



## NOTA TÉCNICA Nº 39/2020/GERE/SRA

### 1. **ASSUNTO**

Estudos e avaliação de conveniência de editar ou revisar ato normativo que trate especificamente das condições de acesso aos parques de abastecimento de aeronaves (PAA) referentes ao tema 21 tema da Agenda Regulatória para o biênio 2019-2020, instituída pela Portaria nº 3.834, de 13 de dezembro de 2018.

### 2. **REFERÊNCIAS**

Portaria ANAC nº 3.834, de 13 de dezembro de 2018 (3369289)

Portaria ANP nº 399, de 10 de outubro de 2018 (2367119)

Nota Técnica Conjunta nº 001/2019/ANP-ANAC, de 17 de janeiro de 2019 (3329103)

### 3. **OBJETO**

Análise de Impacto Regulatório (AIR) sobre as condições de acesso aos parques de abastecimento de aeronaves (PAA), no sentido de apresentar estudos e avaliar a conveniência de editar ato normativo ou de revisar normativos vigentes para prever dispositivos que tratem especificamente da referida temática.

### 4. **DIRETRIZES PARA QUALIDADE REGULATÓRIA**

4.1. As Diretrizes para a Qualidade Regulatória da ANAC foram aprovadas pela Diretoria por meio da Portaria nº 3.092, de 6 de setembro de 2017, publicada no Diário Oficial da União de 13 de outubro de 2017, Seção 1, página 91. O documento tem o propósito de explicitar a todos os agentes interessados os princípios gerais que norteiam a atividade regulatória da ANAC.

4.2. Nesse sentido, cumpre destacar que a atuação da área técnica, a partir dos estudos e da análise temática, está em consonância com as Diretrizes para a Qualidade Regulatória, especialmente no que tange à Dimensão da Regulamentação e à Dimensão da Regulação Econômica.

4.3. Conforme o enunciado da Dimensão da Regulamentação, a ANAC deve realizar a adequada intervenção regulatória quando necessária, mantendo sua estrutura normativa compreensível e atualizada.

4.4. A atuação da área técnica corrobora com os objetivos específicos: a) garantir que os custos associados à intervenção regulatória sejam justificáveis perante os benefícios gerados; b) promover a contínua melhoria da ação regulatória da Agência, por meio da avaliação da efetividade das intervenções realizadas.

4.5. Assim, a atuação alinha-se, principalmente, às seguintes estratégias:

- Permitir que os agentes econômicos que possam ter seus direitos ou interesses afetados por proposta de regulamentação tenham acesso a informações básicas que contemplem, ao menos, os devidos esclarecimentos, motivações, referências utilizadas nos estudos, alternativas consideradas e impactos esperados, bem como meios adequados para a sua manifestação junto à ANAC;
- Respeitar os princípios da transparência e da ampla participação no processo normativo, a fim de garantir a manifestação das necessidades legítimas dos interessados e das partes afetadas pela regulamentação; e
- Assegurar meios para que a regulamentação proposta seja compreensível e clara e para que as partes interessadas possam facilmente compreender seus direitos e obrigações, garantindo, inclusive, a padronização e uniformização de termos, conceitos e definições.

4.6. Conforme o enunciado da Dimensão da Regulação Econômica, a ANAC deve modelar seu arcabouço econômico-regulatório para promover a concorrência, a fim de ampliar a oferta de serviços do setor.

4.7. A atuação da área técnica corrobora com o objetivo específico de promover o serviço adequado, por meio do estímulo à concorrência e, quando necessário, atuando para reduzir os efeitos de um ambiente concorrencial limitado ou inexistente.

4.8. Assim, a atuação alinha-se, principalmente, às seguintes estratégias:

- Reduzir eventuais barreiras à entrada de empresas nos mercados de serviços aéreos e de infraestrutura aeroportuária.
- Realizar o devido acompanhamento do mercado para identificar possíveis distorções que indiquem necessidade de atuação ou desregulamentação por parte da Agência ou dos órgãos antitrustes.

## 5. ANÁLISE DE IMPACTO REGULATÓRIO

### *Das premissas*

5.1. A Lei 13.848, de 25 de junho de 2019, que dispõe sobre a gestão, a organização, o processo decisório e o controle social das agências reguladoras, estabelece em seu artigo 5º que a “agência reguladora deverá indicar os pressupostos de fato e de direito que determinarem suas decisões, inclusive a respeito da edição ou não de atos normativos.”

5.2. Em seu artigo 6º, dispõe que “a adoção e as propostas de alteração de atos normativos de interesse geral dos agentes econômicos, consumidores ou usuários dos serviços prestados serão, nos termos do regulamento, precedidas da realização de Análise de Impacto Regulatório (AIR), que conterà informações e dados sobre os possíveis efeitos do ato normativo.”

5.3. No âmbito interno, a Agência trata do tema, especialmente, por meio da Instrução Normativa 107, de 21 de outubro de 2016, e da recente Instrução Normativa 154, de 20 de março de 2020.

5.4. No que tange à IN 107/16, destacam-se as diretrizes gerais para a elaboração de ato normativo finalístico na ANAC e o processo de elaboração de ato normativo finalístico, com o envolvimento das fases de estudos e de desenvolvimento de projeto de ato normativo finalístico.

5.5. Conforme seu art. 6º, §5º, as conclusões dos estudos deverão ser registradas em nota técnica, incluindo análise de impacto regulatório (AIR) preliminar, e, caso se identifique a necessidade, serão referenciados nos projetos de atos normativos finalísticos.

5.6. No que tange à IN 154/20, de início, atenta-se para o atual período de transição normativa, com destaque para os regramentos de vigência específica dispostos nos artigos 53 e 54.

5.7. A par dessa singularidade, destaca-se a busca em torno do robustecimento do processo normativo na ANAC, de forma que a referida IN condensa as principais questões envolvidas na temática da produção normativa no âmbito da regulação setorial.

5.8. Imperioso, portanto, que se compatibilize e adeque os processos normativos em curso tendo em vista a constante diretriz da qualidade regulatória.

5.9. Nesse diapasão, esta área técnica procura-se alinhar tanto aos preceitos vigentes da IN 107/16, como atenta-se indissociavelmente ao profícuo amadurecimento institucional do processo normativo trazido pela Lei 13.848/19 e pela IN 154/20.

5.10. Assim, as seções expostas nesse documento alinhar-se-ão tanto aos preceitos concernentes à fase de estudos, como já anteverá as especificidades requeridas para o desenvolvimento da Análise de Impacto Regulatório.

5.11. É de bom alvitre pincelar que apesar de se tratar da fase de estudos, por si eminentemente teórica, registra-se a indissociabilidade desta área técnica em torno do respeito aos princípios inerentes à atividade da administração pública, notadamente a motivação dos atos administrativos e a busca constante pela efetiva participação social.

5.12. No que tange a este quesito, destaca-se que o art. 6º, § 4º, da IN 107/16, dispõe que “o levantamento de informações poderá ser realizado por meio de instrumentos de participação social específicos destinados à construção do conhecimento sobre determinado tema, bem como por meio de pesquisas, (...) reuniões participativas, entre outros.”

5.13. Por sua vez, o artigo 12, da IN 154/20, dispõe que a participação de consumidores ou usuários da aviação civil, agentes econômicos, órgãos públicos e entidades, especialistas do tema e demais

interessados, poderá ser promovida por meio de diversos instrumentos de participação.

5.14. Nesse sentido, diversas reuniões participativas e intercâmbios documentais foram realizados com os atores envolvidos na temática: órgãos públicos, concessionárias de aeroportos, associações, distribuidoras de combustível; justamente a fim de subsidiar o desenvolvimento dos estudos e a densificação das opções regulatórias, bem como conferir a adequada e efetiva participação social.

#### *Da AIR*

5.15. De início, convém rememorar que esta Nota Técnica tem por objeto tratar do Tema 21 da Agenda Regulatória 2019/2020, acesso ao mercado de distribuição de combustível de aviação, com os estudos e as consequentes avaliações em torno da conveniência de editar ou revisar ato normativo, no que tange ao acesso aos parques de abastecimento de aeronave (PAA).

5.16. Cravadas as premissas procedimentais envoltas ao referido processo normativo, torna-se oportuno adentrar às especificidades requeridas para o desenrolar da atual fase de estudos com a consequente elaboração da Análise de Impacto Regulatório.

5.17. Nesse ínterim, a título norteador, esta Nota valer-se-á do esquema expresso no art. 15, da IN 154/20, sempre observando a necessária harmonização com os regramentos vigentes da IN 107/16 e o cumprimento aos mandamentos legais da Lei 13.848/19.

5.18. Conforme referido artigo, a AIR será realizada previamente à edição ou alteração de atos normativos de interesse geral dos agentes econômicos, consumidores ou usuários da aviação civil e abrangerá as seguintes atividades:

- I - identificação do problema regulatório a ser enfrentado, com mapeamento de suas causas, consequências e extensão;
- II - identificação dos atores afetados pelo problema regulatório;
- III - identificação da base legal que ampara a ação no tema tratado;
- IV - definição dos objetivos que se pretende alcançar;
- V - mapeamento da experiência internacional no tratamento do problema regulatório sob análise, se aplicável;
- VI - identificação e ideação das opções de ação possíveis para o enfrentamento do problema regulatório;
- VII - identificação e análise dos impactos positivos e negativos de cada uma das opções de ação identificadas;
- VIII - comparação das vantagens e desvantagens das opções consideradas e seleção da opção julgada mais adequada para alcançar os objetivos pretendidos; e
- IX - proposição de estratégias de implementação da opção sugerida, incluindo formas de monitoramento e fiscalização da proposta, bem como a necessidade de alteração ou de revogação de ato normativo em vigor.

5.19. Por fim, registra-se que, diante dessa metodologia proposta, a área técnica, ao passo em que procura promover o aperfeiçoamento da instrumentalização da Análise do Impacto Regulatório, na linha das diretrizes para qualidade regulatória e do amadurecimento institucional do processo normativo, tem por finalidade a consecução de valiosos princípios publicistas, como a robusta motivação das decisões técnicas e a efetiva participação social, tendo em vista, em especial, a complexidade do tema em questão.

## **6. IDENTIFICAÇÃO DO PROBLEMA E DEFINIÇÃO DO OBJETIVO QUE SE PRETENDE ALCANÇAR**

6.1. A presente Nota Técnica tem por objetivo apresentar estudo e avaliar a conveniência de editar ato normativo – apenas da ANAC ou em conjunto com a ANP – ou de revisar normativos vigentes para prever dispositivos que tratem especificamente das condições de acesso aos parques de abastecimento de aeronaves (PAA). De acordo com o tema 21 do anexo da Portaria nº 3.834, de 13 de dezembro de 2018, os estudos devem considerar como alternativas, entre outras, o detalhamento de procedimentos destinados a aperfeiçoar as atuais regras de acesso e a implementação de medidas adicionais, como a desverticalização entre a operação do PAA e a distribuição de combustíveis ou a regulação de preços de acesso às infraestruturas de dutos e hidrantes.

6.2. A motivação para a inclusão do tema foi a identificação, por parte da área técnica, dos seguintes problemas:<sup>1</sup>

- Barreiras à entrada de novos *players* no mercado de distribuição de combustível de aviação, decorrentes de restrição de acesso a infraestruturas supostamente essenciais de distribuição;
- Dificuldades de implementação das regras de livre acesso atuais; e
- Insegurança jurídica para novos investimentos em expansão da infraestrutura de abastecimento nos aeroportos.

6.3. Cada um desses problemas regulatórios serão analisados nesta Nota Técnica.

6.4. Dessa forma, o objetivo do tema 21 da Agenda Regulatória para o biênio 2019-2020, instituída pela Portaria nº 3.834, de 13 de dezembro de 2018, é identificar, após estudo, a melhor opção regulatória para abordar os problemas regulatórios identificados.

6.5. Ressalta-se que, concomitantemente ao processo que instituiu a Agenda Regulatória 2019-2020, que culminou com a publicação da Portaria nº 3.834, de 13 de dezembro de 2018, um grupo técnico de trabalho entre ANAC e ANP foi constituído pela Portaria nº 399/ANP, de 10 de outubro de 2018. Nota-se, pelo Artigo 1º, que o grupo tinha objetivos semelhantes aos da AR19-20:

"Art. 1º Fica constituído o Grupo Técnico sobre a regulação das instalações de armazenamento de combustíveis de aviação em aeroportos, sua operação, modelos de acesso a entrantes e regras de transição, com as seguintes atribuições:

I - identificar ações para estimular a competição entre os agentes regulados; e

II - reduzir as barreiras técnicas e regulatórias existentes."

6.6. Como consequência, entende-se que o resultado dos esforços empreendidos pelo Grupo Técnico é aderente ao tema 21 da Agenda Regulatória para o biênio 2019-2020, instituída pela Portaria nº 3.834, de 13 de dezembro de 2018. Assim, a Nota Técnica Conjunta nº 001/2019/ANP-ANAC, de 17 de janeiro de 2019, que conclui os trabalhos do grupo técnico, será considerada como parte integrante dos estudos referentes ao tema 21 da Agenda Regulatória da ANAC. A próxima seção irá, portanto, resumir as discussões constantes na Nota Técnica Conjunta nº 001/2019/ANP-ANAC.

<sup>1</sup> No dia 29 de agosto de 2018, a SRA apresentou à Diretoria sua proposta de temas a serem incluídos na Agenda Regulatória. Ver Apresentação Agenda preliminar - GTAS (4396398).

## 7. NOTA TÉCNICA CONJUNTA Nº 001/2019/ANP-ANAC

7.1. A Nota Técnica Conjunta nº 001/2019/ANP-ANAC, elaborada pelo Grupo Técnico formado por servidores da ANAC e ANP, inicialmente discutiu o papel da ANP na defesa da concorrência. Conforme expõe a nota, vigora no Brasil o regime de liberdade de preços desde a produção até a revenda. Cabe àquela agência, portanto, a proteção do processo competitivo nos mercados para garantir os interesses do consumidor quanto a preço, oferta e qualidade. Nos mercados regulados pela ANP, compete a ela comunicar ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) fatos que possam configurar infrações contra a ordem econômica.

7.2. A nota segue discutindo o panorama do mercado de combustíveis de aviação no país, abrangendo a produção/importação, distribuição e revenda. Atualmente, a aviação comercial é majoritariamente atendida pelos distribuidores, em um mercado altamente concentrado: apenas 3 (três) empresas detêm 99,6% do mercado de distribuição de QAV: Petrobrás Distribuidora (BR), Raízen e Air BP. No total, apenas 7 (sete) empresas estão autorizadas a exercer esta atividade. As dificuldades enfrentadas pelas demais distribuidoras na contestação do mercado são:

"(i) dificuldades para ingressarem em aeroportos, possivelmente pela imposição de barreiras pelas empresas dominantes ao acesso à infraestrutura existente (tancagem de distribuidoras, dutos da PETROBRAS e hidrantes de aeródromos); e (ii) impossibilidade de aquisição do QAV do único produtor nacional, ou seja, não conseguem comprar o combustível nas refinarias, em função da entrega exclusivamente dutoviária;"

7.3. É importante destacar que apesar de não haver restrição legal de mercado, a Petrobras é monopolista *de fato* na produção/importação e no transporte dutoviário. A empresa também é responsável por quase a totalidade do combustível importado.<sup>1</sup> Além de ser monopolista na produção e importação, a estrutura da empresa é integrada verticalmente, atuando ao longo de toda a cadeia: produção do petróleo, refino, transporte e distribuição de QAV. Segundo Colomer (2010),<sup>2</sup> a assimetria de custos de transação entre a empresa atuante e os potenciais entrantes ajuda a explicar a existência da integração vertical nessa indústria. Já Palauro (2015)<sup>3</sup> aponta como barreiras à entrada nesse mercado aquelas impostas pela legislação vigente (autorização da ANP, permissão ao acesso ao espaço operacional no aeroporto) e as

oriundas das características da infraestrutura física que possam representar vantagem competitiva (acesso ao PAA e às redes de hidrante).

7.4. Outro aspecto relevante do mercado brasileiro é que 81% da produção é originada na Região Sudeste, onde também está concentrado o consumo: 64% do total. Em relação ao abastecimento dos aeroportos brasileiros, os aeroportos de Guarulhos e Galeão, localizados na região citada, são os únicos que possuem conexão dutoviária, sendo os demais atendidos pelo modal rodoviário. Ressalta-se que, na ausência de conexão dutoviária até o aeroporto, as distribuidoras têm acesso ao combustível por meio de dutos da Petrobras até Bases Primárias, e só então utilizam Caminhões Tanque (CT) para o transporte do combustível até os aeroportos.

