

AGÊNCIAS REGULADORAS E ARBITRAGEM

GUSTAVO CARNEIRO DE ALBUQUERQUE

PROCURADOR FEDERAL

PROCURADOR-GERAL DA AGÊNCIA NACIONAL DE AVIAÇÃO CIVIL

ROTEIRO

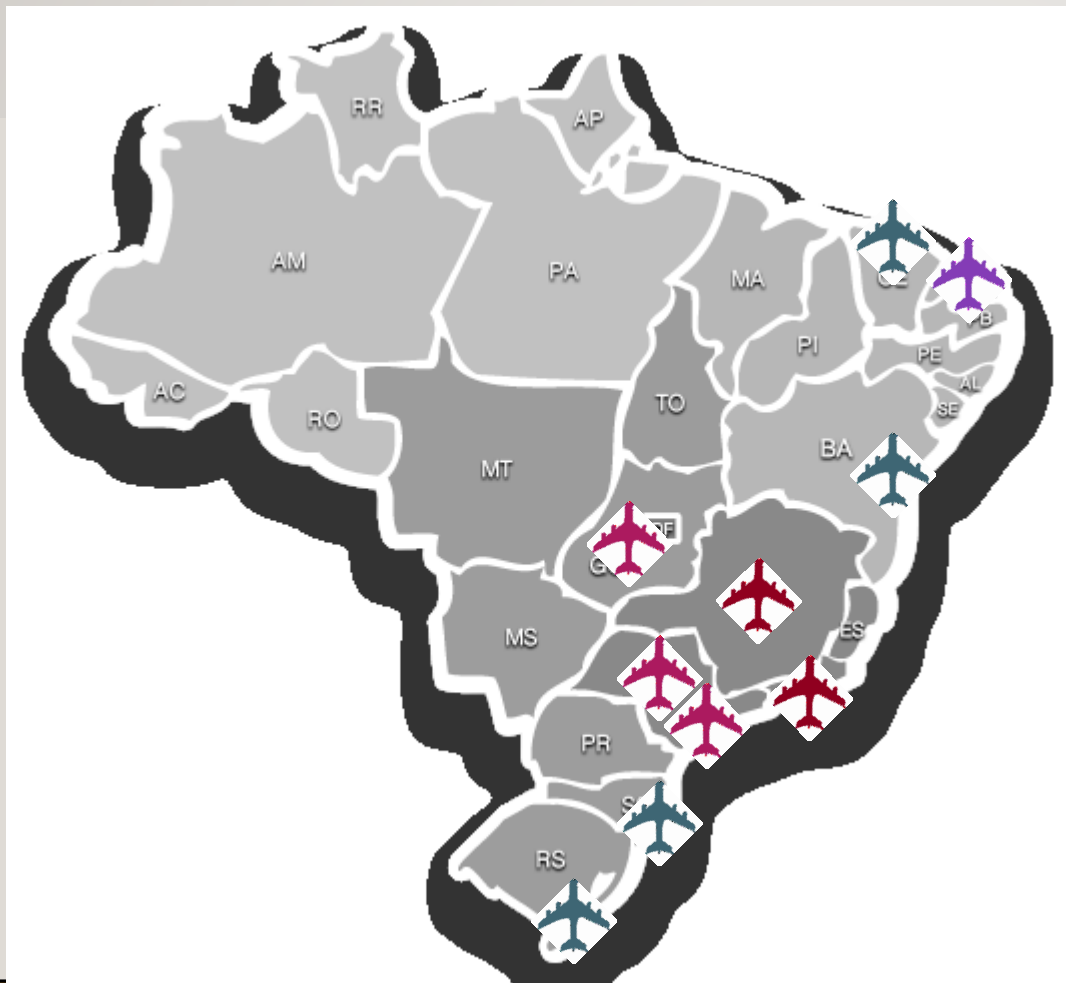
- ESCOPO
- DADOS DAS CONCESSÕES
- EVOLUÇÃO DAS CLÁUSULAS
- INFLUÊNCIAS
- CONCLUSÃO

