proximidade de grandes eventos internacionais (Copa do Mundo de 2014 e Jogos Olímpicos de 2016) e o forte crescimento do mercado de transporte aéreo nesse período,¹¹ a capacidade operacional dos aeroportos brasileiros encontrava-se próxima do seu limite (McKinsey & Company, 2010). Com isso, a transferência de ativos para a iniciativa privada foi vista pelo governo como uma maneira de acelerar investimentos no setor.

Em regra, a regulação das obrigações de investimento do parceiro privado tem por objetivo garantir que a concessionária adéque a infraestrutura e a mantenha apta a processar toda a demanda pelo ativo (Decker, 2015). Nas primeiras rodadas de concessão, o principal meio utilizado para garantir a oferta adequada de infraestrutura aeroportuária foi a prescrição contratual dos investimentos que,

11. Entre 2004 e 2012, a quantidade de passageiros transportados no Brasil pelo modal aéreo teve um aumento aproximado de 168%. Informações extraídas do Sistema Hórus. Disponível em: <<https://bit.ly/3zz1vf9>>.

de acordo com os estudos de viabilidade, seriam necessários, no decorrer da concessão, para o atendimento da demanda projetada. A partir da quarta rodada, passou-se a priorizar a disposição no contrato apenas dos níveis de serviço requeridos, evitando-se a prescrição de investimentos. Com isso, as obrigações de investimento passaram a ser definidas não pelas projeções de demanda realizadas previamente à concessão, mas pela real evolução da demanda, o que tende a minimizar a chance de investimentos excessivos ou insuficientes.

Salvo algumas exceções,¹² os contratos de concessão aeroportuária do governo federal são divididos em três etapas: Fase I-A, Fase I-B e Fase II. A Fase I-A abrange, predominantemente, a transferência das operações da Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária (Infraero) para a nova concessionária. Na Fase I-B, tem início o programa de investimentos voltados à ampliação e adequação das instalações do aeroporto nos primeiros anos da concessão. Nessa etapa, a concessionária deve submeter à Anac um projeto detalhando os investimentos que serão realizados no aeroporto, no qual deverá constar o cronograma de execução. A Fase II, por sua vez, prevê a manutenção do nível de serviço. Nessa fase, que abrange todo o restante do contrato de concessão, a cada gatilho de investimento atingido a concessionária deve reportar à Anac os investimentos previstos com vistas à manutenção do nível de serviço.

No anexo 2 dos contratos de concessão, pode ser encontrado o Plano de Exploração Aeroportuária (PEA), que descreve as obrigações de investimento e as condições de exploração do aeroporto pela concessionária. Nele, são disciplinados os indicadores de qualidade de serviço, o dimensionamento mínimo do terminal de passageiros, além das áreas que integram o complexo aeroportuário. Nas primeiras rodadas, o clausulado adotado no PEA era fortemente prescritivo. A título ilustrativo, mencione-se o fato de que o PEA definia quais eram os elementos aeroportuários obrigatórios, tais como sistema de pistas, sistema viário, terminal de passageiros, pátio de aeronaves etc.¹³

Essa abordagem prescritiva também pode ser observada na disciplina das especificações mínimas dos terminais de passageiros. Os contratos da segunda rodada, por exemplo, definem “diretrizes mínimas obrigatórias de concepção funcional, arquitetônica (...) [e] estrutural” dos novos terminais de passageiros. Entre essas diretrizes, consta a obrigatoriedade de que os terminais ampliados estejam

12. Nas concessões dos aeroportos de Fortaleza/CE e Salvador/BA, os contratos previram uma etapa adicional de investimentos entre a Fase I-B e a Fase II, denominada Fase I-C. Por seu turno, a concessão do aeroporto de São Gonçalo do Amarante foi dividida em apenas duas etapas, Fase I e Fase II. Na Fase I, a concessionária deveria promover a efetiva construção do aeroporto e adequá-lo ao início das operações. A Fase II, por sua vez, contempla, além da própria exploração da infraestrutura aeroportuária, a transferência das operações do Aeroporto Augusto Severo, anteriormente responsável por atender a Região Metropolitana (RM) de Natal/RN, para o então recém-construído aeroporto de São Gonçalo do Amarante.

13. Disponível em: <<https://bit.ly/3G3QJjo>>. Acesso em: 21 maio 2021.

organizados em dois níveis operacionais capazes de processar embarques e desembarques com separação vertical de meio-fio. Por óbvio, trata-se de comando prescritivo, não necessariamente vinculado ao nível de serviço a ser oferecido pela infraestrutura.¹⁴

Em relação às melhorias de infraestrutura aeroportuária, os contratos das primeiras rodadas preveem diversos investimentos desvinculados da demanda verificada no aeroporto. Os exemplos mais evidentes talvez sejam os dos aeroportos de Viracopos, em Campinas/SP, e Confins, localizado na RM de Belo Horizonte/MG. No caso de Viracopos, o contrato impõe à concessionária a obrigação de construção de duas PPDs adicionais até o fim da concessão.¹⁵ Em Confins, a obrigação de construção de uma segunda PPD no aeroporto foi determinada por meio de um limite temporal mais rígido – a pista deveria estar plenamente operacional até 31 de dezembro de 2020.¹⁶