7.5. A nota apontou ainda que o preço do fornecedor (produtor ou importador) corresponde a cerca de dois terços do preço final do combustível. Esse preço poderia ser contestado com a entrada de novos produtores ou importadores, porém há barreiras econômicas à entrada de ambos, perpetuando a posição de monopolista da Petrobras. O segundo fator relevante na formação de preço é a tributação. Além de representarem 20% do valor final do QAV, a ausência de uniformidade das alíquotas gera distorções na logística de abastecimento, o que reduz a eficiência e encarece o transporte aéreo.

7.6. Foi dada atenção especial à margem média bruta de distribuição, visto a concentração deste segmento. Além da baixa concorrência, contribui para o exercício do poder de mercado das incumbentes a característica de estocabilidade do produto. A ANP prosseguiu um levantamento dos preços de compra e de venda do litro do QAV nos anos de 2017 e 2018, por estado, e chegou à margem média bruta de 9,97% no período. Destaca ainda a diferença de margem de acordo com região, evidenciando a relação entre margem bruta e a disponibilidade de infraestrutura de distribuição.

7.7. Em seguida, abordou-se o tema dos modelos possíveis para a comercialização e armazenamento do QAV. No primeiro modelo, de *self-supply*, as empresas aéreas têm acesso direto ao combustível do fornecedor. Atualmente nenhuma empresa opera este modelo, nem demonstrou interesse em operar em reuniões realizadas pelo GT. O segundo modelo consiste na manutenção do modelo atual de distribuição de combustíveis de aviação, porém é acrescentada, via regulação, um instrumento de acesso (*third party access*) à infraestrutura já existente nos aeroportos. O terceiro modelo considerado foi o de um operador logístico operando a infraestrutura de combustível, sem concorrer com os distribuidores. Nesse caso, fica possibilitado o compartilhamento da infraestrutura e soluciona-se a questão de acesso ao produto, porém acrescenta mais um elo à cadeia, podendo encarecer o produto final.

7.8. Por fim, existe o modelo atual, onde há uma base compartilhada entre os distribuidores, com regras de acesso que devem ser observadas pelo operador de aeródromo. No modelo atual, não há regulamentação por parte da ANP relativa ao acesso de terceiros, porém a ANAC estabelece regras de acesso por meio da Resolução nº 302, de 5 de fevereiro de 2014, que serão objeto de discussão mais adiante.

7.9. Por fim, a nota finaliza sugerindo como ações posteriores a ampliação da divulgação de informações do setor para subsídio de decisão do mercado e governo e a continuação dos estudos para alteração regulatória da ANP.

<sup>1</sup> Sobre o fato de a Petrobras ser praticamente a única importadora de QAV, a Nota Técnica Conjunta nº 001/2019/ANP-ANAC afirma que "*a contestação via importação de QAV esbarra em três dificuldades: escala, controle de qualidade e concorrência com a infraestrutura do sistema Petrobras. O QAV possui elevadas exigências de qualidade e pode perder sua especificação facilmente, o que eleva os custos de transporte do produto. Adicionalmente, a falta de escala dificulta a importação e a grande infraestrutura instalada do sistema Petrobras (terminais, bases e dutos) facilita a importação apenas por esse agente.*"

<sup>2</sup> Colomer, M. Estruturas de Incentivo ao Investimento em Novos Gasodutos: Uma Análise Neo-Institucional do Novo Arcabouço Regulatório Brasileiro, Tese de Doutorado, UFRJ, 2010.

<sup>3</sup> Palauro, G.R. Caracterização do mercado de combustível de aviação: um estudo de Organização Industrial. Escola Superior de Agricultura "Luiz de Queiroz". Universidade de São Paulo. Piracicaba, 2015.

## 8. IDENTIFICAÇÃO DOS ATORES AFETADOS E PARTICIPAÇÃO SOCIAL NOS ESTUDOS

8.1. Conforme descrito na Nota Técnica Conjunta nº 001/2019/ANP-ANAC, durante a vigência do Grupo Técnico foram realizadas três reuniões com os agentes de mercado, sendo duas em Brasília e uma terceira, em formato de Workshop, no Rio de Janeiro.

8.2. As reuniões em Brasília foram realizadas em um primeiro momento com empresas do setor aéreo e operadores de aeroportos e posteriormente com empresas distribuidoras de combustíveis de aviação. No workshop realizado no Rio de Janeiro, contou-se com a participação de todos os agentes do setor.

8.3. Além das reuniões promovidas pelas Agências Reguladoras, seus servidores ainda participaram como ouvintes e palestrantes do seminário “Competição e Infraestrutura no Mercado de Combustíveis de Aviação”, promovido pela FGV-SP, em 29/11/18, e como ouvintes do seminário “Concorrência na Aviação Civil”, promovido pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), em 12/12/18.

8.4. Além da ANAC e ANP, o CADE e o Ministério de Minas e Energia contribuíram para as discussões realizadas no âmbito do GT, e este último demonstrou grande interesse na matéria, inclusive, a incorporando aos temas discutidos no Subcomitê de Abastecimento do Programa Combustíveis Brasil.

8.5. Destaca-se ainda que, nas reuniões promovidas pelo Grupo Técnico, foi disponibilizado endereço eletrônico para envio de contribuições por escrito. Na ocasião, foi encaminhada contribuição conjunta da IATA, ALTA e JURCAIB, que tratou de práticas internacionais relacionadas a propriedade e operação de instalações aeroportuárias, incluindo modelos difundidos internacionalmente.

8.6. Em resumo, de acordo com a contribuição das associações das empresas aéreas, o melhor modelo de exploração da infraestrutura de combustíveis nos aeroportos é aquele que garante o fornecimento confiável de combustível às aeronaves da maneira mais econômica possível, não havendo uma abordagem única para todos aeroportos. No entanto, as associações destacam que esse resultado somente será obtido através do aumento da concorrência. Para tanto, ressaltam que a livre concorrência no fornecimento requer acesso aberto - com regras claras - à infraestrutura necessária, para todos os participantes, respeitando-se os princípios de transparência e consulta aos usuários endossados pela ICAO.

8.7. De forma geral, a indústria defende que a existência de um único parque de abastecimento de aeronaves torna a operação mais eficiente, bem como a existência de uma única rede de hidrantes, devendo a duplicação dessa infraestrutura ser evitada, pois isso levaria diretamente à subutilização delas. Além disso, reforça que o uso de caminhões-tanque é ineficiente em aeroportos que possuem rede de hidrantes, pois prolonga o tempo de resposta, requer medidas de segurança específicas e também leva à subutilização do hidrante, aumentando os custos para todas as partes interessadas. Ato contínuo, a indústria apresenta diversos modelos para propriedade e operação de instalações aeroportuárias de combustíveis:

I - Consórcio de empresas aéreas: modelo popular nos EUA e Canadá, onde as Empresas aéreas são proprietárias das instalações de combustível e existe a figura de uma operadora terceirizada (não fornecedora de combustível), responsável pelas operações. O modelo é transparente, aberto e demanda pouco envolvimento do regulador.

II - Terceiro proprietário/operador: as instalações de combustível pertencem ou são operadas por uma empresa especializada distinta de um fornecedor de combustível (sem qualquer relação de subsidiária com um fornecedor de combustível). Esse modelo evita a integração vertical e demanda ao regulador que assegure que o preço cobrado pelo operador reflita custos eficientes e uma margem razoável.

III - Consórcio de fornecedores ou fornecedor único de combustível: De acordo com a IATA, "a experiência mostra que, onde a regulamentação permite comportamentos similares a cartéis, estes ocorrem na forma de preços arbitrariamente mais altos por unidade de volume, requisitos não razoáveis para se tornar um membro do consórcio, requisitos não razoáveis para introduzir produtos, tempos de aplicação extremamente longos e outros." Assim, cabe ao regulador evitar comportamentos anticompetitivos e garantir o livre acesso.

8.8. Além disso, visando ampliar a participação social, esta área técnica promoveu reuniões participativas com agentes de mercado, com o intuito de discutir o tema 21 da Agenda Regulatória para o biênio 2019-2020.

8.9. Com efeito, a ANAC promoveu reuniões individuais, através de plataformas de reuniões on-line, com representantes da **Secretaria de Aviação Civil do Ministério da Infraestrutura - SAC/Minfra** (22/04/2020), **Empresas Aéreas** (20/04/2020), **Concessionárias de Aeroportos** (Concessionária do Aeroporto de Guarulhos no dia 28/04/2020, e ANEAA e associadas no dia 30/04/2020), e **Distribuidoras de Combustíveis** (BR Distribuidora no dia 29/04/2020, Gran Petro no dia

04/05/2020, AIR BP no dia 14/05/2020, e Raízen no dia 01/06/2020). De forma a promover uma discussão profícua, foi encaminhado previamente um e-mail com a seguinte proposta de pauta:

- a) Barreiras à entrada no mercado de fornecimento de QAV.
- b) Regulamentação da ANAC relativa ao tema.
- c) Opções regulatórias:

I - Manutenção das regras atuais – Resolução nº 302 e Contratos de Concessão;

II - Aperfeiçoamento das regras atuais, porém sem tratar de regulação de preço de acesso às infraestruturas de dutos e hidrantes e da desverticalização entre a operação do PAA e a distribuição de combustíveis – Resolução nº 302;

III - Regulação de preços de acesso às infraestruturas de dutos e hidrantes; e

IV - Desverticalização entre a operação do PAA e a distribuição de combustíveis.

#### 8.10. Secretaria de Aviação Civil (SAC/Minfra).

8.10.1. A Secretaria de Aviação Civil manifestou sua preocupação em relação às barreiras de entrada e o risco de práticas abusivas no mercado de distribuição de combustíveis de aviação. Como sugestão de melhoria regulatória recomendou a harmonização das normas da Agência em assuntos relacionados às regras de livre acesso às chamadas "áreas e atividades operacionais" (Resolução nº 302/14 e Contratos de Concessão).

8.10.2. Ato contínuo, ao aprofundar o tema de harmonização das normas da ANAC, a Secretaria de Aviação Civil defendeu também incluir dispositivos que prevejam a submissão prévia à ANAC de contratos que envolvam a construção e/ou operação de infraestruturas de dutos e hidrantes nos aeroportos, a exemplo do que foi estabelecido nos Contratos da 5ª rodada de Concessões. Esses contratos previram ainda que a ANAC poderá, por motivos concorrenciais, determinar às Concessionárias que estabeleçam restrições à participação nesse mercado:

"11.11.4. A ANAC poderá, por motivos concorrenciais, determinar que a Concessionária estabeleça restrições à participação das empresas operadoras de infraestruturas de dutos e hidrantes do aeroporto nas atividades de distribuição e revenda de combustíveis no mesmo.

11.11.4.1. A Concessionária deverá submeter à ANAC, para análise e eventuais medidas cabíveis, os contratos que envolvam a construção e/ou operação de infraestruturas de dutos e hidrantes nos aeroportos, previamente à assinatura ou subrogação dos mesmos."

8.10.3. A Secretaria de Aviação Civil também defendeu a necessidade de aperfeiçoamento dos textos citados acima, o que poderia ser realizado a partir da inversão da ordem das cláusulas, de forma que a possibilidade de estabelecimento de restrições à participação ocorreria dentro do contexto da análise da ANAC quando da submissão dos novos contratos.

8.10.4. Por fim, a SAC/Minfra sugeriu a criação de regra que estabeleça à ANAC a possibilidade de solicitar à ANP, quando necessário, manifestação sobre assuntos de regulação técnica que adentre na esfera de atuação dessa última Agência.

#### 8.11. Concessionárias de Aeroportos

8.11.1. As reuniões com as Concessionárias de Aeroportos foram realizadas em um primeiro momento apenas com a Concessionária do Aeroporto de Guarulhos, devido a sua relevância para a presente discussão em razão do conflito vivenciado nos últimos anos relacionado ao seu contrato de cessão de áreas destinadas ao abastecimento de combustível, e em segundo momento com a Associação Nacional das Empresas Administradoras de Aeroportos – ANEAA e suas associadas, que contou também com a participação da Concessionária do Aeroporto de Guarulhos.

#### 8.11.2. Concessionária do Aeroporto de Guarulhos

8.11.2.1. Durante a primeira reunião, a Concessionária do Aeroporto de Guarulhos informou não se opor a qualquer modelo de exploração de Parque de Abastecimento de Aeronaves que venha a ser determinado em norma da ANAC, conquanto não lhe seja imputada novas obrigações, dado que a operação do PAA não lhe seria conferida pelo Contrato de Concessão.

8.11.2.2. Ressaltou que sua preocupação está relacionada à continuidade do fornecimento de combustíveis, que estaria atrelada à garantia dos direitos daqueles que realizaram investimentos na infraestrutura de combustíveis. Nesse sentido, a concessionária informou não apresentar óbice a elaboração de regra que trate da forma de remuneração de investimentos realizados no PAA.

8.11.2.3. Ao ser questionada pela ANAC a respeito da criação de regras específicas para a atuação de ESATAS na operação do Parque de Abastecimento de Aeronaves, a Concessionária adverte para a necessidade de que tais regras sejam claras o suficiente para cessar as atuais divergências de interpretação entre ANAC e Concessionária a respeito da forma como esta deve atuar junto às ESATAS em casos de conflitos.

8.11.2.4. Diante de outro questionamento, a Concessionária defendeu que a operação por meio de hidrantes seria mais benéfica que a operação realizada por meio de caminhões-tanque, conforme posicionamento já relatado em processo concorrencial do CADE.

8.11.2.5. Por fim, Guarulhos relatou a necessidade de regras de transição para um possível novo modelo de exploração do PAA. Novamente, salientou a necessidade de regras específicas que tratem da amortização dos investimentos realizados e espera que eventual nova regra não gere custos à Concessionária.

8.11.3. ANEAA e associadas

8.11.3.1. Em um segundo momento, em reunião realizada com a ANEAA e associadas, a Associação reiterou preocupações relatadas pela Concessionária do Aeroporto de Guarulhos a respeito de incentivos para investimentos nos PAAs, regras de transição para eventual novo modelo, de forma a evitar problemas de desabastecimento, bem como a necessidade de regras objetivas para evitar conflitos.

8.11.3.2. A representante da Concessionária de Guarulhos afirmou ainda que questões relacionadas a dificuldade de acesso ao QAV não deveriam ser regulamentadas pela ANAC, pois se trataria de questões de conduta, devendo ser avaliadas pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica.

8.11.3.3. O representante da ANEAA externou a opinião de que uma mudança na regulação que passe pela discussão de custos da infraestrutura não seria uma solução ideal do seu ponto de vista, assim como a opção pela desverticalização entre a operação do PAA e a distribuição de combustíveis.

8.11.3.4. Ao final da reunião, a representante de Guarulhos salienta que, independentemente do modelo de exploração de infraestrutura de combustíveis adotado pela ANAC, a decisão deve estar pautada em benchmarking internacional e deverá possuir regra de transição clara para evitar conflitos.

8.12. Empresas Aéreas

8.12.1. Em reunião realizada com as Associações de Empresas Aéreas (ABEAR, IATA, ALTA e JURCAIB), a IATA defendeu o modelo de desverticalização entre a operação do PAA e a distribuição de combustíveis.

8.12.2. A Associação ainda apresentou, de forma sumária, vários modelos de exploração de infraestrutura de abastecimento em Aeroportos por ordem crescente de concorrência, conforme listados a seguir:

- a) Operação por grupo de fornecedores de combustíveis;
- b) Operação pelo Estado ou aeroporto;
- c) Operação por terceiros independentes;
- d) Operação por grupo de empresas aéreas.

8.12.3. Em seguida, a IATA afirmou que o modelo em que grupos de empresas aéreas operam o PAA, bastante difundido no Canadá e EUA, seria mais eficiente e, portanto, não necessitaria de uma regulação mais interventiva. Por outro lado, a operação do PAA por grupo de fornecedores de combustíveis necessitaria de uma regulação mais rígida, pois haveria risco de coordenação de mercado entre os participantes e barreiras à entrada.

8.12.4. Ainda, a IATA entende ser ineficiente a duplicação de rede de hidrantes ou que alguma empresa não tenha acesso à rede de hidrantes quando esta já se encontra construída. Segundo a Associação, a rede de hidrantes apresenta diversas vantagens no abastecimento quando comparadas à



alternativa via caminhões-tanque, tais como acréscimo à segurança operacional e redução de custo de operação.

8.12.5. Além disso, a ABEAR expôs entendimento de que a regra de livre acesso disposta na Resolução nº 302/14 não garantiria acesso à rede de hidrantes. Assim, essa Associação avalia que uma nova regulação da ANAC deveria contemplar o direito de acesso às infraestruturas essenciais construídas por terceiros.

8.12.6. Em caráter complementar, a ABEAR enfatizou a complexidade de uma eventual mudança na Resolução nº 302/14, pois a norma trata de diversos assuntos. Assim, sugeriu para o momento que se limite o escopo de alterações da citada norma à questão do acesso ao parque de abastecimento de aeronaves.