Principais aeroportos brasileiros

#	Dif.	Aeroporto	Passageiros	Cidade	UF
1	—	Aeroporto Internacional de Guarulhos	39 538 000	São Paulo / Guarulhos	 São Paulo
2	▲ (2)	Aeroporto Internacional de Brasília	~18 146 405 ²	Brasília	 Distrito Federal
3	▼ (1)	Aeroporto de Congonhas	18 134 071	São Paulo	 São Paulo
3	▼ (1)	Aeroporto Internacional do Galeão	17 261 873	Rio de Janeiro	 Rio de Janeiro
5	—	Aeroporto Internacional de Confins	10 842 000	Belo Horizonte / Confins	 Minas Gerais
6	▲ (1)	Aeroporto Internacional de Viracopos	9 846 000	Campinas	 São Paulo
7	▼ (1)	Aeroporto Santos Dumont	9 741 219	Rio de Janeiro	 Rio de Janeiro
8	—	Aeroporto Internacional Luís E. Magalhães	9 152 159	Salvador	 Bahia
9	—	Aeroporto Internacional Salgado Filho	8 447 307	Porto Alegre	 Rio Grande do Sul
10	▲ (1)	Aeroporto Internacional Afonso Pena	7 377 205	Curitiba / São José dos Pinhais	 Paraná
11	▼ (1)	Aeroporto Internacional dos Guararapes	7 157 805	Recife	 Pernambuco
12	—	Aeroporto Internacional Pinto Martins	6 500 649	Fortaleza	 Ceará
13	▲ (1)	Aeroporto Internacional Val de Cans	3 886 914	Belém	 Pará
14	▼ (1)	Aeroporto Internacional Hercílio Luz	3 632 940	Florianópolis	 Santa Catarina
15	—	Aeroporto Eurico de Aguiar Salles	3 521 431	Vitória	 Espírito Santo