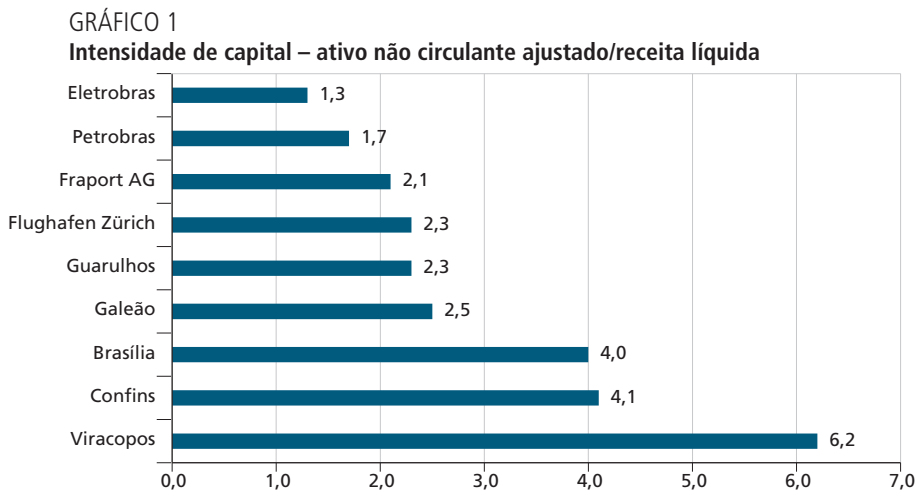
Os investimentos prescritos nos contratos das primeiras rodadas refletiam as projeções de demanda utilizadas nos estudos de viabilidade, as quais se mostraram *a posteriori* excessivamente otimistas. À crise econômica iniciada no país a partir de 2014, seguiu-se uma retração no crescimento da demanda pelos serviços de transporte aéreo. Com isso, as concessionárias se viram em situação desafiadora, pois tinham obrigações de investimento incompatíveis com a movimentação de carga e passageiros observada nos ativos que administravam. Como consequência, além das dificuldades financeiras enfrentadas por algumas concessionárias, diversos investimentos realizados se converteram em infraestrutura ociosa.

Em estudo publicado recentemente, a dimensão da infraestrutura ociosa nos aeroportos concedidos foi evidenciada a partir da utilização de uma métrica contábil calculada pela razão entre ativo não circulante e receita líquida. De acordo com o estudo, esse indicador apontaria o valor da infraestrutura física necessária para produzir uma unidade de receita e representaria o quão intensivo em capital é uma determinada empresa (Machado *et al.*, 2019). Conforme mostrado no gráfico 1, os aeroportos concedidos na segunda e terceira rodadas de concessão possuem intensidade de capital superior à de aeroportos internacionais, estando acima também de empresas notoriamente conhecidas por atuarem em setores intensivos em capital, como a Centrais Elétricas Brasileiras S.A. (Eletrobras) e a Petróleo Brasileiro S.A. (Petrobras).

14. Disponível em: <<https://bit.ly/31CksRy>>. Acesso em: 21 maio 2021.

15. Disponível em: <<https://bit.ly/33aTrVt>>. Acesso em: 21 maio 2021.

16. Disponível em: <<https://bit.ly/335pNB5>>. Acesso em: 21 maio 2021.



Fonte: Machado *et al.* (2019).
Elaboração dos autores.

Em que pese o gráfico não incluir o aeroporto de São Gonçalo do Amarante, primeiro a ser concedido, os investimentos realizados nesse aeroporto também ampliaram a capacidade de processamento da infraestrutura para além do que viria a ser exigido pela demanda verificada nos anos posteriores à concessão. Os recentes estudos de viabilidade técnica, econômica e ambiental (EVTEA) publicados por ocasião do processo de relicitação do aeroporto apontam para essa conclusão (SAC, 2021).

Com a evolução do modelo de concessões, os clausulados adotados nos contratos tornaram-se menos prescritivos. Tome-se, por exemplo, o caso do aeroporto de Salvador/BA. A minuta de contrato submetida à consulta pública continha provisão que determinava à futura concessionária a obrigação de construção de uma segunda PPD.¹⁷ No entanto, a versão final do documento, publicada juntamente com o edital de licitação, excluiu essa obrigatoriedade e vinculou o investimento a um gatilho de demanda predeterminado.¹⁸ Outro exemplo de mudança na abordagem prescritiva diz respeito à definição dos elementos aeroportuários obrigatórios, os quais deixaram de estar previstos nos contratos a partir da quarta rodada.