### 8.13. Distribuidoras de Combustíveis

#### 8.13.1. BR Distribuidora

8.13.1.1. A empresa BR Distribuidora informou que, recentemente, passou por grande reestruturação em sua área de aviação e que, a partir da leitura da Nota Técnica Conjunta nº 001/2019/ ANP-ANAC, vem estudando modelos de exploração de infraestrutura de combustíveis e oportunamente iria enviar sugestões pontuais à ANAC.

8.13.1.2. Embora considere que a atual regulação da ANAC seja satisfatória, reconhece que existem situações não abarcadas pela regulação que geram algum desconforto no mercado.

8.13.1.3. Ato contínuo, apresentou preocupação a respeito da preservação de investimentos realizados nos Parques de Abastecimentos dos aeroportos e sugeriu à ANAC que, caso venha a estabelecer regra para remuneração de investimentos realizados nos PAAs, leve em conta não apenas a parcela não amortizada, mas também, critérios de mercado, sem especificar quais seriam esses critérios.

8.13.1.4. Cita ainda que ao estabelecer a remuneração dos investimentos nos PAAs deve-se utilizar critérios objetivos que tragam segurança operacional, jurídica e financeira à operação de armazenagem e distribuição de combustíveis de aviação. Nesse ponto, a BR se referiu aos critérios objetivos listados em Termo de Conduta (SEI 3965050, pág. 506) assinado por essa empresa junto ao CADE.

8.13.1.5. Ao ser questionado sobre a possibilidade de empresas que operam caminhões-tanque nos aeroportos de Galeão e Guarulhos possam competir em igualdade de condições com empresas que têm acesso à rede de hidrantes destes aeroportos, o representante da BR Distribuidora relata não possuir conhecimento suficiente para uma resposta detalhada, embora reconheça que o tema já foi amplamente debatido em pareceres entregues à ANAC pelas distribuidoras de combustíveis.

8.13.1.6. Salienta, porém, que a forma de operar escolhida, seja por dutos ou caminhões-tanque, varia de acordo com a estratégia da empresa, mas que é natural o investimento em dutos em aeroportos com elevado tráfego de aeronaves de maior porte.

#### 8.13.2. Gran Petro

8.13.2.1. A Distribuidora Gran Petro, por sua vez, entende que a regulação é insuficiente para lhe garantir um grau mínimo de competitividade.

8.13.2.2. A empresa relatou possuir alguns obstáculos para adquirir combustível da Petrobras, em virtude do modelo de negócio da Petroleira. Dessa forma, argumenta que apenas a partir do acesso ao mercado de grandes aeroportos, como o de Guarulhos, que lhe forneceria escala suficiente para importar combustível, seria possível competir no mercado brasileiro. Todavia, salienta que apenas o acesso ao aeroporto de Guarulhos seria insuficiente para garantir competição em condições de igualdade, pois o acesso ao queroduto se faz também condição necessária para o atendimento sistemático daquele aeroporto em virtude do seu perfil internacional.

8.13.2.3. A distribuidora adverte que sem o acesso à rede de hidrantes seriam necessários até três caminhões-tanque para o abastecimento de uma aeronave que realiza um voo internacional, enquanto as distribuidoras que possuem acesso à rede de hidrantes necessitariam de apenas um caminhão-servidor para realizar a mesma tarefa. Soma-se a isso o fato de as empresas aéreas priorizarem a contratação de fornecedores que têm capacidade de atender tanto em posições com hidrantes quanto em posições sem hidrantes, tornando o acesso a rede de dutos indispensável para acordos comerciais.

8.13.2.4. Contudo, a empresa entende que o acesso a rede de hidrantes não se faz essencial para a competição em todos aeroportos que dispõem dessa infraestrutura, e cita o exemplo do aeroporto de Brasília.

8.13.2.5. Em seguida, a Gran Petro propôs que a regulamentação da ANAC criasse a definição de “ativos essenciais”, que abrangeriam tanto áreas quanto instalações e equipamentos nos aeroportos cuja duplicação seria antieconômica, e determinasse que para tais ativos a exploração ocorresse em modelo de “compartilhamento aberto”. No modelo de compartilhamento aberto seria requerido dos operadores dos ativos essenciais transparência e publicidade com relação aos requisitos e condições de acesso.

8.13.2.6. Ainda, recomenda que se distinga os mercados de distribuição e a operação do parque de abastecimento de combustíveis de aviação (personalidades jurídicas separadas e gestor independente submetido a um termo de comprometimento), impondo que a escolha do operador do PAA seja por concorrência pública, tendo por referência a cobrança de menor preço de uso da infraestrutura.

8.13.2.7. A Gran Petro sugere também regras para a remuneração dos investimentos realizados nos PAAs, com vistas a não reduzir os incentivos a novos investimentos. Inicialmente a distribuidora apresenta o conceito de “ativo depreciado”, com a definição de um período (por exemplo, 20 anos) ao final do qual se consideraria que o ativo estaria depreciado e não poderia gerar vantagens econômicas aos incumbentes. Já para novos contratos de operação de ativos já depreciados, a sugestão é que o aeroporto seja obrigado a licitar a operação por menor preço.

8.13.2.8. Para ativos ainda não depreciados, bem como para novos investimentos, a sugestão é de estabelecimento de um limite da capacidade do ativo (por exemplo, 70%) que seria passível de utilização exclusiva por parte do investidor (proprietário), sendo que a fração remanescente obrigatoriamente deveria ser oferecida para a utilização por terceiros.

8.13.2.9. Já quando a operação de ativos depreciados está associada a novos investimentos, as regras de livre acesso e de proteção de novos investimentos seriam aplicadas proporcionalmente à capacidade já instalada e à ampliação da capacidade do sistema.

### 8.13.3. Air BP

8.13.3.1. A empresa Air BP opinou que o atual normativo da ANAC por ser muito generalista não institui o *enforcement* necessário para atuação da Agência em casos de mediação de conflitos. Assim, apesar de apoiar a iniciativa da ANAC, a empresa salienta que, em caso de eventual mudança, é salutar que a norma não torne rígida a escolha de modelos para a exploração de infraestrutura de combustíveis nos aeroportos, pois, em sua concepção, não existiria um modelo único que seja eficiente para todos os aeroportos.

8.13.3.2. Ainda, ao ser questionada pelos problemas enfrentados pela empresa quando a mesma se encontrava na qualidade de entrante, respondeu que os problemas estiveram relacionados a estrutura de mercado a montante, em especial as dificuldades de acesso ao combustível nas refinarias da Petrobras e outras barreiras impostas pela Petroleira e suas subsidiárias na cadeia de produção em virtude de posição dominante. Para tanto, citou longa negociação com a Petrobras para acessar combustível na REDUC (Refinaria Duque de Caxias) para o abastecimento do aeroporto de Galeão e a necessidade de atuar em conjunto com outras distribuidoras para conseguir se estabelecer em alguns mercados, a exemplo de Salvador, em que integra *Joint Venture* com a empresa Air BP Petrobahia.

8.13.3.3. Quanto às possíveis diferenças entre a estrutura de custos de empresas caso conseguissem realizar transporte de combustível das refinarias da Petrobras até os aeroportos por via rodoviária e a estrutura de custos de empresas que realizam esse transporte via dutos, a distribuidora entende que financeiramente não haveria um consenso sobre os ganhos do transporte por via dutoviária. Ainda de acordo com a Air BP, embora o transporte dutoviário apresente algumas vantagens adicionais ao uso do caminhão, como maior segurança operacional, menor interferência externa ou velocidade no transporte, o custo e exigências do investimento (ambiental, de engenharia, etc.) acaba por tornar os modais equivalentes financeiramente. Destaca-se que a empresa não se posicionou a respeito da estrutura de custos para o caso dos investimentos em redes de dutos já realizados.

8.13.3.4. Em seguida, a Air BP ressalta que a rede de hidrantes possui vantagem na operação de grandes volumes, embora minimize a necessidade dessa infraestrutura para aeroportos com perfil internacional no Brasil, pois existiriam voos cujos tempos de *turnaround* são grandes comparativamente

aos dos aeroportos europeus, por exemplo, onde os voos internacionais possuem menor tempo de *turnaround*.

8.13.3.5. Ao término de sua reunião com a ANAC, a Air BP elogia Nota Técnica do Grupo Técnico formado entre ANP e ANAC, afirmando que o documento é um retrato fidedigno do mercado de distribuição de combustível de aviação no Brasil.

8.13.4. Raízen

8.13.4.1. Em sua reunião com a ANAC, a distribuidora Raízen realizou apresentação com o objetivo de compartilhar com a ANAC sua visão em relação à Nota Técnica nº 01/2019/ANP-ANAC (3329103) e ao Tema 21 da Agenda Regulatória, e apresentar informações relevantes sobre o mercado de fornecimento de combustíveis, em especial sobre a composição do custo do QAV.

8.13.4.2. Em meio aos pontos enfatizados, incluem-se os seguintes:

8.13.4.3. De acordo com a Raízen, o problema regulatório indicado na Nota Técnica nº 001/2019/ANP-ANAC seria a necessidade de redução do custo do combustível (parágrafos 2 e 3 da referida Nota Técnica).

8.13.4.4. Ainda de acordo com a distribuidora, a margem da distribuição é baixa, o que decorre do fato de existir competitividade, e, portanto, eventual intervenção regulatória neste elo não será capaz de solucionar o problema regulatório identificado.

8.13.4.5. De toda forma, a Raízen avaliou os modelos regulatórios apontados na Nota Técnica nº 01/2019, indicou suas externalidades negativas e concluiu que o mais adequado seria a manutenção da regulação vigente, com aperfeiçoamentos pontuais, indicados em apresentação anexa. Ressaltou ainda que a Análise de Impacto Regulatório da ANAC deve considerar as externalidades negativas dos modelos regulatórios apontados na Nota Técnica nº 01/2019.

8.13.4.6. Por fim, foi feita ponderação no sentido de que toda e qualquer alternativa regulatória seja avaliada com a extrema cautela, sobretudo em função do atual contexto de crise.

8.13.4.7. Após o término da apresentação, a ANAC esclareceu que a motivação para a inclusão do tema 21 na Agenda Regulatória de 2019 e 2020 foi a identificação dos seguintes problemas:

- Barreiras à entrada de novos players no mercado de distribuição de combustível de aviação, decorrentes de restrição de acesso a infraestruturas supostamente essenciais de distribuição;
- Dificuldades de implementação das regras de livre acesso atuais; e
- Insegurança jurídica para novos investimentos em expansão da infraestrutura de abastecimento nos aeroportos.

8.13.4.8. Ato contínuo, a Agência fez um questionamento sobre o debate acerca da possibilidade de competição em condições de igualdade entre duas distribuidoras que realizem abastecimento de aeronaves que operam voos internacionais, em um mesmo complexo aeroportuário, de forma competitiva, caso uma delas tenha acesso à rede de hidrantes e a outra apenas utilize Caminhão Tanque Abastecedor – CTA.

8.13.4.9. Diante do questionamento, a Raízen respondeu que ambos os modelos não somente podem como, na prática, coexistem. Foram citados dois exemplos: (i) aeroporto de Salvador, em que a Raízen possui sua própria rede de hidrantes e a Air BP, por não possuir rede de hidrantes, realiza seus abastecimentos exclusivamente por CTA; e (ii) aeroporto de Belém, em que a BR utiliza sua própria rede de hidrantes, enquanto que a Raízen realiza abastecimento exclusivamente mediante utilização de CTA (e atende aeronaves que operam voos internacionais).

8.13.4.10. Foi indicado a necessidade de se considerar, ainda, que a operação de hidrantes não necessariamente significa uma operação mais barata, haja visto que para o cálculo do custo total entra, também, o valor referente ao investimento realizado para a construção e manutenção deste tipo de infraestrutura, mais alto do que aquele para a operação apenas com CTAs.

8.13.4.11. Assim, de acordo com a Raízen, o hidrante pode ser infraestrutura importante para ganho de eficiência em aeroportos que tenham alto fluxo de voos de longo curso. Neste sentido, a concessionária responsável pelo sítio aeroportuário poderia determinar que abastecimentos deste tipo de aeronave somente podem ser feitos com a utilização da rede de hidrantes para reduzir o tempo de permanência dos aviões em solo, o trânsito de veículos no pátio, ou outros indicadores quaisquer de eficiência. Se isto

ocorre, o acesso ao hidrante pode ser determinante para a competição pela aviação internacional de longo curso (e especificamente para este tipo de cliente).

8.13.4.12. A empresa alega ainda que não parece que tal exigência exista para qualquer aeroporto brasileiro, sendo a utilização ou não da rede de hidrante um ajuste a exclusivo critério de fornecedor e cliente.

8.13.4.13. Ao tratar especificamente do aeroporto de Guarulhos, a Raízen afirmou que a rede de hidrantes poderia trazer um “diferencial de produtividade”, mas novamente reiterou que o custo não necessariamente seria menor do que o incorrido por uma empresa que opera por meio de caminhões-tanque.

8.13.4.14. Ainda, ao ser questionada se o tempo de *turnaround* seria determinante para que a rede de hidrantes se torne mais vantajosa à operação de aviões de longo curso, conforme alegação trazida pela distribuidora Air BP em reunião do dia 14 de maio, a Raízen relatou que apenas e tão somente nesta hipótese específica - abastecimento de aviões de longo curso que irão permanecer em solo por pouco tempo-, o abastecimento por hidrantes pode ser necessário.

8.13.4.15. Além disso, debateu-se as diferenças entre a estrutura de custos de uma empresa que hipoteticamente realizasse transporte de combustível das refinarias da Petrobras até os aeroportos por via rodoviária e a estrutura de custos de empresas que realizam esse transporte via dutos.

8.13.4.16. Diante desse questionamento, a Raízen informou que, atualmente, apenas 2 aeroportos brasileiros são abastecidos por dutos – Guarulhos e Galeão. Todos os outros recebem o produto pelo modal rodoviário. **Nos casos dos dois aeroportos em que o transporte até o complexo aeroportuário ocorre por meio da infraestrutura dutoviária, trata-se do único modal de expedição disponibilizado pela Refinaria.**

8.13.4.17. Ao final, a Raízen se comprometeu a compartilhar a apresentação utilizada em sua exposição, que contém subsídios a serem considerados pela Agência no âmbito da AIR e avaliação do Tema 21, assim como um *paper* que está em fase final de elaboração pela empresa, que traz dados mais detalhados a respeito dos pontos trazidos em sua exposição.

#### 8.14. Subcomitê Abastecimento de Combustíveis de Aviação

8.14.1. Ainda em observância à Instrução Normativa nº 154/20, que dispõe que a documentação de instrução do processo regulatório deverá conter a descrição das atividades e dos eventos relevantes ocorridos durante o processo regulatório, faz-se necessário ressaltar a participação desta Agência no Subcomitê Abastecimento de Combustíveis de Aviação, coordenado pelo Ministério da Infraestrutura.

8.14.2. Assim sendo, destaca-se que o acesso ao mercado de distribuição de combustível de aviação encontra-se entre os objetos de estudos do citado Subcomitê criado em amparo ao Comitê Técnico Integrado para o Desenvolvimento do Mercado de Combustíveis, demais Derivados de Petróleo e Biocombustíveis (CT-CB), este de coordenação do Ministério de Minas e Energia (MME).

8.14.3. Ao CT-CB compete a elaboração de estudos para subsidiar a formulação de políticas públicas destinadas à garantia do abastecimento nacional de combustíveis e desenvolvimento do mercado, bem como para o aprimoramento do normativo regulatório do setor. Um dos desafios desse comitê consiste na elaboração de estudos sobre modelos de negócios e arranjos societários entre agentes regulados para subsidiar a formulação de medidas voltadas para o aumento da competitividade do setor.

8.14.4. O Decreto nº 9.928/2019, que cria o CT-CB, prevê a criação de subcomitês com o objetivo de dar cumprimento às deliberações do Comitê e elaborar estudos sobre temas que, em razão de sua natureza e complexidade, necessitem de aprofundamento. Assim, considerando as especificidades dos combustíveis de aviação, o CT-CB, em reunião realizada em 23 de janeiro de 2020, deliberou pela criação do Subcomitê Abastecimento de Combustíveis de Aviação.

8.14.5. O Subcomitê é composto pelos seguintes órgãos: Ministério de Minas e Energia (MME), Secretaria Especial do Programa de Parcerias de Investimentos (SPPI), Ministério da Economia (ME), Secretaria Nacional de Aviação Civil (SAC), Agência Nacional de Aviação Civil (ANAC), Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (MAPA), Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP) e Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE).

8.14.6. Conforme descrito no Plano de Trabalho do Subcomitê, o tema “Acesso às infraestruturas e outras barreiras à entrada” é abarcado por essa iniciativa, na qual se propõe a discutir, entre outros

assuntos, “modelos de acesso aos aeródromos (tancagem e equipamentos associados do PAA, dutos da Petrobrás conectados ao PAA e sistema de dutos e hidrantes de aeródromos)”, assunto conexo ao tema 21 da Agenda Regulatória da ANAC para o biênio 2019-2020. Ainda de acordo com o Plano de Trabalho, está previsto para julho de 2020 a entrega de um Relatório com as conclusões do Subcomitê.