CONCESSÕES DE AEROPORTOS

Atuais



2011

NAT – Natal/RN

2012

BSB – Brasília/DF

GRU – Guarulhos/SP

VCP – Campinas/SP

2014

CNF – Confins/MG

GIG – Galeão/RJ

2017

FLN – Florianópolis/SC

FOR – Fortaleza/CE

POA – Porto Alegre/RS

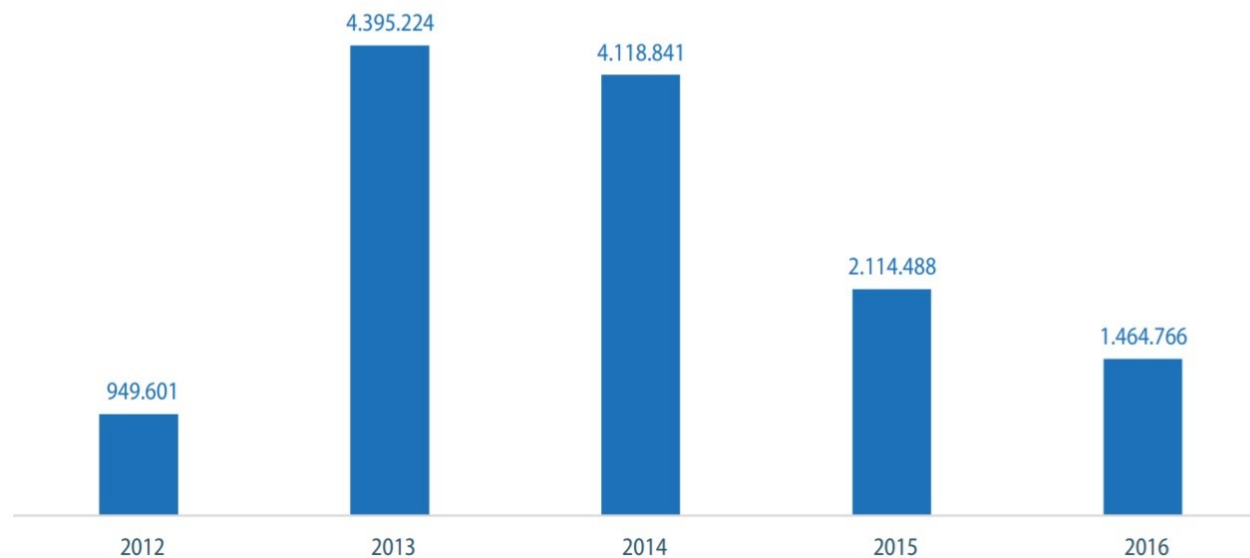
SSA – Salvador/BA

Aeroporto	Passageiros 2016 (share)	Data concessão	Outorga total prevista (valores aprox.)	Outorgas arrecadas até 2017 (R\$)	Prazo concessão (em anos)
São Gonçalo do Amarante	2.316.349 (1%)	24/01/2012	170 mi corrigidos pela SELIC	604.563,21	28
Guarulhos	36.606.419 (19%)	11/07/2012	16 bi + 10/15% da receita bruta	4.963.284.913,53	20
Viracopos	9.325.252 (5%)	11/07/2012	3,4 bi + 5/7,5% da receita bruta	684.550.330,86	30
Brasília	17.923.100 (9%)	24/07/2012	4,5 bi (IPCA) + 2/4,5% da receita bruta	660.586.887,00	25
Galeão	16.100.101 (8%)	07/05/2014	19 bi + 5% da receita bruta	2.030.550.687,15	25
Confins	9.637.071 (5%)	07/05/2014	1,8 bi + 5% da receita bruta	96.655.466,72	30
Florianópolis	3.536.435 (2%)	31/08/2017	241 mi + 5% da receita bruta	83.708.720,38	30
Salvador	7.526.358 (4%)	31/08/2017	1,59bi + 5% da receita bruta	663.920.420,82	30
Fortaleza	5.706.489 (3%)	29/08/2017	1,5 bi + 5% da receita bruta	426.914.473,97	30
Porto Alegre	7.648.743 (4%)	29/08/2017	380 mi + 5% da receita bruta	291.820.883,35	25

59% dos passageiros

VOLUME DE INVESTIMENTOS REALIZADOS NOS AEROPORTOS CONCEDIDOS

Investimento Realizado nos Aeroportos Concedidos (em milhares de reais).
Investimento total: R\$ 13,04 bilhões



I) PRIMEIRA RODADA - ASGA

O Aeroporto de São Gonçalo do Amarante (RN) foi o primeiro aeroporto concedido à iniciativa privada em leilão realizado na BMF&BOVESPA em 22/08/2011.

- Data da assinatura do contrato: 28/11/2011
- Início da concessão: 18/01/2012
- Prazo da concessão: 28 anos

I) PRIMEIRA RODADA - ASGA - SEÇÃO III - DA ARBITRAGEM

- 15.5 Quaisquer litígios, controvérsias ou discordâncias relativas às indenizações eventualmente devidas quando da extinção do presente contrato, inclusive quanto aos bens revertidos, serão definitivamente resolvidos por arbitragem, de acordo com o Regulamento de Arbitragem da **Câmara de Comércio Internacional - CCI** (doravante simplesmente denominado “Regulamento de Arbitragem”), observadas as disposições da presente Cláusula e da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996.
- 15.6 A arbitragem será conduzida por um Tribunal Arbitral composto por 03 (três) árbitros, sendo 01 (um) árbitro nomeado pela ANAC, 01 (um) árbitro nomeado pela Concessionária e o terceiro árbitro, que presidirá o Tribunal Arbitral, será indicado pelos dois outros árbitros nomeados pelas Partes.
- 15.7 Caso a designação do presidente do Tribunal Arbitral não ocorra no prazo de 30 (trinta) dias corridos, a contar da nomeação do segundo árbitro, ou não haja consenso na escolha, a Corte Internacional de Arbitragem da CCI procederá à sua nomeação, nos termos do Regulamento de Arbitragem.
- 15.8 A arbitragem será realizada em Brasília, Brasil, em língua portuguesa, devendo a parte que quiser produzir provas em idioma estrangeiro ou indicar testemunhas que não falem o Português providenciar a necessária tradução ou intérprete, conforme o caso.

I) PRIMEIRA RODADA - ASGA - SEÇÃO III - DA ARBITRAGEM

- 15.9 Aplicar-se-ão ao mérito da causa submetida à arbitragem exclusivamente as normas do ordenamento jurídico brasileiro e os **regulamentos específicos do setor elétrico nacional, excluída a equidade**.
- 15.10 Fica eleito o foro da Seção Judiciária do Distrito Federal da Justiça Federal exclusivamente para:
 - 15.10.1 o requerimento de medidas cautelares antes da remessa dos autos da arbitragem ao Tribunal Arbitral, conforme previsto no Regulamento de Arbitragem;
 - 15.10.2 o ajuizamento da ação de anulação prevista na art. 33, caput, da Lei nº 9.307/96, e
 - 15.10.3 a execução judicial da sentença arbitral.
- 15.11 As Partes concordam, no presente contrato, que qualquer medida urgente que se faça necessária após a remessa dos autos da arbitragem ao Tribunal Arbitral, nos termos do Regulamento de Arbitragem, será unicamente requerida ao Tribunal Arbitral.
- **15.12 A submissão à arbitragem, nos termos desta Cláusula, não exime o Poder Concedente nem a Concessionária da obrigação de dar integral cumprimento a este contrato, nem permite a interrupção das atividades vinculadas à concessão, observadas as prescrições deste contrato.**
- **15.13 Observado o disposto nesta Cláusula, as partes poderão, de comum acordo, eleger outra Câmara Arbitral, com seu respectivo regulamento, para solução dos conflitos.**