A modelagem adotada na quinta e sexta rodadas acentuou a tendência de redução na prescrição de investimentos nos contratos de concessão. As obrigações de ampliação da infraestrutura passaram a estar vinculadas à movimentação efetivamente verificada no aeroporto. Como exemplo dos novos clausulados adotados,

17. Disponível em: <<https://bit.ly/3eXjQZD>>. Acesso em: 21 maio 2021.

18. Disponível em: <<https://bit.ly/3n1zZlj>>. Acesso em: 21 maio 2021.

pode-se citar o excerto a seguir, extraído do contrato de concessão do aeroporto de Vitória/ES:

6.1.1. Ampliar a capacidade de processamento de passageiros e bagagens no aeroporto, incluindo área de movimento de aeronaves, terminal de passageiros, estacionamento de veículos, vias terrestres associadas e outras infraestruturas de apoio, de modo a prover área e equipamentos adequados para processar no aeroporto, pelo menos, a demanda de passageiros na Hora Pico apurada nos 12 (doze) meses compreendidos entre o 5º (quinto) e o 16º (décimo sexto) mês da concessão, em embarque e desembarque.¹⁹

Ainda assim, em que pese os contratos tenham se tornado mais flexíveis, aliando as obrigações de investimento ao nível de serviço e à demanda observada no aeroporto, a prescrição de investimentos não foi inteiramente excluída. Nas concessões dos aeroportos de Recife/PE (quinta rodada) e Curitiba/PR (sexta rodada), investimentos não vinculados à demanda do aeroporto foram incluídos nos contratos. De todo modo, em contraste com as primeiras rodadas, a existência de investimentos prescritivos nos contratos tornou-se uma exceção no atual modelo regulatório das concessões aeroportuárias.

5 INCENTIVOS AO *CONSULTATION* E PROPOSTA APOIADA

As regras de consulta, ou *consultation*, se referem a uma série de dispositivos contratuais que foram sendo inseridos no modelo com a finalidade de estimular o diálogo e a negociação entre regulados e usuários – mais especificamente entre aeroportos e empresas aéreas. Diferentemente de um modelo em que o regulador define todos os parâmetros relacionados à prestação do serviço concedido, sob o *consultation*, o próprio operador aeroportuário estabelece, após consulta às empresas aéreas e mediante a observância de alguns parâmetros regulatórios previamente estipulados, os investimentos a serem realizados e os níveis de qualidade de serviço a serem perseguidos. Como decorrência dos dispositivos sobre *consultation*, foi introduzida, na quinta rodada, a proposta apoiada, que permite, em última instância, que a concessionária reveja obrigações de investimento dispostas no contrato de concessão.

A utilização de regras de consulta no modelo de concessões aeroportuárias desenvolvido pelo governo federal se ampara em diversas experiências internacionais sobre o assunto. A própria Organização de Aviação Civil Internacional (OACI), agência da Organização das Nações Unidas (ONU) que define padrões e práticas recomendadas da indústria de aviação civil internacional, estabelece a consulta aos usuários como um dos quatro princípios que devem orientar a precificação da infraestrutura (ICAO, 2004). Segundo a OACI, a cooperação e

19. Disponível em: <<https://bit.ly/3q1mWCh>>. Acesso em: 21 maio 2021.

a consulta induzem maior eficiência e efetividade no gerenciamento de custos por parte do operador aeroportuário (ICAO, 2020).

Inúmeros países possuem experiências exitosas com a instituição de regramentos que buscam incentivar a consulta entre administradores de aeroportos e usuários. A Comunidade Europeia, por exemplo, determina, em sua Diretriz 2019/12/EC, que os aeroportos realizem consultas às empresas aéreas quanto a eventuais mudanças nos valores das tarifas aeroportuárias (EP, 2019). Segundo a Anac, essa norma foi incorporada pelo Reino Unido, e passou a ser aplicada a todos os aeroportos com movimentação superior a 5 milhões de passageiros ao ano (Anac, 2018).

Na Dinamarca e em Portugal, o regulador estabelece uma receita-teto por passageiro, mas faculta ao operador aeroportuário a possibilidade de negociação direta com as empresas aéreas para a alteração no valor das tarifas (Anac, 2018). Na Austrália, onde predomina a chamada *light-handed regulation*, já mencionada anteriormente na seção sobre tarifas aeroportuárias, existem diversos normativos que recomendam a realização de consultas entre operadores e usuários (Productivity Commission, 2019). Nos Estados Unidos, por seu turno, a prática de *consultation* é amplamente difundida, podendo repercutir inclusive sobre a capacidade de financiamento do operador aeroportuário (Anac, 2018).

No Brasil, as primeiras cláusulas nos contratos de concessão aeroportuária que versam sobre regras de consulta datam da segunda e terceira rodadas. Nesses contratos, foi definido que a precificação das atividades e áreas operacionais dos aeroportos (isto é, despacho de aeronaves, passageiros e carga; serviços de rampa, carga e descarga de aeronaves; abastecimento de combustível e lubrificantes etc.) seria negociada diretamente entre o operador aeroportuário e as partes contratantes. À Anac, na condição de poder concedente e gestora dos contratos de concessão, ficou reservada a função de compor, em âmbito administrativo, os conflitos de interesse que não pudessem ser solucionados por meio de negociação direta.

Na quarta rodada, o clausulado inserido no contrato de concessão tornou-se bastante robusto. Além da manutenção dos dispositivos que versam sobre a negociação direta para fins de precificação das áreas operacionais, foi introduzido também um capítulo específico sobre regras de consulta. Em relação ao escopo, os contratos previram a obrigatoriedade de consultas sobre o gerenciamento tarifário praticado pelas concessionárias, as obrigações de investimento previstas no Plano de Exploração Aeroportuária e a qualidade de serviço descrita no Plano de Qualidade de Serviço do aeroporto. Às concessionárias, foi imposta a obrigação de comprovar, por meio de relatórios e protocolos, a realização das consultas previstas contratualmente.