8.14.7. Destaca-se que num primeiro momento foram realizadas reuniões com agentes de mercado, tais como representantes das empresas aéreas e distribuidoras de combustível. Nessas reuniões discutiu-se diversas matérias relacionadas ao acesso ao combustível de aviação, a exemplo das condições de importação desse produto e o impacto gerado pela venda das refinarias do Sistema Petrobras, e também ligadas ao acesso às infraestruturas e outras barreiras à entrada no mercado de combustíveis de aviação, tais como infraestrutura dutoviária do país, transporte rodoviário a partir de refinarias e modelos de acesso aos aeródromos, este último, assunto de maior interesse para a presente discussão no âmbito da ANAC.

8.14.8. A respeito dos modelos de acesso aos aeródromos foi possível observar nas reuniões do subcomitê uma postura similar por parte dos agentes de mercado àquela praticada em reuniões participativas promovidas pela ANAC. Destaca-se a seguir alguns pontos relatados pelas representantes das empresas aéreas e pelas distribuidoras Gran Petro e Raízen, cujas reuniões foram realizadas antes da conclusão da presente Nota Técnica.

8.14.9. Em síntese, observou-se tanto por parte das empresas aéreas quanto pela Gran Petro Distribuidora posicionamentos favoráveis à desverticalização entre a operação do PAA e a distribuição de combustíveis. No entanto, os citados agentes alegam que eventual desverticalização deve estar condicionada a uma regulação da ANAC que impeça abusos gerados por força do poder de monopólio exercido pelo operador do PAA.

8.14.10. Por sua vez, a Raízen entende que o aumento da competição será alcançado com o aumento da oferta de infraestrutura e não com obrigação de cessão de acesso à infraestrutura existente e demonstra preocupação com o impacto da mudança da regulamentação sobre novos investimentos.

8.14.11. Além dos posicionamentos referenciados acima, destaca-se que os documentos produzidos e disponibilizados pelo Subcomitê até o presente momento (Junho/2020), incluídas as atas das supracitadas reuniões, serão anexados ao processo e aproveitados na qualidade de subsídios para avaliação de conveniência de editar ato normativo ou de revisar normativos vigentes para prever dispositivos que tratem especificamente das condições de acesso aos parques de abastecimento de aeronaves (PAA).

8.14.12. Por fim, essa Agência esclarece que os trabalhos do Subcomitê Abastecimento de Combustíveis de Aviação ainda se encontram em andamento e que as contribuições futuramente realizadas no âmbito do mesmo serão oportunamente incorporadas ao processo regulatório da ANAC em suas fases posteriores.

## 9. EXPERIÊNCIA INTERNACIONAL

9.1. Para compreender as particularidades dos diferentes modelos de comercialização e armazenamento do QAV, buscou-se avaliar modelos internacionalmente difundidos, observando, para tanto, aspectos relevantes como práticas de consulta e regras de livre acesso.

9.2. Inicialmente, observou-se, em documento de 2018 intitulado "*the competitive supply of jet fuel*"<sup>1</sup> submetido pela *Board of Airline Representatives of Australia* (BARA), conselho que representa empresas aéreas australianas, à *Productivity Commission*, agência australiana responsável pela regulação de vários setores da economia, um levantamento a respeito do perfil de distribuição e armazenamento de combustível em aeroportos não apenas australianos, como também em aeroportos situados em outros continentes.

9.3. Apresentamos a seguir alguns dos aeroportos dispostos no citado documento, cujos modelos podem contribuir para a presente discussão:

Aeroporto	Movimentação de Passageiros 2017 - em milhões	Propriedade da Infraestrutura de Abastecimento	Livre Acesso	Publicidade dos Preços	Previsão de mecanismo de consulta com usuários	Concorrência em Atividade de <i>Into-Plane</i>
Sydney	44	Joint Venture: BP, Caltex, ExxonMobil,	Não	Não	Não	Sim

		Viva Energy and Qantas.				
Melbourne	37	Joint Venture: BP, Caltex, ExxonMobil, Viva Energy.	Sim. (No entanto, as condições de entrada são mantidas confidenciais)	Não	Não	Não
Hong Kong	72	Joint Venture: Empresas de petróleo dos EUA e da Europa, Empresas Aéreas de Hong Kong e Distribuidores de Combustível da China continental.	Sim	Sim	Sim	Sim
Dublin	30	Concessionária, controlado por empresa espanhola de distribuição de produtos petrolíferos.	Sim	Sim	Sim	Não

9.4. Destaca-se que os aeroportos apresentados acima possuem rede de hidrantes. Destaca-se que o levantamento indica algumas similaridades entre o modelo de exploração de Infraestrutura de armazenamento e distribuição de combustível dos aeroportos australianos e o modelo atualmente utilizado no Brasil em aeroportos que possuem perfil hidrante, tais quais os aeroportos de Guarulhos e de Galeão. Verificou-se que, em geral, essas infraestruturas dos aeroportos da Austrália são exploradas por *Joint Ventures* compostas primordialmente por empresas de distribuição de combustível e que o modelo australiano é alvo de queixas por parte das empresas aéreas no que concerne ao livre acesso, o que alegadamente reduz a competição, e no que concerne à falta de mecanismos de consulta, o que torna os preços praticados pouco transparentes. Apesar das similaridades com o modelo brasileiro, observou-se que a *Joint Venture* que explora o parque de abastecimento de aeronaves do Aeroporto de Sidney tem entre seus integrantes uma empresa aérea (Quantas), o que possibilita, ao menos para esta participante, a possibilidade de *Self-Supply*.

9.5. Ainda em relação aos aeroportos listados acima, vale destacar que o conselho de empresas aéreas australianas apresenta os modelos de exploração de Infraestrutura de armazenamento e distribuição de combustíveis encontrados nos aeroportos de Hong Kong e Dublin como modelos eficientes a serem seguidos, essencialmente por permitirem livre acesso a qualquer usuário, inclusive com a possibilidade de *self-supply* para as empresas aéreas, e efetiva concorrência em atividades de *into-plane*. Adicionalmente, adotam práticas de consulta na precificação do uso da infraestrutura. Nesses modelos, a infraestrutura é administrada por um operador independente, normalmente uma *Joint Venture* formada por distribuidores de combustíveis, empresas aéreas, empresas petrolíferas, entre outras, as quais operam em conjunto em troca de uma *throughput fee*, que guarda relação com os investimentos realizados e é cobrada das empresas aéreas de forma separada ao valor pago aos fornecedores de combustível.

9.6. Além dos modelos acima relacionados, avaliou-se também o modelo de *Self-Supply*, disseminado em países da América do Norte. O artigo publicado em 2019 pela *Airlines for America*,<sup>2</sup> Associação que representa a indústria aérea norte americana, relata que nas últimas décadas mais de 60 aeroportos nos Estados Unidos e Canadá escolheram um sistema de múltiplos usuários para a exploração de infraestrutura de armazenamento e distribuição de combustíveis, onde consórcios são formados entre empresas aéreas, seja para operar, gerenciar e/ou realizar investimentos.

9.7. Ainda, nos casos em que as empresas aéreas operam infraestrutura de propriedade dos operadores aeroportuários existe um mecanismo de consulta bastante simples: comitês formados pelas empresas aéreas se reúnem uma ou duas vezes por ano para revisar orçamentos (investimentos, custos operacionais, volumes de combustível) e as taxas por uso para membros e não membros são calculadas e publicadas posteriormente. A metodologia é transparente e geralmente disponível para todos os usuários.

9.8. Em busca de realizar uma avaliação de modelos adotados na América Latina, foram utilizadas informações fornecidas pela ALTA - Associação Latinoamericana e do Caribe do transporte Aéreo, comparando os aeroportos de Bogotá, Panamá, Lima e Santiago.

9.9. As informações, que nos foram dispostas em formato de apresentação pela ALTA, esclarecem que os modelos de exploração de infraestrutura de armazenagem e distribuição de combustíveis de aviação nos citados aeroportos são realizados por um terceiro<sup>3</sup> via instrumento de concessão que prevê livre acesso (*third party access*) e preço regulado para utilização da citada infraestrutura.

9.10. Diante da previsão de livre acesso, esses aeroportos possuem entre 4 e 5 concorrentes na comercialização do combustível de aviação, majoritariamente empresas de distribuição de combustível, não obstante a hipótese de *self-supply* ser permitida nos aeroportos de Lima e Santiago.

9.11. Cabe destacar que embora muitas vezes a adoção desse modelo seja defendida apenas para aeroportos com perfil hidrante, diante da vantagem competitiva gerada para aqueles que têm acesso ao queroduto, os aeroportos do Panamá e de Lima operam apenas com o uso de Caminhões Tanque.

9.12. A despeito do livre acesso à Infraestrutura de Abastecimento encontrada nesses aeroportos, há o recorrente protesto à falta de concorrência nas atividades de *into-plane*. À exceção do aeroporto de Santiago, os demais aeroportos tiveram os direitos de prestação de serviços de *into-plane* concedidos conjuntamente ao direito de operação dos parques de abastecimento. Deste modo, em virtude de os contratos referentes a essas concessões nos aeroportos do Panamá, Lima e Bogotá não preverem o livre acesso à atividade de *into-plane*, cada aeroporto possui apenas um operador nesta atividade. Conforme destacado acima, diferentemente dos outros aeroportos mencionados, o aeroporto de Santiago concedeu o direito de prestação de serviços *into-plane* de forma conjunta para as empresas Copec e Esmax, prevendo, para tanto, regras de livre acesso e regulação de preço.

9.13. Ainda inserida em sua investigação de modelos internacionais de armazenagem e distribuição de combustíveis de aviação, esta Agência buscou, no que diz respeito às regras de livre acesso a infraestrutura em aeroportos, estudos brasileiros que examinaram modelos internacionais e sua possível aplicação ao contexto brasileiro.

9.14. Para tanto, destaca-se o Parecer Competição no Mercado de Combustível de Aviação,<sup>4</sup> do Professor Claudio Ribeiro de Lucinda, apresentado à ANAC pela Raízen em algumas ocasiões para subsidiar o seu posicionamento nos últimos anos, que faz uma análise de regras de acesso à Infraestrutura de armazenagem e distribuição de combustíveis em aeroportos, à luz da experiência internacional.

9.15. Em seu parecer, o professor Lucinda argumenta serem as regras de acesso necessárias apenas no momento em que há um "risco competitivo", em contraponto ao entendimento constante do parecer da Juan Ferres e Associados ("Análise de Justificativa de Entrada de Terceiros em PAAs em Aeroportos", anexo à representação nº 08700.001831/2014-27),<sup>5</sup> segundo o qual tais regras seriam uma prática usual em outras jurisdições.

9.16. Para tanto, Lucinda indica serem os casos da Itália e da Áustria ilustrativos para exemplificar seu entendimento, conforme trecho de seu parecer abaixo colacionado:

"No primeiro caso, o da Itália, temos a obrigatoriedade de acesso sendo imposta como a conclusão de um caso de cartel em que o acesso era restringido com fins de excluir entrantes e garantir a estabilidade de esquemas de divisão de mercado. E o ilícito competitivo era evidente, como por exemplo, na declaração da Alitalia que o ganhador das suas licitações de compra de combustíveis eram sempre as empresas que já a estavam atendendo.

No segundo caso, o da Áustria, a obrigatoriedade de acesso se deu com base em um risco de comportamento abusivo de elevação de preços."

9.17. Ainda, o professor Lucinda analisa outros casos, como o da Espanha e da Índia, onde emite juízo semelhante aos casos acima colacionados. Ao fim de seu parecer, Lucinda resume que a análise da experiência internacional realizada por Juan Ferres e Associados nos mostra que, para que a obrigatoriedade de acesso seja imposta, é imprescindível a comprovação de um ilícito anticompetitivo prévio, sem o qual não seria justificada a ação do poder público — seja por defesa da concorrência ou por regulador.

9.18. Apesar desta seção se destinar a discutir a experiência internacional, entende-se que, dado o entendimento do professor Lucinda a respeito da necessidade de regras de livre acesso à luz de casos internacionais analisados em seu Parecer, é necessário traçar um paralelo a respeito da necessidade da existência de regras de acesso à infraestrutura de armazenagem e distribuição de combustíveis para o mercado aeroportuário brasileiro.

9.19. Para isso, destacamos os Votos dos conselheiros César Matos e Fernando Magalhães Furlan, referentes ao Ato de Concentração nº 08012.004341/2009-73, que analisou Aquisição, pela Shell, da totalidade das ações da subsidiária da Cosan (Jacta Participações S.A.), responsável pelo negócio de suprimento de combustíveis de aviação no Brasil.

9.20. A conclusão do voto do conselheiro César Matos, que diante da possibilidade de que os principais aeroportos do país viessem a possuir apenas dois ou três competidores no segmento de distribuição de combustível assim concluiu:

"141. Diante do exposto, considero que **há significativas dificuldades de entrada que requerem soluções de ordem regulatória**. Tais dificuldades são preexistentes à operação.

142. Nesse sentido, **reforço as recomendações feitas à Infraero e à ANAC em sessões anteriores deste voto, especialmente em relação (i) à destinação das áreas em aeroportos anteriormente detidas pela Cosan, que estejam subutilizadas, a outro competidor que não a Shell e a BR, de maneira a possibilitar a entrada de novo(s) concorrente(s) nos aeroportos afetados pela operação; e (ii) à possibilidade de instituir-se regulação de acesso às redes de hidrantes, por meio de pagamento de preço regulado pela administração pública, de forma a respeitar o investimento realizado pelos controladores da infra-estrutura e possibilitar o acesso mais competitivo de outros competidores especialmente no abastecimento a grandes aeronaves.(grifo nosso).**"

9.21. Além disso, em Voto-Vista, o conselheiro Fernando de Magalhães Furlan reforça entendimento quanto à possibilidade de poder coordenado no mercado de distribuição de combustíveis em aeroportos:

"22. Ademais, a presente operação reforçou a probabilidade de poder coordenado de mercado ao reduzir o número de concorrentes de três para dois, e de quatro, nos aeroportos em que a AirBP atua, para três. **As características que favorecem o poder coordenado estão presentes neste mercado, como ressaltado pelo parecer da SEAE e pelo voto do conselheiro-relator**. Essas características são, principalmente, produto homogêneo, simetria de custos entre as empresas, inelasticidade da demanda e alta concentração de mercado. É verdade que essas características já estavam presentes antes da operação, porém, a aquisição reforçou a probabilidade de exercício de poder coordenado ao reduzir o número de empresas atuantes no mercado.

23. ....**Um mercado de apenas duas empresas, como é a situação de cinco dos sete mercados (Guarulhos, Galeão, Guararapes, Viracopos, Afonso Pena, Brasília e Pampulha) relevantes aqui analisados, e em que as barreiras a entrada são quase intransponíveis no curto prazo, além de todas as características já citadas que facilitam uma possível colusão, é um caso clássico de alta probabilidade de exercício de poder de mercado. (grifo nosso)**"

9.22. Ao concluir seu Voto, o Conselheiro Furlan determina a venda de todos os ativos físicos da Jacta Participações S. A. a uma única empresa, habilitada e devidamente autorizada pelo ente regulador a desempenhar as atividades de comercialização de JET e abastecimento de aeronaves, e determina à Shell a transferência, ao comprador dos ativos, dos direitos de participação então detidos pela Cosan nos PAAs operados em pool nos aeroportos do Galeão, Gurulhos e Guararapes, assim como a transferência, ao comprador dos ativos, dos direitos sobre as áreas dos PAAs anteriormente detidos pela Cosan nos aeroportos de Pampulha, Brasília, Campinas e Curitiba.

9.23. A partir dos votos acima mencionados, podemos concluir que existe de fato um risco competitivo no mercado brasileiro, o que é ratificado pelas determinações encontrados no Voto-Vista do Conselheiro Furlan. Assim, de acordo com o entendimento emitido no Parecer "Competição no Mercado de Combustível de Aviação", as conclusões apresentadas nos citados votos justificariam o estabelecimento de regras de livre acesso ou o aperfeiçoamento destas.

<sup>1</sup> Disponível em: <http://bara.org.au/wp-content/uploads/2018/08/BARA-sub-to-PC-jet-fuel.pdf>

<sup>2</sup> Disponível em: <https://airlines.org/wp-content/uploads/2019/04/Airport-Fuel-Systems.pdf>

<sup>3</sup> Ver Doc 4137471. Nos aeroportos citados, a exploração da infraestrutura é realizada pelas seguintes empresas: Allied Aviation (El Dorado, Bogotá); CLH (Tocumen, Panamá City); Terpel (Jorge Chávez, Lima); e SIAV – Joint Venture formada pelas empresas Copec, Enx e Esmx (Arturo Merino Benitez, Santiago).