2) SEGUNDA RODADA – GRU/VCP/BSB

Os Aeroportos de Guarulhos (SP), Viracopos (SP) e Brasília (DF) foram concedidos à iniciativa privada em leilão realizado na BMF&BOVESPA em 06/02/2012.

- Data da assinatura dos contratos: 06/2012
- Início das concessões: 07/2012
- Prazo das concessões:
 - ✓ 20 anos (GRU)
 - ✓ 25 anos (BSB)
 - ✓ 30 anos (VCP)

2) SEGUNDA RODADA – GRU/VCP/BSB

NOVIDADE

16.14 A responsabilidade pelos custos do procedimento arbitral será determinada da seguinte forma:

16.14.1 A Parte que solicitar a arbitragem será responsável pelas custas para instauração do procedimento arbitral, incluindo o adiantamento de percentual dos honorários devidos aos árbitros;

16.14.2 Os custos e encargos referentes a eventuais providências tomadas no procedimento arbitral recairão sobre a Parte que solicitou a providência, sendo compartilhados pelas Partes quando a providência for requerida pelo próprio Tribunal Arbitral;

16.14.3 A parte vencida no procedimento arbitral assumirá todas as custas, devendo ressarcir a parte vencedora pelas despesas que já tenha assumido no procedimento; e

16.14.4 No caso de procedência parcial do pleito levado ao Tribunal Arbitral, os custos serão divididos entre as Partes, se assim entender o Tribunal, na proporção da sucumbência de cada uma.

3) TERCEIRA RODADA – GIG/CFN

Os Aeroportos do Galeão (RJ) e Confins (MG) foram concedido à iniciativa privada em leilão realizado na BMF&BOVESPA em 22/11/2013.

- Data da assinatura dos contratos: 02/04/2014
- Início das concessões: 07/05/2014
- Prazo das concessões:
- 25 anos (GIG)
- 30 anos (CFN)

SEM NOVIDADES EM RELAÇÃO À SEGUNDA RODADA



4) QUARTA RODADA – SSA/FOR/FLN/POA

Os Aeroportos Internacionais de Salvador (BA), Fortaleza (CE), Florianópolis (SC) e Porto Alegre (RS) foram concedidos à iniciativa privada em leilão realizado na BMF&BOVESPA em 16/03/2017.

Data da assinatura dos contratos: 28/07/2017;

Prazo da concessão: 30 anos para os três exceto POA (25 anos)

4) QUARTA RODADA – SSA/FOR/FLN/POA

Seção III – Da Arbitragem

17.5 Nos termos da Lei n.º 13.448, de 05 de junho de 2017, poderá a ANAC regulamentar a possibilidade de submissão de litígios, controvérsias ou discordâncias relativas aos direitos patrimoniais disponíveis a arbitragem ou a outros mecanismos alternativos de solução de controvérsias.