Ficou registrado nos contratos que o objetivo das obrigações de consulta era induzir a efetiva cooperação e o compartilhamento de informações entre concessionárias e partes interessadas relevantes, de modo a serem promovidos acordos e soluções negociadas entre os agentes. Segundo expresso pela própria Anac em documento técnico de instrução, as regras de consulta instituídas na quarta rodada tinham como objetivo de médio prazo fomentar uma mudança na cultura de relacionamento do setor, resultando, eventualmente, na expansão do escopo das negociações para além daquele previsto nos contratos de concessão.²⁰ Com isso, esperava-se que a intervenção direta do regulador se tornasse menos necessária.

A partir da quinta rodada, um passo adicional foi dado na definição de regras contratuais que incentivam as consultas entre operadores aeroportuários e empresas aéreas. Os contratos passaram a prever a chamada proposta apoiada, um mecanismo de flexibilização regulatória que permite a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro da concessão e o incremento na eficiência da gestão aeroportuária ao longo do período da concessão.

Grosso modo, a proposta apoiada é um instrumento que permite às concessionárias alterar determinados parâmetros do contrato de concessão, desde que apoiadas pelas empresas aéreas que atuam no aeroporto. Os temas abarcados pela proposta apoiada são os mesmos abrangidos pelo clausulado utilizado na quarta rodada para disciplinar regras de consulta (valor das tarifas e modelos de tarifação, qualidade de serviço e obrigações de investimento). No entanto, o escopo da proposta apoiada se mostra mais amplo, podendo incluir quaisquer obrigações da concessionária relativas à oferta de infraestrutura e serviços aeroportuários. Durante sua vigência, que deve ter duração mínima de cinco anos, a proposta apoiada prevalece sobre os dispositivos contratuais que regulam as matérias inseridas no escopo da proposta.

A inclusão da proposta apoiada nos contratos se justifica pelo entendimento de que os agentes econômicos dispõem de mais informações do que o regulador sobre as características da atividade econômica regulada. Em função disso, dado que possuem mais conhecimento sobre seus próprios custos e preferências, os agentes econômicos seriam, em tese, mais aptos a alcançar arranjos superiores àqueles impostos pelo regulador, seja para a oferta de infraestrutura ou para a remuneração dos serviços aeroportuários.

Para ser implementada, a proposta apoiada deve ser aprovada pela Anac. Em sua avaliação, a agência deverá levar em conta as boas práticas em termos de tarifação, investimentos e qualidade de serviço, além dos interesses dos usuários finais da infraestrutura (isto é, passageiros). Em relação a esse último ponto, vale esclarecer que, de maneira geral, entende-se que, nas negociações entre operadores

20. Disponível em: <<https://bit.ly/3eXjQZD>>. Acesso em: 21 maio 2021.

aeroportuários e empresas aéreas, os interesses dos passageiros mostram-se bastante alinhados aos dos transportadores aéreos. No entanto, com o intuito de proteger os passageiros em situações nas quais o alinhamento de interesses com empresas aéreas não seja tão evidente, os contratos da quinta rodada previram que a Anac deverá levar em consideração, quando da apreciação de pedidos de aprovação de proposta apoiada, os interesses dos usuários finais do aeroporto.

Em conformidade com a intenção de conferir aos operadores aeroportuários ampla liberdade para a negociação, a disciplina contratual da proposta apoiada se absteve de trazer um detalhamento extenso de questões procedimentais. Por isso, definiu-se que questões como o estabelecimento de regras para a elaboração da proposta apoiada, prazos para submissão e aprovação pela Anac ou representatividade de empresas aéreas para que uma proposta seja aceita pelo regulador poderiam ser objeto de regramentos posteriores instituídos pelo poder concedente.

Uma das vantagens mais relevantes da proposta apoiada reside nos incentivos que ela gera para a inovação. Como os contratos de concessão possuem longuíssima duração, existe considerável imprevisibilidade quanto às condições em que se dará a execução contratual. Uma regulação excessivamente rígida pode impedir a implementação de soluções inovadoras pelos entes regulados. Trata-se, portanto, de um mecanismo de regulação responsiva, que abre a possibilidade de uma interação colaborativa entre regulador e regulado.

Nesse sentido, durante a consulta pública da quinta rodada de concessões, a Anac expressou entendimento segundo o qual o impacto da proposta apoiada na regulação dos contratos equivaleria ao da eliminação de uma restrição regulatória, o que permitiria a adoção de soluções de mercado sobre questões não previstas nos contratos de concessão.

Repare que isso pode ser interpretado tão somente como a retirada de uma restrição regulatória *ex ante*. Com efeito, na regulação das concessões vigentes é provável que eventuais soluções apresentadas em comum acordo para o regulador tivessem que ser negadas porque ferem alguma cláusula contratual (sem o respaldo de outra previsão que [a] pudesse [...] legitimar) ou simplesmente porque não há previsão de que possa ser aceita, ainda que, por hipótese, sejam claramente superiores ao *status quo* (Anac, 2018).