<sup>4</sup> LUCINDA. C. R. *Parecer Competição no Mercado de Combustível de Aviação*. Livre-Docente pela USP/FEA-RP, 2015.

<sup>5</sup> Trata-se de Inquérito Administrativo para Apuração de Infrações à Ordem Econômica, instaurado em 28/02/2014, no Conselho Administrativo de Defesa Econômica, por Despacho do Superintendente-Geral Interino nº 234/20141 iniciado por Representação da Gran Petro Distribuidora de Combustíveis Ltda., em face das empresas Air BP Brasil Ltda., BR Distribuidora S.A. e Raízen Combustíveis S.A.

## 10. BARREIRAS À ENTRADA NO MERCADO DE FORNECIMENTO DE QAV DENTRO DOS AERÓDROMOS

10.1. O Parque de Abastecimento de Aeronaves (PAA) é definido pela Resolução ANP nº 18, de 26 de julho de 2006, como o "*conjunto de instalações fixas, compreendendo tanques, equipamentos e*



*prédios (administração, manutenção e outros), com a finalidade de receber, armazenar e distribuir combustíveis de aviação, localizado dentro de aeródromo público ou privado."*

10.2. Nos aeroportos que operam redes de hidrantes, as distribuidoras geralmente operam em *pool*, ou seja, compartilhando a estrutura de rede. Isso ocorre, em grande medida, devido ao fato de que a duplicação da estrutura de rede pode ser economicamente inviável, por se tratar de investimento com elevados custos afundados, reduzido custo operacional e necessidade de escala. Alternativamente, é possível que a distribuidora possua PAA próprio e transporte o combustível até as aeronaves por meio de CTAs, mesmo em aeroportos onde haja rede de hidrantes instalada.<sup>1</sup>

10.3. Nesse aspecto, é importante destacar trechos de informações prestadas pela distribuidora Air BP para a SEAE, conforme documentado no Parecer nº 06578/2012/RJ COGCE/SEAE, de 3 de julho de 2010, referentes à discussão em torno do acesso à rede de hidrantes e seu aspecto competitivo em aeroportos que possuem essa alternativa ao uso de CTAs.

"Os dois produtos comercializados (JET e AVGAS) são commodities e, no Brasil, produzidas por um único fornecedor (Petrobras), não havendo assim, diferenciação por qualidade nem inovação de produto.

Logo, desde que todos os competidores tenham acesso às infra-estruturas necessárias – **em especial, aos sistemas hidrante em aeroportos relevantes** – a competição no mercado basear-se-á em estratégias de preço. A falta de acesso ao sistema hidrante, portanto, opera como variável fundamental no que diz respeito à capacidade de uma distribuidora em suprir as demandas existentes.

Por fim, cumpre salientar que o mercado não é caracterizado por condutas agressivas em termos de qualidade, visto que os produtos são fornecidos por uma única empresa (Petrobras). Não há também lançamento de novos produtos nem produtos vendidos por distribuidoras diferentes com qualidade diferente: este não é um ponto de diferenciação. Tampouco há condutas agressivas em investimento de marca. Em suma, o mercado é caracterizado por condutas agressivas em preços, **havendo significativa desvantagem quando os competidores não possuem acesso às Infraestruturas necessárias em igualdade de condições** uns com os outros. (grifo nosso)"

10.4. Merece destaque ainda o trecho do Voto do conselheiro César Matos referente ao Ato de Concentração nº 08012.004341/2009-73 que trata do acesso à rede de hidrantes:

"117. Sobre o acesso à rede de hidrantes, a AIR BP (resposta ao Ofício COGCE SEAE/MF n. 10.115/2009/RJ) argumentou que como não há diferenciação por qualidade nem inovação de produto, a competição se dá unicamente por preço. A falta de acesso ao sistema hidrante, portanto, operaria como variável fundamental no que diz respeito à capacidade de uma distribuidora em suprir as demandas existentes.

118. A AIR BP enumera as seguintes vantagens do sistema de hidrantes:

a. Ausência de restrição de volume: como o sistema está ligado diretamente aos tanques do PAA, o tanque da aeronave pode ficar completamente cheio em apenas uma operação. CTAs têm o volume limitado ao tamanho de seus tanques e precisam fazer várias operações, dependendo do volume requerido pela aeronave.

b. Menor tempo de abastecimento: o tempo de operação dos CTAs é alto devido ao número de operações necessárias para se terminar o abastecimento. Além disso, o sistema hidrante tem vazão normalmente duas vezes maior.

c. Espaço nos fingers: servidores de hidrantes têm menos da metade do tamanho dos caminhões tanque abastecedores. Isso possibilita seu fácil acesso aos fingers, que são as principais posições de abastecimento nos aeroportos. Em alguns aeroportos, o espaço disponível nos fingers impossibilita a operação com CTA. Em outros casos, a administradora do aeroporto proíbe esta utilização.

d. Custo operacional: a necessidade de se utilizarem 2 ou 3 CTAs para um único abastecimento requer também 2 ou 3 operadores. Os custos de manutenção também aumentam nessa proporção, sendo que o sistema hidrante requer apenas um pequeno caminhão (servidor) com apenas um operador."

10.5. No escopo do processo administrativo do CADE nº 08700.001831/2014-27, o CADE encaminhou o Ofício nº 7.918/2019/CGAA4/SGA1/SG/CADE para o especialista no mercado de Combustíveis de aviação e representante da ALTA - Associação Latinoamericana e do Caribe do transporte Aéreo, Luis Felipe de Oliveira,<sup>2</sup> com questionamentos sobre o processo em questão. Por meio do referido Ofício, o CADE questiona se *"Para atendimento da demanda de comercialização de QAV em um aeroporto de grande porte, como o de Guarulhos, na perspectiva do cliente, parece razoável que uma*

*empresa entrante sem acesso a rede de hidrantes instituída consiga competir em pé de igualdade com as distribuidoras já estabelecidas no aeroporto? Por quê?"*

10.6. Em carta ao CADE (4055303), datada de 10 de dezembro de 2019, o especialista Luis Felipe Oliveira apresenta a seguinte resposta:

**"A operação de hidrantes em um aeroporto como Guarulhos é fundamental para que os distribuidores tenham competitividade**, sendo praticamente 40% do volume de combustível do aeroporto abastecendo voos internacionais e aeronaves de grande porte os abastecimentos via carro tanque são mais lentos, onerosos e necessitam mais de uma viagem ou dois caminhões para efetuar o mesmo serviço. Além disto o fator de segurança na operação é algo que preocupa ter um caminhão de mais de 40 mil litros de combustível circulando pelas vias internas do aeroporto pode ser perigoso. Em aeroportos menores não existe a necessidade de uma linha de hidrantes, e o caminhões tanque menores podem atender a demanda sem problemas."

10.7. Corroborando este entendimento, o próprio aeroporto de Guarulhos manifestou preferência pelo uso da rede de hidrantes em suas instalações, conforme pode ser observado no parágrafo 233 da Nota Técnica nº 27/2018/CGAA4/SGA1/SG/CADE:

"(...) no caso específico de Guarulhos, a concessionária possui preferência clara pelo abastecimento por hidrantes e prefere evitar o abastecimento feito exclusivamente por caminhões. Questionada especificamente se uma empresa que não tenha acesso à rede de hidrantes poderia atuar no aeroporto utilizando caminhões, a GRU Airport respondeu:

A utilização de caminhões no Aeroporto de Guarulhos para distribuição de combustíveis de aeronaves é possível. Vale ressaltar que nas posições remotas de embarque ou desembarque - posições que não são servidas por ponte - o abastecimento é feito necessariamente por meio de caminhões.

Assim, a GRU Airport não se opõe ao fornecimento de combustível por meio terrestre, porém considera que a distribuição feita exclusivamente com caminhões deve ser evitada por meio de investimentos em mecanismos mais eficazes e seguros para o abastecimento.

(...)

Hoje, não se pode admitir que a distribuição seja feita apenas com caminhões, o que seria arriscado e temerário à segurança aeroportuária, como também encareceria o seguro de todo o aeroporto. Tal ato representaria um verdadeiro retrocesso para a eficiência do próprio aeródromo, que já dispõe de dutos de querosene sob a posse e gestão do atual condomínio de distribuição, até o fim da concessão.

"

10.8. Sobre a essencialidade da rede de hidrantes para a operação no aeroporto de Guarulhos, a Nota Técnica nº 27/2018/CGAA4/SGA1/SG/CADE conclui:

"321. Dessa forma, tendo em vista (i) a difícil duplicação da rede de hidrantes, (ii) a vantagem competitiva que ela confere e, principalmente, (iii) o desejo da própria administradora do aeroporto de evitar o abastecimento de aeronave feito sem a rede de hidrantes, **esse ativo parece ser essencial para a atuação no mercado de distribuição de QAv especificamente no Aeroporto de Guarulhos.**"

10.9. O uso de hidrantes é mais importante quando as aeronaves precisam ser abastecidas por grandes volumes de combustível. Assim, eventual barreira ao acesso às redes de hidrantes, equipamento que fornece vantagem competitiva nas operações que envolvem o abastecimento de altos volumes de combustível, é um elemento importante na análise da probabilidade de exercício de poder de mercado das distribuidoras, em especial no tocante ao mercado de transporte aéreo internacional, caracterizado pela presença de várias empresas aéreas com baixa parcela de mercado.

10.10. Com efeito, de acordo com Boyce (1999),<sup>3</sup> a decisão quanto a instalação de rede de hidrantes em um aeroporto depende primordialmente das distâncias das rotas operadas naquele aeroporto:<sup>4</sup>

"It depends on the amount of fuel that gets picked up at a particular airport. It's not so much the number of gates but rather the destination of the flights. If a flight originates in Miami and it stops in Palm Beach, Palm Beach probably wouldn't want a hydrant system because the aircraft wouldn't pick up fuel there. It depends on the amount of fuel that is uplifted and that depends on the range of the flights — the longer the flights, the more the possibility or need for a hydrant system."

10.11. Assim, é importante destacar o seguinte trecho do Voto-Vista do conselheiro Fernando de Magalhães Furlan referente ao Ato de Concentração nº 08012.004341/2009-73:

"Outra característica do mercado em questão seria a existência de alto poder de barganha das grandes companhias aéreas. (...) Essas empresas teriam tamanho poder de mercado frente as distribuidoras de combustível que lhes seria possível fazer enorme pressão para redução dos preços fornecidos.

Contudo, certas observações devem ser feitas a respeito de tais características. Primeiramente, a elevada participação de mercado das três maiores companhias aéreas, mencionadas pelas requerentes, de aproximadamente 90%, refere-se apenas ao mercado doméstico; não considerando, pois, o mercado de voos internacionais e o mercado de aviação geral. Segundo informação das próprias requerentes, voos internacionais seriam responsáveis por mais de "1/3 do total das transações anuais."

Segundo o anuário de Transporte Aéreo de 2009, no aeroporto de Guarulhos, o mais movimentado do país, 34%,5 dos voos da aviação comercial não são operados por TAM e GOL, sendo que 18,7% dos voos são de empresas estrangeiras. No Galeão, TAM e GOL correspondem a 81% das decolagens e as empresas estrangeiras representam 10,7%. Importante ressaltar a representatividade dos voos para o exterior no mercado de combustíveis para aviação. As aeronaves que operam trechos internacionais de/para o Brasil, tendo em vista o longo trajeto que percorrem, requerem um volume expressivo de combustível. Segundo relato da AirBP, em resposta ao Ofício SEAE nº 10.115/2009/RJ:

Os maiores volumes no mercado são vendidos na aviação comercial, principalmente para aeronaves que fazem voos internacionais. O volume abastecido em apenas um voo como este é muitas vezes maior do que o volume total de um mês inteiro de uma instalação que venda para o mercado de aviação geral"

10.12. As empresas aéreas internacionais que possuem pequena parcela de mercado nos aeroportos em que operam no Brasil, e por isso possuem menor poder de barganha do que as grandes empresas domésticas (TAM, GOL e AZUL), são exatamente aquelas cujas operações envolvem o abastecimento de altos volumes de combustível, e que são realizadas de forma mais eficiente por meio da rede de hidrantes. Assim, é fundamental avaliar se existem barreiras ao acesso às redes de hidrantes.

10.13. Prosseguindo, conforme pode ser observado no Relatório de Fiscalização GERE/SRE nº 7, de 24 de junho de 2014 (4426704), em 18 de fevereiro de 2014, foi realizada reunião na sede da ANAC com representantes da Raízen para tratar dos critérios de entrada de novas empresas em pool de combustíveis situado no Aeroporto Internacional de Guarulhos. No tocante a negociação de aquisição de ativos entre o novo entrante e os atuais cessionários, os representantes da Raízen, administradora do pool do Aeroporto Internacional de Guarulhos, esclareceram que:

"i) a entrada de novo sócio no pool depende, dentre vários critérios, da demonstração de capacidade financeira pela empresa postulante, sendo primeiro realizada uma "avaliação geral" pelo Administrador do pool, de acordo com o procedimento estabelecido para este fim, e, em seguida, uma avaliação realizada por cada empresa participante do pool, de acordo com critérios próprios e pautada pela discricionariedade. Para a entrada de nova empresa é necessária a aprovação de todas as empresas do pool;

ii) a forma de valoração de parcela de participação no pool é aferida com base na expectativa de receitas futuras, e não a partir do valor dos bens que ainda não foram amortizados."

10.14. O Relatório de Fiscalização elaborado pela área técnica responsável apresenta as seguintes considerações sobre estes dois critérios:

"A primeira condição preocupa por permitir que sejam impostas restrições desnecessárias para a entrada de uma determinada empresa, uma vez que tais restrições são impostas por concorrentes da entrante. O objetivo da demonstração de capacidade financeira é reduzir as incertezas quanto a capacidade de realização de investimentos futuros.

Não se pretende aqui, de maneira alguma, sugerir soluções para as empresas privadas envolvidas no conflito em questão, contudo, entende-se que é importante deixar claro que o critério escolhido pela administradora do pool do Aeroporto Internacional de Guarulhos para reduzir tais incertezas não é o único possível. Por exemplo, o mercado securitário possui soluções para garantir o cumprimento de compromissos financeiros futuros, previsíveis ou não, que poderiam substituir avaliações de demonstração de capacidade financeira discricionárias.

Entende-se que a alternativa escolhida pode inviabilizar a entrada de concorrentes aptas para a prestação dos serviços e para realizar os investimentos necessários, além de gerar incerteza acerca de quais os requisitos que devem ser atendidos pelas entrantes.

A segunda condição certamente impede que qualquer entrante tenha condições mínimas de competir com as distribuidoras do pool. Com efeito, as empresas incumbentes tiveram gasto correspondente aos investimentos em bens e benfeitorias necessários para a operação do pool. Se o acesso de uma

distribuidora ao pool for vinculado a um pagamento superior ao investimento não amortizado, a entrante vai necessariamente ter um gasto maior do que as incumbentes. A precificação com base na expectativa de receitas futuras permitiria que as distribuidoras que já possuem contrato com o aeroporto extraíssem todo o lucro da atividade da entrante concorrente.

Dessa forma, o valor da parcela de participação no pool deve ser precificado com base no valor não amortizado dos bens e benfeitorias. Este é o valor que compensaria as incumbentes pelos investimentos realizados e manteria a contestabilidade da atividade de abastecimento, na medida em que viabilizaria a entrada de concorrentes. A intuição econômica por trás do entendimento de que indenização por investimentos realizados deve corresponder ao valor não amortizado dos bens e benfeitorias pode ser observada no §3º do art. 40 da Lei nº 7.565, de 19 de dezembro de 1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica):

Art. 40. Dispensa-se do regime de concorrência pública a utilização de áreas aeroportuárias pelos concessionários ou permissionários dos serviços aéreos públicos, para suas instalações de despacho, escritório, oficina e depósito, ou para abrigo, reparação e abastecimento de aeronaves.

§ 1º O termo de utilização será lavrado e assinado pelas partes em livro próprio, que poderá ser escriturado, mecanicamente, em folhas soltas.

§ 2º O termo de utilização para a construção de benfeitorias permanentes deverá ter prazo que permita a amortização do capital empregado.

**§ 3º Na hipótese do parágrafo anterior, se a administração do aeroporto necessitar da área antes de expirado o prazo, o usuário terá direito à indenização correspondente ao capital não amortizado.**

§ 4º Em qualquer hipótese, as benfeitorias ficarão incorporadas ao imóvel e, findo o prazo, serão restituídas, juntamente com as áreas, sem qualquer indenização, ressalvado o disposto no parágrafo anterior.