5) QUINTA RODADA – BLOCOS

- **12 AEROPORTOS LEILOADOS EM 15/03/2019**

- ✓ **ÁGIO DE R\$ 2,158 BILHÕES**

- ✓ **PRIMEIRA RODADA EM BLOCOS**

- ✓ **TOTAL ARRECADADO DE R\$ 2,377 BILHÕES**

1. O Bloco Nordeste, formado pelos aeroportos de Recife/PE, Maceió/AL, João Pessoa/PB, Aracaju/SE, Campina Grande/PB e Juazeiro do Norte/CE, foi arrematado pela AENA Desarrollo Internacional SME S/A por R\$ 1,9 bilhão, com ágio de 1.010% em relação ao lance mínimo inicial (R\$ 171 milhões).
2. Os aeroportos de Vitória/ES e Macaé/RJ compõem o Bloco Sudeste que teve como vencedor a ZURICH Airport Latin America LTDA, com ágio de 830% em relação ao lance mínimo inicial de R\$ 46,9 milhões. O grupo ofereceu R\$ 437 milhões pelos dois aeroportos do bloco
3. Bloco Centro-Oeste, integrado pelos aeroportos de Cuiabá, Sinop, Rondonópolis e Alta Floresta, todos no Mato Grosso, foi arrematado pelas empresas SOCICAM Terminais Rodoviários e Representações LTDA e SINART Sociedade Nacional de Apoio Rodoviário e Turístico LTDA, integrantes do consórcio Aeroeste. O grupo pagou R\$ 40 milhões pelos quatro aeródromos, com ágio de 4.739% em relação ao lance mínimo inicial de R\$ 800 mil.

5) QUINTA RODADA – BLOCOS – CLÁUSULA ATUAL DE ARBITRAGEM DOS CONTRATOS DE CONCESSÃO DE INFRAESTRUTURA AEROPORTUÁRIA

Seção III – Da Arbitragem

17.5 Serão definitivamente resolvidos por arbitragem, observadas as disposições da presente seção e da Lei n.º 9.307, de 23 de setembro de 1996, todas as controvérsias havidas entre as partes desde que relativas a direitos patrimoniais disponíveis, exclusivamente decorrentes do Contrato de Concessão ou a ele relacionadas, assim definidas nos termos da Lei n.º 13.448/2017 e regulamentação superveniente, verificadas durante a execução ou após a extinção do contrato, após a decisão definitiva da autoridade competente.

17.5.1 O processo de arbitragem terá início mediante comunicação remetida por uma parte à outra, requerendo a instalação do Tribunal Arbitral, indicando a instituição arbitral pretendida, na forma do item 17.7, e detalhando a matéria em torno da qual gira a controvérsia, as partes envolvidas, descrição dos fatos, pedidos e documentos comprobatórios.

17.6 Para os fins do item 17.5, **considera-se definitiva a decisão proferida por autoridade administrativa competente quando sobre ela recaia a preclusão administrativa.**

5) QUINTA RODADA – BLOCOS – CLÁUSULA ATUAL DE ARBITRAGEM DOS CONTRATOS DE CONCESSÃO DE INFRAESTRUTURA AEROPORTUÁRIA

17.7 A arbitragem de que trata a presente Seção será institucional, de direito, observadas as normas de direito material brasileiro, devendo as partes, de comum acordo, designar a instituição arbitral que conduzirá o procedimento de acordo com o seu Regulamento de Arbitragem e obedecidas as regras previstas nos itens subsequentes.

17.7.1 Não havendo consenso entre as partes, a Agência Nacional de Aviação Civil indicará uma das seguintes instituições: (i) Corte Internacional de Arbitragem da Câmara de Comércio Internacional; (ii) Corte Internacional de Arbitragem de Londres; ou (iii) Corte Permanente de Arbitragem de Haia.

5) QUINTA RODADA – BLOCOS – CLÁUSULA ATUAL DE ARBITRAGEM DOS CONTRATOS DE CONCESSÃO DE INFRAESTRUTURA AEROPORTUÁRIA

17.7.2 O Tribunal Arbitral será composto por 03 (três) árbitros, sendo 01 (um) nomeado pela parte requerente, 01 (um) nomeado pela parte requerida. O terceiro árbitro, que presidirá o Tribunal Arbitral, será indicado pelos dois outros árbitros nomeados pelas partes.

17.7.3 Caso a designação do presidente do Tribunal Arbitral não ocorra no prazo de 30 (trinta) dias corridos, a contar da nomeação do segundo árbitro, ou não haja consenso na escolha, a instituição arbitral eleita procederá à sua nomeação, nos termos do seu Regulamento de Arbitragem.

17.7.4 O disposto nos itens 17.7 e 17.7.1 não impede que as partes, de comum acordo e mediante decisão fundamentada, optem pelo estabelecimento de tribunal ad hoc, o qual estará sujeito às Regras de Arbitragem da United Nations Commission on International Trade Law – UNCITRAL.

5) QUINTA RODADA – BLOCOS – CLÁUSULA ATUAL DE ARBITRAGEM DOS CONTRATOS DE CONCESSÃO DE INFRAESTRUTURA AEROPORTUÁRIA

17.8 O idioma a ser utilizado no processo de arbitragem será a língua portuguesa, devendo a parte que quiser produzir provas em idioma estrangeiro ou indicar testemunhas que não falem o português providenciar a necessária tradução ou intérprete, conforme o caso.