Em suma, a introdução da proposta apoiada nos contratos de concessão de aeroportos serve como evidência de como a regulação setorial evoluiu com o objetivo de atribuir maior flexibilidade aos operadores aeroportuários e estimular a adoção de soluções de mercado que dispensem – ou, pelo menos, diminuam – a ingerência direta do regulador na atividade regulada. Com efeito, isso tende a evitar custos regulatórios, facilitar inovação e produzir um melhor equilíbrio entre falhas de mercado e falhas de governo.

6 CONTRATOS COMERCIAIS QUE EXTRAPOLAM O PRAZO DA CONCESSÃO

Finalmente, no tocante à disciplina da receita não tarifária, esta seção detalha a regulação setorial que disciplina a possibilidade de celebração, pelas concessionárias de aeroportos, de contratos comerciais que extrapolam o prazo da concessão. Dados os riscos de que tais contratos impactem a viabilidade econômica de futuras concessões do ativo aeroportuário pertencente à União, foi introduzida regulação específica que busca alinhar os interesses da atual concessionária àqueles de futuros operadores do aeroporto.

A discussão sobre os contratos comerciais com prazos superiores ao da concessão passa, inicialmente, pelo entendimento a respeito da relevância das receitas não tarifárias para o setor de infraestrutura aeroportuária. Apesar de outros setores de infraestrutura admitirem a possibilidade de receitas não tarifárias em suas concessões, no setor aeroportuário, a regulação do tema assume maior relevância.

Nos setores de ferrovias, rodovias e energia elétrica, por exemplo, as concessionárias podem desenvolver atividades econômicas geradoras de receitas não tarifárias, algumas delas já previamente estabelecidas em contratos e normas, outras mediante anuência do respectivo poder concedente. Essas receitas são chamadas de extraordinárias, alternativas, comerciais ou acessórias, e parte delas é revertida à modicidade tarifária, conforme rege o art. 11 da Lei nº 8.987/1995. Em geral, a receita não tarifária é descontada do valor da tarifa a ser cobrada dos usuários, podendo a concessionária deduzir uma parte do desconto para cobrir os custos e a remuneração pela atividade, conforme definido pelo poder concedente. Nesses casos, as receitas não tarifárias não são consideradas nos estudos para definição do valor inicial do leilão, sendo incorporadas *ex-post* à modicidade tarifária, se vierem a se concretizar durante a execução do contrato.

Todavia, enquanto em outros setores a geração de receitas não tarifárias é pouco significativa para o faturamento total do negócio, na gestão de aeroportos, a exploração comercial pode contribuir significativamente para o caixa da concessionária, e até mesmo para a viabilidade econômica do projeto. Em alguns casos, especialmente em aeroportos mais consolidados, a receita comercial pode inclusive superar os ganhos auferidos com tarifas aeroportuárias. Além disso, as atividades acessórias caracteristicamente desenvolvidas nos aeroportos agregam facilidades aos usuários e às empresas.

Dessa forma, diferentemente dos outros setores citados, nas modelagens para a concessão de aeroportos, as receitas comerciais são consideradas *ex-ante* tanto para se verificar a viabilidade do projeto quanto para se definir o valor inicial do leilão. As proponentes também consideram, na definição do valor de suas ofertas, as receitas advindas da exploração comercial, não havendo, nos contratos de

concessão aeroportuária, mecanismo posterior de repasse à modicidade tarifária, como ocorre nas concessões de ferrovias, rodovias e energia elétrica.²¹

O mecanismo utilizado no setor aeroportuário é denominado modicidade sistêmica. Nesse modelo regulatório, os ganhos com a exploração comercial de um aeroporto concedido não são direcionados apenas para a redução da tarifa daquele mesmo aeroporto, mas são também compartilhados com o restante da rede aeroportuária por meio do FNAC. Para que haja efetividade, a legislação previu que os recursos do FNAC sejam obrigatoriamente aplicados no desenvolvimento da aviação civil, em ações como investimentos em infraestrutura aeroportuária e navegação aérea, formação e capacitação dos profissionais da aviação, entre outras medidas.²²

Note-se que, sob a ótica do passageiro, a adoção da sistemática de reversão das receitas não tarifárias para a modicidade das tarifas do próprio aeroporto, nos moldes adotados para outros setores de infraestrutura, geraria poucos benefícios, pois resultaria em desconto nas tarifas aeroportuárias apenas nos aeroportos concedidos superavitários, representando uma pequena parcela do custo da viagem, se considerado o preço médio da passagem aérea. Ademais, a ausência de modicidade sistêmica levaria os aeroportos menores ou deficitários a cobrar tarifas mais elevadas. De tal forma, ao transferir recursos para o desenvolvimento do restante da rede aeroportuária, a modicidade sistêmica proporciona a oportunidade de ampliação da infraestrutura, possibilitando inclusive o desenvolvimento de novas rotas.

Sob a perspectiva do operador do aeroporto concedido, a modicidade sistêmica revela-se um forte incentivo ao desenvolvimento de atividades geradoras de receitas não tarifárias, especialmente se comparado ao mecanismo de reversão *ex-post* à modicidade tarifária no próprio ativo, quando há necessidade de compartilhar os ganhos com os usuários via redução da tarifa. Tal incentivo também é benéfico à administração pública, dado que os investimentos ocorrem em bens reversíveis – ou seja, ativos pertencentes à União. Além disso, como os contratos de concessão preveem também o pagamento de contribuições variáveis que dependem da receita bruta do concessionário, quanto maior a receita não tarifária no aeroporto, maior será o valor recolhido ao FNAC a título de contribuição variável.