**§ 5º Aplica-se o disposto neste artigo e respectivos parágrafos aos permissionários de serviços auxiliares.** (Grifo nosso)

Adicionalmente, a própria Concessionária do aeroporto de Guarulhos invocou esta racionalidade quando da contestação judicial apresentada à 7ª Vara Civil da Comarca de Guarulhos – SP em relação ao processo nº 3045174-37.2013.8.26.0224 movido pela Gran Petro:

No mérito, a autora não está impedida de distribuir combustível para quem quer que seja, no Aeroporto Internacional de Guarulhos, porque poderá: **(i) ou ingressar no pool já existente, desde que cumpridas as exigências e condições indispensáveis à sua inclusão, dentre as quais, principal e especialmente, a amortização dos investimentos já realizados em infraestrutura;** ou **(ii) contratar diretamente com a Concessionária, sem porém utilizar-se da infraestrutura das concorrentes, o que ela já declarou, nesta ação, não lhe interessar, pois requer justamente o uso dos dutos utilizados pelo condomínio das distribuidoras.** (Grifo nosso)"

10.15. Os itens *i* e *ii* constituem barreiras à entrada estabelecidas pelas fornecedoras de combustíveis que recebem a atribuição dos aeroportos de explorar o parque de abastecimento de aeronaves. Este modelo é o mais usual nos aeroportos brasileiros, todavia a integração vertical aumenta as chances de fechamento de mercado, uma vez que as empresas incumbentes que formam o consórcio que opera o PAA podem ter incentivos para impedir a entrada de concorrentes na atividade de comercialização, estabelecendo barreiras como as elencadas acima.

10.16. A presença de elevadas barreiras à entrada às redes de hidrantes também foi constatada pelo conselheiro César Matos, conforme pode ser observado em seu Voto referente ao Ato de Concentração nº 08012.004341/2009-73, o que o levou a fazer uma recomendação para que a ANAC estabeleça um preço para que as entrantes possam utilizar tal infraestrutura:

"Nesse sentido, reforço as recomendações feitas à Infraero e à ANAC em sessões anteriores deste voto, especialmente em relação (i) à destinação das áreas em aeroportos anteriormente detidas pela Cosan, que estejam subutilizadas, a outro competidor que não a Shell e a BR, de maneira a possibilitar a entrada de novo(s) concorrente(s) nos aeroportos afetados pela operação; e **(ii) à possibilidade de instituir-se regulação de acesso às redes de hidrantes, por meio de pagamento de preço regulado pela administração pública, de forma a respeitar o investimento realizado pelos controladores da infraestrutura e possibilitar o acesso mais competitivo de outros competidores especialmente no abastecimento a grandes aeronaves.**

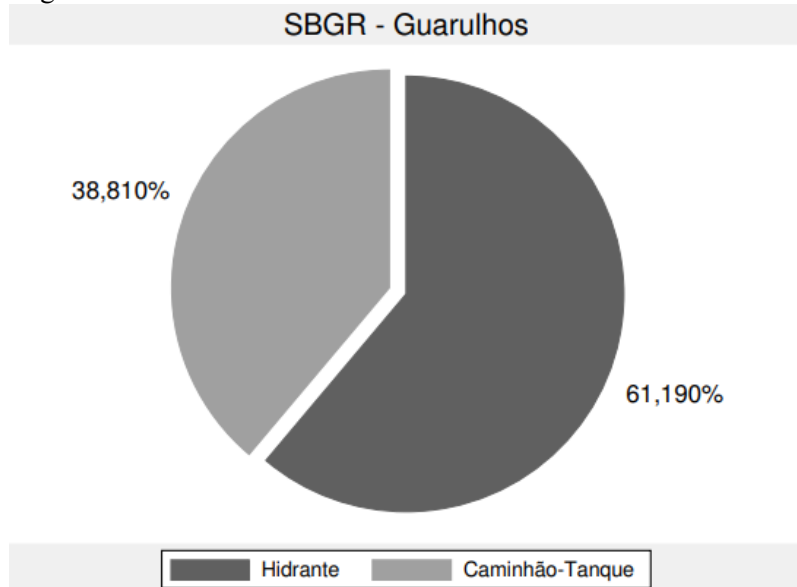
Além do preço de acesso regulado, é fundamental um aprofundamento da regulação técnica ex-ante (momento da determinação de a quem deve ser dado o acesso) e ex-post (na fiscalização da segurança das atividades em um contexto em que pode emergir um típico problema de “comuns”)."

10.17. Antes de prosseguir, é necessário discutir quais seriam os aeroportos no Brasil nos quais, nos termos utilizados pela Air BP, o acesso à rede de hidrantes é necessário para assegurar a concorrência em igualdade de condições. Para tanto, cabe apresentar a análise constante do Parecer do professor e doutor em Economia Claudio Ribeiro de Lucinda sobre a Competição no Mercado de Combustível de Aviação apresentado à ANAC pela Raízen em algumas ocasiões para subsidiar o seu posicionamento nos últimos anos. Como parte de sua análise sobre a essencialidade da rede de hidrantes, o autor realiza uma simulação para avaliar a possibilidade de um entrante realizar a operação por meio de CTA em três aeroportos:

"A partir desta estimativa podemos tecer algumas considerações sobre qual seria o volume que hipoteticamente poderia ser atendido por uma distribuidora de QAV. Para isso, foi necessária uma estimativa do volume mínimo de combustível que, nas condições atuais de ciclo operacional em solo, justificaria o abastecimento por hidrantes. **Por meio de informações obtidas junto às empresas distribuidoras de QAV, voos que utilizam menos de 30 mil litros podem ser atendidos por CTA, devido à estrutura atual de logística de solo das companhias aéreas.** Todos estes cálculos mencionados anteriormente, combinados com o limite de 30 mil litros, deixa fora do limite de atendimento do CTA os voos GRU—MIA, por exemplo, mas ainda deixando os voos dentro da América Latina.

A seguir, são apresentadas as proporções da demanda que podem ser atendidas por CTA ou por hidrantes, com base nas simulações anteriores, Para os três aeroportos que possuem infraestrutura de hidrantes, temos a seguinte distribuição de consumo:

Figura 8 - Formas de Atendimento da Demanda - CTA vs Hidrante



O que podemos notar é que uma parcela aproximadamente equivalente a 39% do volume semanal de QAV pode ser atendida por meio de CTA, no mercado de transporte de passageiros no aeroporto de Guarulhos. Note-se que além de ser elevada em termos relativos, é elevada também em termos absolutos, correspondendo aproximadamente à soma do volume total de QAV vendido nos dois outros aeroportos em que há rede de hidrantes e que iremos analisar: o Galeão e Guararapes. Figura ainda mais favorável à entrada oferecendo o fornecimento apenas por CTA nos outros aeroportos. As duas figuras seguintes mostram esta distribuição no Galeão e em Guararapes.

Figura 9- Formas de Atendimento da Demanda - CTA vs Hidrante

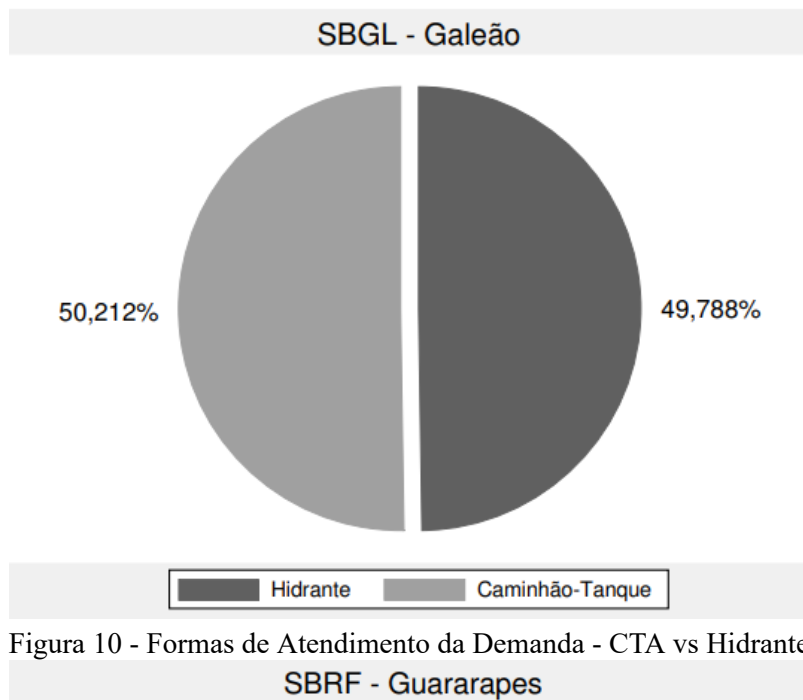


Figura 10 - Formas de Atendimento da Demanda - CTA vs Hidrante

Ou seja, os resultados acima indicam que há amplo espaço para o fornecimento de QAV apenas por caminhão tanque neste mercado". Ou seja, tendo em vista o exposto anteriormente, podemos afirmar que a entrada de um distribuidor de QAV operando exclusivamente por meio de CTA é viável. Mesmo os valores mencionados pela Granpetro em sua intenção de participar do Pool Raizen de se chegar a 110.000 metros cúbicos por ano são indicativos que é possível a entrada no mercado de Guarulhos sem o atendimento de aeronaves maiores."

10.18. Ao final, o autor conclui que a rede de hidrantes não é um *essential facility*, pois não é possível afirmar que a ausência dessa infraestrutura impediria o fornecimento de QAV, tendo em vista que mudanças operacionais por parte das empresas aéreas poderiam viabilizar o fornecimento via CTA, ainda que de forma menos conveniente:

"A conclusão é que não podemos concluir que a ausência de uma rede de distribuição de QAV por hidrantes torna o abastecimento de combustível impraticável. Muito provavelmente a interrupção do fornecimento de QAV por hidrantes implicaria, por parte das companhias aéreas, uma alteração do ciclo de operação em solo por parte das aeronaves e custos adicionais, e apenas nos casos das aeronaves que demandam grandes volumes de abastecimento. Esta alteração do ciclo de operação se deveria a (1) o tempo necessário de abastecimento da aeronave por vários CTA e/ou (2) quando necessário, o deslocamento da aeronave da ponte de embarque de passageiros (finger) até uma área em que a operação de abastecimento por CTA fosse factível. No entanto, nenhuma dessas coisas é complexa o suficiente para que a interrupção do fornecimento de QAV por hidrantes ocasione o que seria inevitável caso a rede de hidrantes fosse, de fato, uma *essential facility*: a interrupção do transporte aéreo de passageiros nos aeroportos acima mencionados. Em outras palavras, é possível justificar a inconveniência de se fornecer o serviço na ausência da rede de distribuição, mas não é possível afirmar que a ausência da rede de distribuição impediria o fornecimento de combustível."

10.19. De acordo com a simulação constante do estudo apresentando pela Raízen, é possível verificar que a rede de hidrantes é especialmente importante nos aeroportos nos quais existem muitas operações de longo curso, como Guarulhos e Galeão, pois grande parte do volume de combustível comercializado nestes aeroportos depende da rede de hidrantes para ser processado de forma eficiente. Com efeito, conforme pode ser observado na tabela abaixo, mais de 80% dos embarques internacionais são processados nos aeroportos de Guarulhos e Galeão:

Tabela 1

Aeroporto	Embarques Internacionais	Percentual	Acumulado
GUARULHOS	7.355.124	61,7%	61,7%
GALEÃO	2.260.330	19,0%	80,6%
CAMPINAS	324.524	2,7%	83,4%
CONFINS	291.287	2,4%	85,8%
RECIFE	270.723	2,3%	88,1%
BRASÍLIA	255.707	2,1%	90,2%
PORTO ALEGRE	254.528	2,1%	92,4%
FORTALEZA	205.793	1,7%	94,1%
SALVADOR	201.821	1,7%	95,8%
FLORIANÓPOLIS	131.480	1,1%	96,9%
BELÉM	87.648	0,7%	97,6%
MANAUS	67.507	0,6%	98,2%
FOZ DO IGUAÇU	64.020	0,5%	98,7%
ASGA	45.482	0,4%	99,1%
CURITIBA	38.238	0,3%	99,4%

10.20. Também é possível observar que os demais aeroportos têm relativamente muito menos embarques internacionais do que os aeroportos de Guarulhos e Galeão. Dessa forma considerando o estudo acima e as manifestações de agentes de mercado e de órgãos públicos, como, por exemplo, a manifestação apresentada nesta seção do especialista no mercado de Combustíveis de aviação e representante da ALTA - Associação Latinoamericana e do Caribe do transporte Aéreo, Luis Felipe de Oliveira, no âmbito do processo administrativo do CADE nº 08700.001831/2014-27, e da Superintendência-Geral do CADE, conforme apresentado na Nota Técnica nº 27/2018/CGAA4/SGA1/SG/CADE, é possível afirmar que o acesso à rede de hidrantes nos aeroportos de Guarulhos e Galeão é necessário para que seja possível concorrer em igualdade de condições. Contudo, esta área técnica não dispõe de informações suficientes para afirmar o mesmo em relação aos demais aeroportos. Este também sempre foi o posicionamento da área técnica da ANAC nos últimos anos ao tratar conflitos de acesso nos diferentes aeroportos brasileiros.

10.21. Cabe ainda chamar atenção que estas não são as únicas barreiras que impedem a concorrência no mercado de distribuição de QAV, porém as demais questões relevantes estão localizadas fora dos aeródromos, fugindo da alçada desta agência reguladora. Este tema é abordado na Nota Técnica Conjunta nº 001/2019/ANP-ANAC:

"Outras empresas do setor, que não as três acima citadas, têm alegado: (i) dificuldades para ingressarem em aeroportos, possivelmente pela imposição de barreiras pelas empresas dominantes ao acesso à infraestrutura existente (tancagem de distribuidoras, duros da PETROBRAS e hidrantes de aeródromos); e (ii) **impossibilidade de aquisição do QAV do único produtor nacional, ou seja, não conseguem comprar o combustível nas refinarias, em função da entrega exclusivamente dutoviária: as empresas alegam dificuldade de interconexão dutoviária com as refinarias, em função do custo, já a PETROBRAS alega que a exigência de modal se faz em função de critérios de segurança operacional.**"

10.22. Após tratar das barreiras à entrada neste mercado, é importante tecer algumas considerações acerca da estrutura do mercado de distribuição de combustível. Conforme mencionado anteriormente, as 3 maiores distribuidoras detêm 99,6% do mercado de distribuição de QAV. Segundo a teoria econômica, quanto mais concentrado é um mercado, maior é a diferença entre o preço e o custo marginal (*mark-up*) e, conseqüentemente, menor é o excedente da sociedade. Em uma competição de *Cournot*,<sup>5</sup> por exemplo, o HHI é proporcional ao somatório do *mark-up* ponderado pela parcela de mercado de cada firma.<sup>6</sup>

10.23. Por ocasião da análise do Ato de Concentração nº 08012.004341/2009-73, o Parecer da SEAE sobre o tema avaliou ainda a presença de condições que somadas à alta concentração aumentariam a probabilidade de exercício coordenado de poder de mercado por parte das empresas. Esta avaliação é documentada no Voto do conselheiro César Matos referente ao Ato de Concentração nº 08012.004341/2009-73:

"A SEAE considerou que a significativa variação do HHI em decorrência da operação (aquisição da Cosan pela Shell) indicaria um reforço da possibilidade de exercício coordenado de poder de mercado. A partir dessa constatação, a Secretaria passou a análise de alguns fatores que poderiam aumentar a probabilidade de exercício coordenado de poder de mercado:

- a) Produto homogêneo: o produto comercializado pelas distribuidoras pode ser considerado homogêneo, desde que atendidas as especificações técnicas normatizadas pelo órgão competente. (...)
- b) Simetria entre as empresas: a possibilidade de coordenação se mostra mais difícil quando as firmas diferem significativamente em seus custos. No caso da distribuição de JET, a utilização dos mesmos tipos de ativos e instalações, ocorrendo inclusive compartilhamento de ativos (pools), indicaria razoável simetria de custos entre os concorrentes. (...)
- c) Disponibilidade de informações relevantes sobre os competidores: a homogeneidade do JET e a proximidade geográfica entre os competidores facilitaria o monitoramento recíproco de preços. (...)
- d) Condições de demanda estáveis: o mercado em questão é tecnologicamente maduro, e a demanda tenderia a crescer a taxas correlacionadas ao crescimento da econômica nacional e do intercâmbio comercial.
- e) Baixo poder de barganha dos compradores: apesar de o número de clientes ser limitado, não há alternativas de suprimento para esses clientes.
- f) Elasticidade da demanda e existência de produtos substitutos: não há substitutos próximos pare o JET e a demanda está correlacionada com a intensidade das atividades do setor aéreo.
- g) Alta concentração de mercado: a Secretaria reconhece que tais condições já estavam presentes antes da operação.
- h) Existência de líder: a presente operação não implica a criação de um líder. Esse líder já poderia ser identificado antes da operação como sendo a BR distribuidora.
- i) Grau de verticalização: o líder já era uma empresa verticalmente integrada com o fornecedor do combustível no Brasil, o sistema Petrobras."