17.9 Brasília, no Distrito Federal, Brasil, será a sede da arbitragem e o lugar da prolação da sentença arbitral.

17.9.1 A sentença arbitral somente poderá adotar, como fundamento jurídico, normas de direito material brasileiro.

17.10 No que tange às matérias submetidas a arbitragem, fica eleito o foro da Seção Judiciária do Distrito Federal da Justiça Federal exclusivamente para:

17.10.1 O requerimento de medidas cautelares ou de urgência antes da remessa dos autos da arbitragem ao Tribunal Arbitral;

17.10.2 O ajuizamento da ação de anulação prevista na art. 33, caput, da Lei nº 9.307/96; e

17.10.3 A execução judicial da sentença arbitral

5) QUINTA RODADA – BLOCOS – CLÁUSULA ATUAL DE ARBITRAGEM DOS CONTRATOS DE CONCESSÃO DE INFRAESTRUTURA AEROPORTUÁRIA

17.11 Para os fins do item 17.10.1, havendo necessidade de medidas cautelares ou de urgência antes de instituída a arbitragem, a parte interessada poderá requerê-las diretamente ao Poder Judiciário, com fundamento na legislação aplicável, cessando sua eficácia se a arbitragem não for requerida no prazo de 30 (trinta) dias da data de efetivação da decisão.

17.11.1 O Tribunal Arbitral deverá decidir, tão logo instalado e antes de qualquer outra providência processual, pela preservação, modificação ou cessação dos efeitos da tutela provisória obtida antecipadamente por uma das partes em processo judicial.

17.11.2 As partes concordam que qualquer medida cautelar ou urgente que se faça necessária após a instauração da arbitragem será unicamente requerida ao Tribunal Arbitral.

17.11.3 Disposições sobre árbitro de emergência previstas no regulamento da instituição arbitral eleita não se aplicarão, observando-se, caso necessário, o disposto no Capítulo IV-A Lei nº 9.307, de 23 de setembro 1996.

5) QUINTA RODADA – BLOCOS – CLÁUSULA ATUAL DE ARBITRAGEM DOS CONTRATOS DE CONCESSÃO DE INFRAESTRUTURA AEROPORTUÁRIA

17.12 As despesas com a realização da arbitragem serão antecipadas pela Concessionária, incluídos os honorários dos árbitros, eventuais custos de diligências ou perícias e demais despesas com o procedimento, devendo cada parte arcar com a remuneração e demais custos de seus assistentes técnicos, os quais não serão ressarcidos pela parte vencida.

17.12.1 Os honorários dos árbitros serão fixados pela instituição arbitral eleita, ou tribunal ad hoc, quando fundamentadamente estabelecido, sempre em parâmetros razoáveis, considerando a complexidade da matéria que lhes for submetida, o tempo demandado e outras circunstâncias relevantes do caso, segundo as práticas de mercado e o respectivo regulamento.

17.12.2 Ao final do procedimento arbitral, a Concessionária, se vencedora, poderá ser restituída das custas e despesas que houver adiantado, conforme determinado pela sentença arbitral, incluídas as despesas e os honorários advocatícios fixados nos termos dos artigos 84 e 85 da Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015, o Código de Processo Civil ou norma que os suceda, à exceção da remuneração e demais custos do assistente técnico que não serão objeto de restituição.

17.12.2.1. Não será devido nenhum outro ressarcimento de despesas de uma parte com sua própria representação, especialmente honorários advocatícios contratuais.

17.12.3 No caso de procedência parcial do pleito levado ao Tribunal Arbitral, os custos serão divididos entre as Partes na proporção da sucumbência de cada uma, ressalvada determinação diversa fundamentada na sentença arbitral.

5) QUINTA RODADA – BLOCOS – CLÁUSULA ATUAL DE ARBITRAGEM DOS CONTRATOS DE CONCESSÃO DE INFRAESTRUTURA AEROPORTUÁRIA

17.13 Ressalvada a hipótese de deferimento de medida cautelar ou de urgência, a submissão à arbitragem, nos termos desta Seção, não exime o Poder Concedente ou a Concessionária da obrigação de dar integral cumprimento a este Contrato, nem permite a interrupção das atividades vinculadas à Concessão, observadas as prescrições deste contrato.