Ante tais considerações, depreende-se que a concessão aeroportuária difere em muito de outros setores de infraestrutura quanto ao modelo de negócios e à regulação referente às receitas não tarifárias. Portanto, sob o prisma regulatório, não seria o mais adequado limitar os contratos para a exploração comercial ao prazo de término da concessão sem disciplinar a hipótese de impossibilidade de amortização do negócio nesse mesmo prazo. Caso só fossem permitidos negócios

21. A exceção refere-se ao fator M, previsto no contrato de concessão de São Gonçalo do Amarante. No entanto, esse instrumento foi abandonado nas demais rodadas de concessão aeroportuária.

22. Nos termos do art. 63 da Lei nº 12.642, de 4 de agosto de 2011.

cuja amortização ocorresse dentro do prazo contratual, o próprio desenvolvimento do aeroporto poderia ficar prejudicado pelo processo de concessão, pois não seriam incorporados investimentos de grande monta nem se desenvolveriam novos negócios cuja viabilidade econômica dependesse de prazos mais extensos do que o da concessão.

Em função disso, os contratos de concessão firmados pelo governo federal contêm cláusulas específicas prevendo a possibilidade de celebração de contratos comerciais que extrapolam o prazo da concessão, desde que autorizados pelo Minfra.²³ Os contratos de concessão disciplinam especificamente os arranjos comerciais que envolvem a cessão de áreas inseridas no complexo aeroportuário. Assim, caso uma concessionária pretenda atribuir a uma terceira parte o direito de exploração de uma área do sítio aeroportuário por um período superior ao prazo remanescente da concessão, será indispensável que obtenha autorização ministerial para a celebração do contrato.

Segundo os clausulados adotados nos contratos, tal possibilidade é disciplinada como uma exceção, sendo a regra geral a viabilidade dentro do prazo da concessão. Isso porque os contratos de concessão aeroportuária são, ao menos em seu início, suficientemente longos para remunerar os investimentos com a própria receita do empreendimento. Dessa forma, espera-se que o mecanismo que permite a implantação de empreendimentos geradores de receitas não tarifárias além do prazo da concessão seja particularmente útil, conforme os contratos se aproximem de seu termo final e/ou para investimentos de grande monta.

A competência para aprovar contratos comerciais com prazos superiores ao da concessão foi atribuída à administração direta em função do impacto sobre o ativo aeroportuário pertencente à União. Como os contratos precisarão ser sub-rogados ao fim da concessão em vigor, seja pelo poder concedente seja por uma eventual futura concessionária, julgou-se recomendável que a decisão administrativa fosse atribuída ao ministério responsável pela formulação de políticas públicas para o setor aeroportuário.

Com o intuito de racionalizar o processo decisório e conferir previsibilidade aos regulados, o Minfra editou a Portaria nº 93/2020, que estabeleceu os critérios para a aprovação dos contratos comerciais com prazo superior ao da concessão. A análise da portaria indica que a preocupação subjacente à norma foi estabelecer critérios de autorização capazes de promover um alinhamento de incentivos entre a atual e a futura concessionária do aeroporto, sujeito aos usuais problemas decorrentes de um desenho contratual com previsão de terceira parte (Moszoro e Spiller, 2018). Isto é, o objetivo do regulamento foi assegurar que a concessionária responsável

23. Em diversos contratos, o texto refere-se ao Ministério dos Transportes, Portos e Aviação Civil (MTPA), posteriormente substituído pelo Minfra, nos termos da Lei nº 13.844, de 18 de junho de 2019.

pela negociação do contrato busque não apenas celebrar o melhor arranjo possível para si própria, mas também o melhor arranjo possível para a futura concessionária que venha a assumir a operação do aeroporto.

Entre os requisitos estabelecidos pela portaria, consta a obrigatoriedade de comprovação de que o empreendimento que se pretende implementar no complexo aeroportuário é economicamente inviável no prazo remanescente da concessão. Trata-se de dispositivo que operacionaliza o comando previsto no contrato de concessão, segundo o qual um contrato comercial só poderá extrapolar o prazo da concessão na hipótese de não ser economicamente viável dentro do período remanescente da concessão. O referencial de viabilidade adotado para a análise econômico-financeira do projeto é o custo ponderado de capital utilizado para a gestão econômica da concessão, mediante aplicação de fluxo de caixa marginal. Assim, a modelagem econômico-financeira do empreendimento deve possuir um custo ponderado de capital igual ou inferior àquele utilizado para a gestão econômica da concessão. Essa condição é necessária para caracterizar a inviabilidade econômica do contrato comercial caso seu prazo de vigência não supere o prazo remanescente da concessão, uma vez que essa é a taxa para fins regulatórios que define a remuneração do capital (próprio e de terceiros) projetada para o empreendimento pretendido.