<sup>1</sup> A inviabilidade econômica se deve à presença de subaditividade de custos, ou seja, o custo de produção é menor se produzido por apenas uma firma do que se produzido separadamente por mais de uma firma. Geralmente isso ocorre quando a estrutura de custos da atividade é marcada pela presença de elevados custos fixos e baixos custos variáveis. Em termos formais, uma função custo é subaditiva se para qualquer vetor de produção  $(q_1, \dots, q_n)$ , tal que  $Q = \sum q_i$ , temos  $\sum c(q_i) > c(Q)$ , ou seja, a função custo é subaditiva se a produção de  $Q$  custa menos quando produzida inteiramente dentro de uma firma do que quando produzida separadamente em mais de uma firma.

<sup>2</sup> O senhor Luis Felipe de Oliveira foi anunciado como o próximo presidente da ACI World. Quanto a sua qualificação técnica no tocante ao mercado de combustíveis, o site da ACI informa que "Prior to joining ALTA, Mr. de Oliveira held senior international roles with World Fuel Services and Shell, leading sales and business development activities across Latin America, Africa and Europe, in addition he also served International Air Transport Association (IATA) leading global initiatives and fuel, airport and Air Traffic Control campaigns for the Americas, Africa and the Middle East regions."

<sup>3</sup> Boyce, J. Hydrant Systems. 1999. Available at: <http://www.aviationpros.com/article/10388735/hydrant-systems?page=3>.

<sup>4</sup> Ainda quanto à opção de instalar uma rede de hidrantes, é possível afirmar que tal decisão depende de diversas variáveis, não sendo possível afirmar que exista uma "linha de corte". De acordo com o Airport Development Reference Manual - 2019 (4149951):

"There is no simple rule of thumb to determine the optimum aircraft refuelling system type for an airport. Typically, the number of aircraft gates or fuelling positions and the size of aircraft play an important role in determining feasibility of a hydrant refuelling system. Less than 15 to 20 aircraft parking/refuelling positions or gates can be an economic driver for a refueller tanker truck system.

However, a number of factors such as large aircraft with associated large fuel uplift requirements, long potential drive routes for the refueller trucks, environmental concerns from truck usage, or even relative convenience can influence the decision to provide a hydrant refuelling system.

Any decision to install a hydrant system should be undertaken only after a robust cost-benefit analysis by experienced, capable industry experts has proven its cost efficiency. Input from the involved airlines, airport operations and management personnel and available fuel service providers can provide substantial assistance in developing the cost-benefit analysis and its successful implementation."

<sup>5</sup> Modelo teórico em que as firmas em um oligopólio competem por quantidades produzidas.

<sup>6</sup> Mais precisamente:  $\sum s_i \frac{p-c_i}{p} = \frac{1}{\epsilon} \sum s_i^2 = \frac{1}{\epsilon} HHI$

## 11. PANORAMA NORMATIVO

11.1. A discussão do processo normativo em epígrafe, que compõe o Tema 21 da Agenda Regulatória 2019/2020, como reiteradamente explicitado, está relacionada ao acesso ao mercado de distribuição de combustível de aviação, naquilo que tange especificamente às condições de acesso aos parques de abastecimento de aeronaves (PAA).

11.2. Esta seção da Nota Técnica tem por intuito capitular a moldura normativa a qual a Agência está inserida, no sentido de identificar a base legal que ampara a ação no tema tratado e de conferir a devida competência no trato da matéria.

11.3. Diante desse contexto, o presente tópico discorrerá acerca das disposições constitucionais e dos preceitos legais referentes à exploração da infraestrutura aeroportuária. Ainda será apresentado o



delineamento legal expressamente correspondente às atribuições e competências da Agência. Em seguida, a seção tratará das resoluções administrativas e dos contratos de concessão pertinentes aos tema em questão, e, por fim, será apresentado o problema regulatório relacionado às dificuldades de implementação das regras atuais.

### *Base legal*

11.4. De acordo com a Constituição Federal, nos termos do artigo 21, XII, c, a competência para exploração da infraestrutura aeroportuária foi atribuída à União. Como se sabe, o citado dispositivo ainda autoriza a delegação desta exploração por intermédio dos instrumentos de autorização, concessão ou permissão.

11.5. A previsão constitucional qualifica, portanto, o serviço de exploração de infraestrutura aeroportuária como serviço público, pelo critério subjetivo, da titularidade conferida ao Poder Público. Deflui dessa clara compreensão normativa, que reveste de natureza de serviço público a exploração da infraestrutura aeroportuária, um regime jurídico juspublicista, incidente sobre a matéria.

11.6. A Lei 7.565/1986, Código Brasileiro de Aeronáutica, em seu artigo 36, materializa as referidas disposições constitucionais. Em seu §1º, dispõe que a construção, administração e exploração dos aeródromos públicos sujeitam-se às normas, instruções, coordenação e controle da autoridade aeronáutica. Por sua vez, segundo o §2º do mesmo artigo 36:

“§ 2º A operação e a exploração de aeroportos e heliportos, **bem como dos seus serviços auxiliares**, constituem atividade monopolizada da União, em todo o Território Nacional, ou das entidades da Administração Federal Indireta a que se refere este artigo, dentro das áreas delimitadas nos atos administrativos que lhes atribuírem bens, rendas, instalações e serviços.”

11.7. Desse modo, evidencia-se que, conforme a ordenação do Código, embora a exploração nem sempre seja diretamente conduzida pela União, a regulação da exploração aeroportuária sujeita-se ao nível federal (autoridade aeronáutica), com vistas a conferir uniformidade de tratamento e em nivelamento com a titularidade federal do respectivo serviço.

11.8. Por sua vez, a Seção IV Da utilização de áreas aeroportuárias, Capítulo II Do sistema aeroportuário, Título III Da infraestrutura aeronáutica, traz dispositivos relacionados ao regramento das áreas aeroportuárias, em especial, por pertinência temática, as destinadas aos serviços auxiliares do aeroporto ou do público usuário (art. 39, VIII), como no caso da utilização de áreas aeroportuárias para o abastecimento de aeronaves (art. 40).

11.9. A Lei 11.182/2005, ao criar a Agência Nacional de Aviação Civil, conferiu-lhe as atribuições de autoridade aeronáutica, de forma a lhe assegurar as prerrogativas necessárias ao exercício adequado de sua competência.

11.10. Alinhado a esta premissa, o artigo 8º dispõe que cabe à ANAC adotar as medidas necessárias para o atendimento do interesse público e para o desenvolvimento e fomento da aviação civil, da infraestrutura aeronáutica e aeroportuária do País, atuando com independência, legalidade, impessoalidade e publicidade.

11.11. Dentre as previsões elencados nos incisos do referido artigo, novamente por pertinência temática, destaca-se a competência de regular e fiscalizar os serviços auxiliares (art. 8º, X), bem como a competência de regular e fiscalizar a infraestrutura aeronáutica e aeroportuária (art. 8, XXI).

11.12. O arcabouço jurídico brevemente apresentado denota que a competência da Agência na matéria em questão está calcada em expressa disposição constitucional e robusta preceituação legal, de forma que a atuação neste processo administrativo normativo consubstancia a adequada instrumentalização da moldura normativa ínsita à temática ora discutida.

11.13. A par dessas premissas fundamentais, a Agência, no âmbito interno, editou a Resolução nº 116, de 20 de outubro de 2009, que dispõe sobre os serviços auxiliares ao transporte aéreo; e a Resolução nº 302, de 5 de fevereiro de 2014, que estabelece critérios e procedimentos para a alocação e remuneração de áreas aeroportuárias.

11.14. Considerando o estágio processual de estudos e de feitura da Análise de Impacto Regulatório, diante do nítido escopo desta Nota relacionado às condições de acesso aos parques de abastecimento de aeronaves, convém focar a apresentação desta seção na Resolução nº 302/2014, sem prejuízo de qualquer referência e aperfeiçoamento da Resolução nº 116/2009 em momento posterior.

### *Base regulatória*

11.15. De início, importa destacar o racional regulatório envolvido no contexto do tema em questão.

11.16. Para tal mister, convém registrar que algumas atividades exercidas dentro do aeroporto, como o próprio transporte aéreo, são realizadas de forma mais eficiente por mais de uma empresa e em um ambiente competitivo. Dentro desse grupo pode-se incluir as atividades de limpeza de aeronaves, de abastecimento de combustível, de manuseio de bagagem e de fornecimento de refeições de bordo (*catering*).

11.17. A contestabilidade destes mercados é essencial para garantir a competição, estimular a eficiência e elevar o bem-estar dos usuários do transporte aéreo. Em um ambiente de baixa concorrência, as incumbentes têm capacidade de explorar o poder de mercado, extraindo grande parte do excedente do usuário final do transporte aéreo, além de ofertarem um nível de serviço inferior ao socialmente ótimo. Nesse sentido, pode-se afirmar que barreiras à entrada para empresas que atuam em áreas e atividade operacionais dificultam o desenvolvimento do setor, indo de encontro à Política Nacional de Aviação Civil.<sup>9</sup>

11.18. O risco de que haja restrição de acesso para ESATAS surge ao permitir que o gestor aeroportuário confira acesso às áreas e infraestruturas em caráter de exclusividade para uma ou poucas empresas. Nesta relação, entre o provedor de infraestrutura e seus clientes, é comum a celebração de contratos que privilegiem determinado cliente mediante, por exemplo, uma contrapartida financeira (entre essas práticas, podemos citar os contratos de exclusividade ou de divisão de mercado).

11.19. Dessa forma, antes do início do processo de Concessões aeroportuárias, a ANAC discutiu o tema com os órgãos públicos envolvidos e com os demais interessados e criou regras relativas à utilização das áreas e atividades operacionais.

11.20. Nesse sentido, destaca-se que, desde a criação da ANAC, a regulação do setor tem se modernizado e avançado no sentido de seguir as melhores práticas internacionais, observando ainda as recomendações da Organização da Aviação Civil Internacional - OACI.

11.21. A regulação prescritiva foi sendo substituída por uma regulação menos interventiva, visando a promoção da concorrência e atuando apenas quando a competição e a livre negociação não sejam capazes de encontrar uma solução de mercado.

11.22. Assim, em vez de acatar a recomendação feita pelo conselheiro César Matos referente ao Ato de Concentração nº 08012.004341/2009-73, e estabelecer o preço para o uso da rede de hidrantes, os Contratos de Concessão dos aeroportos de Guarulhos, Viracopos e Brasília, licitados em 2012, trouxeram cláusulas para assegurar o livre acesso para que empresas aéreas ou terceiros possam atuar na prestação de serviços auxiliares ao transporte aéreo.

11.23. A escolha da ANAC por um modelo de regulação mais branda foi justificada na Nota Técnica nº 31/2014/GERE/SRE/ANAC. Em resumo:

*"Por um lado, a ANAC reconheceu que os agentes do mercado são os que têm as melhores condições de estabelecer os critérios e a metodologia para a distribuição das áreas. Assim, buscou-se não criar regras a priori, que interfeririam na livre negociação entre as partes envolvidas, e gerar distorções no mercado.*

*Por outro lado, a ANAC manteve a prerrogativa de atuar para resolver ou atenuar a falha de mercado a partir do momento que esta fosse observada. O objetivo da modalidade de regulação adotada no Contrato de Concessão, conhecida como regulação por ameaça, é incentivar os agentes de mercado a resolver seus conflitos e alcançar um resultado de eficiência alocativa sem a ação do regulador, que muitas vezes possui informações incompletas sobre o mercado e pode induzir a resultados subótimos."*

11.24. As cláusulas não estabelecem as condições de compartilhamento obrigatório de áreas e infraestruturas, mas vedam o tratamento discriminatório ou abusivo.

11.25. Sobre o tema, os Contratos de Concessão dos aeroportos de Guarulhos, Viracopos e Brasília apresentam a seguinte redação:

*11.5. São Áreas e Atividades Operacionais do Complexo Aeroportuário aquelas essenciais à prestação dos serviços de transporte aéreo, tais como despacho de aeronaves, passageiros e bagagens, serviços auxiliares de rampa, carga e descarga de aeronaves, recebimento, despacho de*

*carga e de bens transportados por aeronaves, abastecimento de combustível e lubrificantes, entre outras que poderão ser definidas pela ANAC.*

*(...)*

*11.7. Fica assegurado o livre acesso para que as Empresas Aéreas ou terceiros possam atuar na prestação de serviços auxiliares ao transporte aéreo, observada a regulamentação vigente, inclusive quando da prestação direta desses serviços pela Concessionária, sendo vedadas quaisquer práticas discriminatórias e abusivas, nos termos da legislação vigente e da regulamentação da ANAC.*

*11.8. Em caso de falta de capacidade para atender à solicitação de novos entrantes para prestação de serviços auxiliares ao transporte aéreo, deverá Concessionária solicitar à ANAC autorização para limitar o número de prestadores desses serviços no Aeroporto, cabendo à ANAC fixar o número mínimo de prestadores de serviços auxiliares, que poderá ser diferenciado de acordo com a natureza do serviço.*

*11.8.1. A limitação disposta no item anterior poderá ser aplicada para eventual redução de número de prestadores de serviços atuantes no Complexo Aeroportuário, observadas as diretrizes fixadas em regulação da ANAC.*

11.26. Posteriormente, a regulamentação da ANAC que estabelece critérios e procedimentos para a alocação e remuneração de áreas aeroportuárias foi alterada com vistas a promover convergência entre a regulação aplicável aos aeroportos concedidos e aos que permanecem sob provisão pública, e a contribuir com a manutenção da estabilidade regulatória.

11.27. Assim, em 2014 foi publicada a Resolução nº 302, aplicável a todos os aeródromos públicos, que incorporou cláusulas semelhantes àquelas estabelecidas nos Contratos de Concessão dos aeroportos de Guarulhos, Viracopos e Brasília.

11.28. Porém, existe uma diferença significativa entre as regras de livre acesso dos Contratos de Concessão e aquelas da Resolução nº 302. Enquanto os Contratos de Concessão tratam de áreas e atividades operacionais essenciais à prestação dos serviços de transporte aéreo, a Resolução nº 302 trata apenas de áreas aeroportuárias. Assim, naqueles aeroportos nos quais o acesso à rede de hidrantes é necessário para assegurar a concorrência em igualdade de condições, a ANAC sempre entendeu que a negativa de acesso a esta infraestrutura configuraria descumprimento ao item 11.7 do Contrato, pois se trataria de uma prática flagrantemente discriminatória. Mais informações sobre este entendimento podem ser encontradas, por exemplo, no Relatório de Fiscalização GERE/SRE nº 7, de 24 de junho de 2014 (4426704).

*Dificuldades de implementação das regras de livre acesso atuais.*

11.29. Insta salientar que a aplicação das cláusulas de livre acesso não gera controvérsias nos casos de aeroportos nos quais o acesso à rede de hidrantes não é necessário para assegurar a concorrência em igualdade de condições.

11.30. Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação àqueles aeroportos que concentram a maior parte dos voos internacionais, em especial em Guarulhos e Galeão, nos quais, como visto na seção anterior, a falta de acesso *ao sistema hidrante opera como variável fundamental no que diz respeito à capacidade de uma distribuidora em suprir as demandas existentes.*

11.31. No Brasil, a maior parte dos aeroportos delega a exploração do parque de abastecimento de aeronaves, o qual inclui a rede de hidrantes, a terceiros.

11.32. Assim, nos aeroportos em que o acesso à rede de hidrantes é necessário para assegurar a concorrência em igualdade de condições, o cumprimento das regras de acesso envolve também a participação de terceiros, que por sua vez não têm incentivos para permitir que outros concorrentes tenham acesso à rede de hidrantes. Apesar de o aeroporto ter plenas condições de estabelecer regras para disciplinar o acesso de entrantes à infraestrutura explorada por terceiros, verifica-se que isto não ocorreu, por exemplo, no caso específico do aeroporto de Guarulhos.