17.14 O procedimento arbitral deverá observar o princípio da publicidade, nos termos da Legislação Brasileira, resguardados os dados confidenciais nos termos deste contrato. A divulgação das informações ao público ficará a cargo da instituição arbitral que administrar o procedimento e será feita preferencialmente por via eletrônica.

17.15 A ANAC poderá editar ato regulamentar superveniente relativo à arbitragem ou a outros meios alternativos de solução de conflitos em conformidade com as regras desta Seção.

INFLUÊNCIAS

A Medida Provisória n. 752, de 24 de novembro de 2016

13. Outra medida relevante prevista nesta Medida Provisória é explicitar a possibilidade de a agência reguladora celebrar compromisso arbitral para resolução de controvérsia, na forma estabelecida pela Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, caso o concessionário manifeste intenção de litigar quanto a “direitos patrimoniais disponíveis”. A fim de bem disciplinar a matéria, a proposição define **quais seriam tais direitos sujeitos a arbitragem**: obrigações relativas à recomposição de equilíbrio econômico-financeiro; cálculo de indenizações por força da extinção ou transferência do contrato; e inadimplemento de obrigações contratuais por qualquer das partes, inclusive quando resultarem na aplicação de sanções pecuniárias pelo Poder Público.

14. Esta proposta visa a incorporar esse avanço regulatório aos setores rodoviário, ferroviário e aeroportuário, ao instituir um mecanismo mais célere de resolução de controvérsias. A proposição também reforça o poder decisório das agências reguladoras e suas competências de cumprir e fazer cumprir os contratos e de aplicar penalidades pelo seu descumprimento, **explicitando que a celebração de compromisso arbitral ficará a seu critério de conveniência e oportunidade e deverá ocorrer apenas após decisão definitiva da autoridade competente.**

INFLUÊNCIAS

Lei 13.448, de 2017

Art. 15. A relicitação do contrato de parceria será condicionada à celebração de termo aditivo com o atual contratado, do qual constarão, entre outros elementos julgados pertinentes pelo órgão ou pela entidade competente:

III - o compromisso arbitral entre as partes com previsão de submissão, à arbitragem ou a outro mecanismo privado de resolução de conflitos admitido na legislação aplicável, das questões que envolvam o cálculo das indenizações pelo órgão ou pela entidade competente, relativamente aos procedimentos estabelecidos por esta Lei.

INFLUÊNCIAS

Lei 13.448, de 2017

Art. 31. As controvérsias surgidas em decorrência dos contratos nos setores de que trata esta Lei após decisão definitiva da autoridade competente, no que se refere aos direitos patrimoniais disponíveis, podem ser submetidas a arbitragem ou a outros mecanismos alternativos de solução de controvérsias.

§ 1º Os contratos que não tenham cláusula arbitral, inclusive aqueles em vigor, poderão ser aditados a fim de se adequar ao disposto no **caput** deste artigo.

§ 2º As custas e despesas relativas ao procedimento arbitral, quando instaurado, serão antecipadas pelo parceiro privado e, quando for o caso, serão restituídas conforme posterior deliberação final em instância arbitral.

§ 3º A arbitragem será realizada no Brasil e em língua portuguesa.

§ 4º Consideram-se controvérsias sobre direitos patrimoniais disponíveis, para fins desta Lei:

- I - as questões relacionadas à recomposição do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos;
- II - o cálculo de indenizações decorrentes de extinção ou de transferência do contrato de concessão; e
- III - o inadimplemento de obrigações contratuais por qualquer das partes.

§ 5º Ato do Poder Executivo regulamentará o credenciamento de câmaras arbitrais para os fins desta Lei.

CONCLUSÕES

- ✓ Evolução histórica da abrangência das cláusulas nos contratos;
- ✓ Ausência de precedentes envolvendo Poder Concedente;
- ✓ Excesso de cautela e receio quanto ao controle até alteração do marco legal;
- ✓ Tendência de levar tudo quanto possível para arbitragem;
- ✓ Receio de judicialização em investimentos de infra – riscos atrelados a incerteza e ao tempo;
- ✓ Necessária alteração da lógica do controle

OBRIGADO!

Gustavo Carneiro de Albuquerque

gustavo.albuquerque@agu.gov.br

gustavo.albuquerque@anac.gov.br

gustavo.albuquerque@me.com

www.agu.gov.br/pfanac

61-981399322