Além disso, a remuneração do contrato deverá ser periódica, em parcelas iguais ou crescentes, durante toda a vigência do contrato comercial, devendo ser corrigida por índice oficial de inflação, sendo vedada a antecipação das parcelas que extrapolam o prazo da concessão. Em caso de remuneração variável proporcional ao faturamento do negócio a ser implementado no sítio aeroportuário, a remuneração deverá ter valor percentual constante ou crescente e a periodicidade deverá ser constante ao longo de todo o contrato. Essa regra garante que as remunerações recebidas pela concessionária e pela União sejam ao menos proporcionais aos respectivos períodos de direito de exploração do aeroporto, impedindo que a União subsidie indevidamente os projetos da concessionária através da utilização de direitos futuros de exploração do aeroporto. Nesse sentido, a possibilidade de parcelas crescentes traz um balanceamento favorável ao poder público, uma vez que, nessa circunstância, as parcelas pagas após o término do prazo da concessão serão maiores do que as pagas para a própria concessionária nas fases iniciais do projeto.

Outro requisito instituído pelo normativo ministerial refere-se aos custos de rescisão contratual, o que inclui multas, indenizações e outras penalidades. Tais custos deverão ser decrescentes ao longo do período de vigência do contrato comercial e visam garantir que o custo de saída da relação contratual seja menos oneroso para a concessionária que recepcionar o contrato no futuro. Ainda, a indenização devida ao cessionário será equivalente aos investimentos não amortizados

feitos no sítio aeroportuário, calculados a partir de regra de depreciação linear. Com isso, ao mesmo tempo que se previne a incidência de custos excessivos caso a futura concessionária deseje se retirar da relação contratual, ficam preservados os investimentos dos parceiros privados que se engajaram em relações comerciais de longo prazo com as atuais concessionárias.

O normativo ministerial também proíbe que sejam atribuídas novas obrigações ou responsabilidades à futura concessionária que sub-rogar o contrato comercial. Tal condição visa assegurar que não sejam alocados passivos para o ente que assumir o contrato após a concessão, seguindo a mesma lógica de proporcionalidade que veda a antecipação de receitas. Nesse mesmo sentido, a norma impede que seja atribuída qualquer tipo de exclusividade à contratada no período posterior ao fim da concessão vigente, pois isso poderia inviabilizar o desenvolvimento de novos empreendimentos no sítio aeroportuário, restringindo as possibilidades de ação de um novo operador.

Finalmente, foi definido ainda um requisito temporal, que visa reforçar o alinhamento de incentivos entre o atual e o futuro operador aeroportuário. Caso o período remanescente da concessão seja superior a dez anos, o contrato comercial poderá extrapolar a concessão por um prazo máximo de trinta anos. Por exemplo, caso o período remanescente da concessão seja de quinze anos, a concessionária poderia, em tese, celebrar um contrato com prazo máximo de 45 anos. No entanto, no período final da concessão, quando restarem dez anos ou menos para o seu encerramento, o período entre o fim da vigência prevista para a concessão e o fim do contrato comercial deverá ser igual ou inferior à metade do prazo total de vigência do contrato comercial. A título exemplificativo, tome-se o caso de uma concessão que esteja a oito anos do seu fim. Essa concessionária poderá celebrar um contrato de, no máximo, dezesseis anos, pois qualquer contrato superior a esse período violaria a regra estipulada no normativo ministerial.

A razão pela qual se admite que concessionárias que estejam mais distantes da data de encerramento da concessão possam celebrar contratos comerciais de maior duração parte do pressuposto de que a concessionária responsável pela negociação e celebração do contrato comercial terá de conviver com as consequências do contrato negociado por um período significativo. Por isso, ela teria incentivos mais fortes para celebrar o melhor contrato possível, em comparação com concessionárias que estejam mais próximas do encerramento da concessão. Ademais, cabe destacar que a regra definida pelo ministério setorial provê razoável grau de flexibilidade às concessionárias para que possam viabilizar investimentos de grande monta nos sítios aeroportuários, os quais, por definição, exigem longos períodos para sua completa amortização.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O setor aeroportuário passou por transformações significativas nos últimos anos. Em um espaço de pouco mais de uma década, a provisão da infraestrutura de aviação civil deixou de ser feita por uma empresa estatal virtualmente monopolista e intimamente ligada aos demais órgãos do Estado para ocorrer por meio de um modelo de gestão privada, com clara separação entre provedores, reguladores e formuladores de política pública, convergindo para as recomendações de melhores práticas internacionais da OACI.

A atual regulação, com uma abordagem mais amigável a investimentos privados e incentivadora de uma relação efetiva entre concessionárias, empresas aéreas, usuários e demais parceiros privados, é resultado de um processo evolutivo baseado em uma série de iterações ao longo das diversas rodadas de concessão. Por conta disso, os contratos firmados em cada etapa possuem características inerentes ao estágio regulatório em que foram elaborados, e, portanto, algumas das fragilidades aqui apontadas nas rodadas iniciais serão necessariamente carregadas por vários anos à frente.

É nesse ponto que se pode entender a importância dos atuais processos de relicitação do setor aeroportuário, que incluem os aeroportos de São Gonçalo do Amarante, Viracopos e Galeão. De fato, instituída pela Lei nº 13.448/2017, a relicitação se propõe a ser um “procedimento que compreende a extinção amigável do contrato de parceria e a celebração de novo ajuste negocial para o empreendimento, em novas condições contratuais e com novos contratados, mediante licitação promovida para esse fim”.

Uma análise detalhada do instituto da relicitação ou dos motivos que levaram essas concessionárias a aderir ao instrumento foge ao escopo deste capítulo, mas, para além das vantagens relacionadas a uma eventual redução dos custos de transação da devolução de concessões que não tiveram a *performance* esperada, deve-se notar que a relicitação permite uma atualização integral dos contratos de concessão (e da regulação associada), fato extremamente relevante para a qualidade regulatória do setor.

Por fim, concluídas essas relicitações e as últimas rodadas de concessões federais,²⁴ o setor poderá passar a considerar alterações regulatórias mais disruptivas, como a ampliação do instituto da autorização para processamento da aviação regular em projetos eminentemente privados (hoje restrita aos serviços aéreos privados e de táxi aéreo). Sujeitos, essencialmente, apenas à regulação técnica de

24. Sétima rodada (2022): Aeroportos de Jacarepaguá e Campo de Marte (Bloco Aviação Geral); Belém e Macapá (Bloco Norte II); Congonhas, Campo Grande, Corumbá, Ponta Porã, Uberlândia, Uberaba, Montes Claros, Santarém, Marabá, Parauapebas e Altamira (Bloco São Paulo/Mato Grosso do Sul/Minas Gerais/Pará). Oitava rodada (2023): Aeroportos Santos Dumont e Galeão.

segurança – aplicável a qualquer aeródromo –, os aeroportos autorizados podem marcar o fim de uma era na provisão da infraestrutura para o setor aéreo, substituindo progressivamente os já avançados contratos de concessão (e sua regulação) por empreendimentos com riscos e retornos plenamente privados.

REFERÊNCIAS

ANAC – AGÊNCIA NACIONAL DE AVIAÇÃO CIVIL. **Audiência pública nº 11/2018** – anexo: aspectos de regulação econômica. Brasília: Anac, 2018. Disponível em: <<https://bit.ly/3HGAmcV>>. Acesso em: 21 maio 2021.

BARROS, C. C. de. **Regulação de infraestrutura aeroportuária no Brasil: a efetividade da regulação por incentivos**. 2020. Dissertação (Mestrado profissional) – Universidade de Brasília, Brasília, 2020. Disponível em: <<https://bit.ly/3G33vyy>>.

BRASIL. Ministério da Infraestrutura. **Estudos e documentos: Aeroporto de São Gonçalo do Amarante**. Brasília: SAC, 2021. Disponível em: <<https://bit.ly/3N0ncKh>>. Acesso em: 21 maio 2021.

DECKER, C. **Modern economic regulation: an introduction to theory and practice**. 1st ed. Cambridge, United Kingdom: Cambridge University Press, 2015.

EP – EUROPEAN PARLIAMENT. **Directiva 2009/12/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de março de 2009, relativa às taxas aeroportuárias (texto relevante para efeitos do EEE)**. Bruxelas: EP, 2019. Disponível em: <<https://bit.ly/392NDAr>>. Acesso em: 21 maio 2021.

FIANI, R. **Teoria dos jogos para cursos de administração e economia**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2015.

FIUZA, E. P. S.; PIONER, H. M. **Estudo econômico sobre regulação e concorrência no setor de aeroportos**. Rio de Janeiro: SEP; Anac, maio 2009.

ICAO – INTERNATIONAL CIVIL AVIATION ORGANIZATION. **ICAO's policies on charges for airports and air navigation services**. 7th ed. Montreal: ICAO, 2004. Disponível em: <<https://bit.ly/3t4t0vU>>. Acesso em: 21 maio 2021.

_____. **Airport economics manual**. 4th ed. Montreal: ICAO, 2020. Disponível em: <<https://bit.ly/3eXPJRV>>. Acesso em: 21 maio 2021.

LITTLECHILD, S. Economic regulation of privatised airports: some lessons from UK experience. **Transportation Research Part A: policy and practice**, v. 114, p. 100-114, Aug. 2018.

MACHADO, B. V. Z. *et al.* A evolução recente do modelo de concessão aeroportuária sob a ótica da financiabilidade. **BNDES Setorial**, Rio de Janeiro, v. 25, n. 50, p. 7-65, set. 2019.

MCKINSEY & COMPANY. **Estudo do setor de transporte aéreo**: relatório consolidado. 1. ed. Rio de Janeiro: McKinsey & Company, jan. 2010.

MOSZORO, M. W.; SPILLER, P. T. Implications of third parties for contract design. **Journal of Industrial and Business Economics**, v. 45, n. 1, p. 5-16, Mar. 2018. Disponível em: <<https://bit.ly/3G8pQKY>>.

PRODUCTIVITY COMMISSION. **Economic regulation of airports** – productivity commission inquiry report: overview & recommendations. Melbourne: Productivity Commission, 2019. Disponível em: <<https://bit.ly/3q3ffLZ>>. Acesso em: 21 maio 2021.

VISCUSI, W. K.; HARRINGTON JUNIOR, J. E.; VERNON, J. M. **Economics of regulation and antitrust**. 4th ed. Cambridge, United States: MIT Press, Aug. 2005.