11.33. Para ilustrar este problema regulatório, é pertinente descrever a atuação na ANAC no caso de Guarulhos:

- a) Em 13 de março de 2013, a Gran Petro Distribuidora de Combustíveis LTDA - Top Aviation, doravante Gran Petro, protocolou carta dirigida à Diretoria desta Agência (fls. 2 a 4 do Processo nº 00058.026490/2013-31) solicitando o acompanhamento do seu pedido de acesso ao *pool* de distribuição de combustíveis instalado no PAA do Aeroporto de Guarulhos.

b) Quando instada, em resposta datada de 25 de abril de 2013, a Concessionária de Guarulhos sustentou que *em razão do vigor dos contratos sub-rogados da Infraero, a participação da Gran Petro no Pool não depende da concessionária e sim de negociação da Gran Petro com os integrantes do Pool*. Essa interpretação depreende-se da Cláusula 2.2.2. do contrato de cessão de áreas GRU 02.06.2013.0100 firmado entre a Concessionária e o consórcio formado pelas empresas Air BP Brasil LTDA, Petrobrás Distribuidora S/A e Raízen Combustíveis S/A.

c) Após diversas interações entre Concessionária e Gran Petro, nas quais a Concessionária manteve o posicionamento, em 11 de março de 2014, a ANAC enviou o Ofício nº 18/GERE/SRE/2014 à Concessionária. Neste documento, a área técnica destacou que *o ingresso de empresa que atue no PAA dependeria de autorização de terceiros estranhos à relação contratual entabulada entre o Poder Concedente e essa concessionária, a saber, empresas que têm incentivos para dificultar o acesso e impedir a concorrência em igualdade de condições, o que potencialmente configura uma barreira à entrada de novas distribuidoras, na medida em que confere às incumbentes a prerrogativa de aceitar ou negar o acesso para as entrantes*.

d) Em 29 de abril de 2014, em referência ao Ofício nº 18, a Concessionária reiterou a interpretação de que a Cláusula 2.2.2. a impediria de promover o acesso à Gran Petro sem a concordância das empresas componentes do pool.

e) Face ao impasse, esta agência lavrou o Auto de Infração nº 931/2014, capitulado no Item 11.7 do Contrato de Concessão nº 002/ANAC/2012-SBGR. O Relatório de Fiscalização GERE/SRE nº 7/2014, que subsidia o AI, conclui que *a imposição de critérios que inviabilizam a entrada de nova empresa em igualdade de condições é decorrência direta da Cláusula 2.2.2. do contrato de cessão de áreas. As distribuidoras incumbentes apenas utilizam da prerrogativa concedida pela Concessionária do aeroporto de Guarulhos e procuram dificultar o acesso de empresas concorrentes. (...) a Cláusula 2.2.2. do contrato de cessão de áreas implica necessariamente no descumprimento do item 11.7 do Contrato de Concessão, pois sujeita as empresas às condições de entrada estabelecidas pelas incumbentes que têm grandes incentivos para inviabilizar a competição em igualdade de condições*.

f) O processo foi decidido em primeira instância em 26 de abril de 2019, e, em seguida, houve deferimento do pedido de atribuição de efeito suspensivo interposto contra a Decisão de Primeira Instância (1252450). Até o presente momento não houve aplicação da penalidade.

<sup>9</sup> O Decreto nº 6.780, de 18 de fevereiro de 2009, que trata da Política Nacional de Aviação Civil (PNAC), estabelece diretrizes e estratégias que devem orientar os órgãos e entidades responsáveis pela gestão, regulação e fiscalização da aviação civil, da infraestrutura aeroportuária civil e da infraestrutura de navegação aérea civil vinculados à Secretaria de Aviação Civil (atual Secretaria Nacional de Aviação Civil do Ministério dos Transportes, Portos e Aviação Civil – SNAC/MTPA). Com relação ao PNAC, cabe destacar o que segue:

DECRETO Nº 6.780, DE 18 DE FEVEREIRO DE 2009

Aprova a Política Nacional de Aviação Civil (PNAC) e dá outras providências

## 2 - OBJETIVOS

### 2.6. A EFICIÊNCIA DAS OPERAÇÕES DA AVIAÇÃO CIVIL

*A eficiência das operações da aviação civil beneficia a todos e é um objetivo a ser perseguido. Para tanto, o aperfeiçoamento da navegação aérea, a otimização do uso do espaço aéreo e da infra-estrutura aeroportuária civil, de maneira coordenada e harmônica, e a melhoria dos métodos, processos e práticas de gestão, devem ser continuamente buscados.*

(...)

*A alocação eficiente dos recursos possibilita maior oferta dos serviços de transporte aéreo, o que, sob a égide dos apropriados instrumentos regulatórios, resulta na ampliação da concorrência. A maior concorrência, por sua vez, ao incentivar maiores níveis de qualidade e menores preços, age no sentido de agregar novos usuários ao modal de transporte aéreo.*

## 3 - AÇÕES ESTRATÉGICAS

(...)

### 3.6.A EFICIÊNCIA DAS OPERAÇÕES DA AVIAÇÃO CIVIL

(...)

*Ações Específicas*

*Infra-Estrutura Aeroportuária Civil*

*Promover a concorrência no setor, de forma a garantir aos usuários melhor qualidade de serviços e menores tarifas.*

## 12. OPÇÕES REGULATÓRIAS

12.1. Conforme dito na Introdução, a motivação para a inclusão do tema 21 da Agenda Regulatória foi a identificação dos seguintes três problemas:

- Barreiras à entrada de novos *players* no mercado de distribuição de combustível de aviação, decorrentes de restrição de acesso a infraestruturas supostamente essenciais de distribuição;
- Dificuldades de implementação das regras de livre acesso atuais; e

- Insegurança jurídica para novos investimentos em expansão da infraestrutura de abastecimento nos aeroportos.

12.2. A seção 10 foi dedicada à discussão referente às barreiras à entrada, enquanto a seção 11 tratou, entre outros temas, das dificuldades de implementação da regulamentação vigente. O terceiro problema regulatório, por sua vez, foi identificado por algumas distribuidoras de combustível de aviação e discutido em reuniões com a equipe da SRA nos últimos anos, porém, pelas informações coletadas durante as reuniões realizadas com as distribuidoras, este problema parece estar mais associado com possíveis impactos negativos de alguma nova abordagem regulatória do que com a regulamentação atual. Além disso, este problema regulatório pode estar associado a ausência de diretrizes ou regras por parte da ANAC sobre como se daria o compartilhamento de infraestruturas nos casos em que o acesso à rede de hidrantes é necessário para assegurar a concorrência em igualdade de condições. Assim, é pertinente que esta seção apresente o problema levantado pelas distribuidoras antes de apresentar a discussão atinente às opções regulatórias.

12.3. Na seção Participação Social dos Estudos desta Nota Técnica, é possível observar que a BR Distribuidora apresenta preocupação "a respeito da preservação de investimentos realizados nos Parques de Abastecimentos dos aeroportos" e que sugeriu à ANAC que, "caso venha a estabelecer regra para remuneração de investimentos realizados nos PAAs, leve em conta não apenas a parcela não amortizada, mas também, critérios de mercado". Ainda de acordo com BR Distribuidora, a remuneração dos investimentos nos PAAs deve ser feita com base em "critérios objetivos que tragam segurança operacional, jurídica e financeira à operação de armazenagem e distribuição de combustíveis de aviação."

12.4. A Raízen também discorreu sobre o tema em sua apresentação feita no dia 01/06/2020. Conforme pode ser observado no arquivo (4397195), ao tratar de uma possível abordagem regulatória que estabeleça o acesso de terceiros às bases compartilhadas, a empresa destaca os seguintes pontos negativos associados diretamente ao tema "insegurança jurídica para novos investimentos" que poderiam ser gerados pela medida:

- a) Desincentivo à realização de investimentos em infraestrutura;
- b) Ausência de proteção ao investimento (garantia de amortização e frustração do retorno esperado);
- c) Incentivo a comportamentos caronistas (free rider);
- d) Maior vantajosidade para aqueles que acessam ativos de terceiros, que não precisarão investir, assumir riscos e obterão o mesmo retorno;
- e) Riscos e dificuldades operacionais para implantação;
- f) Dificuldade na alocação de responsabilidade por danos nas interfaces operacionais;
- g) No longo prazo, risco de os ativos se tornarem obsoletos e ineficientes (não haverá incentivo para investimento) e efeito da "tragédia dos comuns", podendo comprometer a segurança do tráfego aéreo.

12.5. Dessa forma, entende-se que eventual nova regulamentação deva considerar os pontos levantados pelas Distribuidoras, visando a não reduzir os incentivos aos novos investimentos e à manutenção da infraestrutura preexistente, a impedir eventuais comportamentos oportunistas, e a garantir que eventuais regras de acesso sejam claras e objetivas.

12.6. Prosseguindo, é importante lembrar que o objetivo do tema 21 da Agenda Regulatória é apresentar estudos e avaliar a conveniência de editar ou alterar ato normativo para prever dispositivos que tratem especificamente das condições de acesso aos parques de abastecimento de aeronaves (PAA), e que os estudos devem considerar como alternativas, entre outras, o detalhamento de procedimentos destinados a aperfeiçoar as atuais regras de acesso e a implementação de medidas adicionais, como a desverticalização entre a operação do PAA e a distribuição de combustíveis ou a regulação de preços de acesso às infraestruturas de dutos e hidrantes.

12.7. É importante lembrar também que, conforme apontado na Nota Técnica Conjunta nº 001/2019/ANP-ANAC, o modelo de suprimento próprio de QAV pelas empresas aéreas (Self Supply) é permitido pela regulação da ANP, porém aquela agência avalia ser necessário aprimorar sua regulação para tornar este ponto mais claro e para garantir o efetivo acesso ao produto na refinaria e à infraestrutura (terminais aquaviários e dutos de transporte). Ainda, conforme consta da Nota Técnica Conjunta, nas

reuniões do grupo de trabalho com os participantes do mercado, nenhuma das empresas aéreas presentes se mostrou interessada no Self Supply. Além disso, é importante observar que este modelo poderia coexistir com os demais modelos que veremos a seguir.

12.8. Prosseguindo, as opções regulatórias são as seguintes:

- I - Manutenção das regras atuais – Resolução nº 302 e Contratos de Concessão;
- II - Aperfeiçoamento das regras atuais, porém sem tratar de regulação de preço de acesso às infraestruturas de dutos e hidrantes e da desverticalização entre a operação do PAA e a distribuição de combustíveis – Resolução nº 302;
- III - Regulação de preços de acesso às infraestruturas de dutos e hidrantes; e
- IV - Desverticalização entre a operação do PAA e a distribuição de combustíveis.

12.9. Manutenção das regras atuais – Resolução nº 302 e Contratos de Concessão

12.9.1. Conforme mencionado na seção anterior, entende-se que as cláusulas de livre acesso atualmente vigentes são adequadas para os casos em que o acesso à rede de hidrantes não é necessário para assegurar a concorrência em igualdade de condições. Portanto, não se identifica necessidade de alteração substancial da regulamentação aplicável a estes aeroportos. Porém identificou-se a pertinência de se aprimorar a redação da Resolução nº 302, de 5 de maio de 2014, conforme sugestão da Secretaria de Aviação Civil. Relembrando, aquela secretaria recomendou a harmonização das normas da Agência em assuntos relacionados às regras de livre acesso às "áreas e atividades operacionais".

12.9.2. De acordo com o entendimento desta área técnica, a opção de se manter as regras atuais mesmo para os aeroportos nos quais o acesso à rede de hidrantes não é necessário para assegurar a concorrência em igualdade de condições, em oposição a alterar a Resolução nº 302 conforme sugestão da Secretaria de Aviação Civil, apresentaria uma desvantagem na medida em que se perderia a oportunidade de se aperfeiçoar as regras de livre acesso tendo em vista que, de fato, as cláusulas de livre acesso dos Contratos de Concessão são mais claras e que não é salutar coexistirem regras com textos diferentes tratando do mesmo objeto.

12.9.3. Além disso, não se identifica vantagem em manter as regras atuais diante da oportunidade de se realizar tais aperfeiçoamentos.

12.9.4. Por outro lado, também conforme apontado na seção anterior, no caso dos aeroportos nos quais o acesso à rede de hidrantes é necessário para assegurar a concorrência em igualdade de condições, o cumprimento das regras de acesso envolve também a participação de terceiros, pois, no Brasil, a maior parte dos aeroportos delega a exploração do parque de abastecimento de aeronaves, o qual inclui a rede de hidrantes, a terceiros, que por sua vez, não têm incentivos para permitir que outros concorrentes tenham acesso à rede de hidrantes.

12.9.5. Dessa forma, no caso dos aeroportos em que o acesso à rede de hidrantes é necessário para assegurar a concorrência em igualdade de condições, a manutenção das regras atuais apresentaria a desvantagem adicional de manter a regulação da ANAC sem incluir os exploradores e operadores dos Parques de Abastecimento de Aeronaves. Ainda que o aeroporto tenha condições de estabelecer regras para disciplinar o acesso de entrantes à infraestrutura explorada por terceiros, entende-se que a regulação pode ser mais efetiva se for aplicável também aos exploradores do Parques de Abastecimento de Aeronaves.

12.9.6. Vimos na seção 10, que os aeroportos de Guarulhos e do Galeão são os únicos aeroportos no Brasil nos quais é possível afirmar que o acesso à rede de hidrantes é necessário para que seja possível concorrer em igualdade de condições. Estes aeroportos são concedidos, portanto sobre eles se aplicam também as regras de livre acesso dos Contratos de Concessão que tratam não apenas de áreas aeroportuárias, mas também de atividades operacionais essenciais à prestação dos serviços de transporte aéreo, entre as quais se encontra o abastecimento de combustível e lubrificantes. Vimos também que, quanto aos aeroportos de Guarulhos e do Galeão, a ANAC sempre interpretou que a negativa de acesso a rede de hidrantes configuraria descumprimento ao item 11.7 do Contrato, pois se trataria de uma prática flagrantemente discriminatória.

12.9.7. Assim, no caso dos aeroportos nos quais o acesso à rede de hidrantes é necessário para que seja possível concorrer em igualdade de condições, entende-se que estabelecer que os operadores dos Parques de Abastecimento de Aeronaves também devem ser responsáveis por prover o livre acesso a

terceiros se trata de um aperfeiçoamento das regras atuais, na medida em que não altera a abordagem regulatória. Vale dizer ainda que outros aperfeiçoamentos devem ser realizados, notadamente aqueles que poderiam reduzir a insegurança jurídica para novos investimentos e aumentar a transparência quanto às regras para acesso de terceiros.

12.9.8. Adicionalmente, não se identifica vantagem em manter as regras atuais diante da oportunidade de se realizar tais aperfeiçoamentos.

12.10. Aperfeiçoamento das regras atuais, porém sem tratar de regulação de preço de acesso às infraestruturas de dutos e hidrantes e da desverticalização entre a operação do PAA e a distribuição de combustíveis – Resolução nº 302;

12.10.1. Esta opção regulatória consistiria na manutenção da abordagem regulatória atual, menos interventiva, que privilegia soluções negociadas, e que visa a intervir apenas quando necessário, porém com aprimoramento das regras de livre acesso, levando em consideração os problemas regulatórios identificados.

12.10.2. Conforme observado na análise da opção regulatória anterior, identificou-se a pertinência de se aprimorar a redação da Resolução nº 302, de 5 de maio de 2014, conforme sugestão da Secretaria de Aviação Civil. Assim, essa opção regulatória apresentaria a vantagem de se aperfeiçoar a regulamentação vigente, tendo em vista que as cláusulas de livre acesso dos Contratos de Concessão são mais claras e que não é salutar coexistirem regras com textos diferentes tratando do mesmo objeto.

12.10.3. Além disso, não se identifica desvantagem em realizar tais aperfeiçoamentos.

12.10.4. Também conforme observado na análise da opção regulatória anterior, com relação especificamente aos aeroportos nos quais o acesso à rede de hidrantes é necessário para assegurar a concorrência em igualdade de condições, tendo em vista que o cumprimento das regras de acesso envolve também a participação de terceiros, entende-se que a regulação pode ser mais efetiva se for aplicável também aos exploradores dos Parques de Abastecimento de Aeronaves. Assim, aperfeiçoar as regras atuais incluindo os exploradores e operadores dos Parques de Abastecimento de Aeronaves teria a vantagem de tornar a regulação mais efetiva.

12.10.5. Pelos motivos apontados no parágrafo 12.9.6, no caso dos aeroportos nos quais o acesso à rede de hidrantes é necessário para que seja possível concorrer em igualdade de condições, entende-se que estabelecer que os operadores dos Parques de Abastecimento de Aeronaves também devem ser responsáveis por prover o livre acesso a terceiros se trata de um aperfeiçoamento das regras atuais, na medida em que não altera a abordagem regulatória. Ainda seria uma opção regulatória menos interventiva, que privilegia soluções negociadas, e que visa a intervir apenas quando necessário, porém com aprimoramento das regras de livre acesso, levando em consideração os problemas regulatórios identificados.

12.10.6. O objetivo desta Nota Técnica não é apresentar uma proposta de ato normativo, mas apenas avaliar a conveniência de se revisar ou editar ato normativo que trate especificamente das condições de acesso aos parques de abastecimento de aeronaves (PAA) referentes ao tema 21 da Agenda Regulatória para o biênio 2019-2020, instituída pela Portaria nº 3.834, de 13 de dezembro de 2018. Porém cumpre ressaltar que eventual proposta de ato normativo futuro deverá considerar ainda outros aperfeiçoamentos, notadamente aqueles que poderiam reduzir a insegurança jurídica para novos investimentos e aumentar a transparência quanto às regras para acesso de terceiros.

12.10.7. Conforme pode ser observado na seção 8, o aeroporto de Guarulhos apontou preocupação quanto a possível divergência de interpretação das regras que porventura seriam estabelecidas para a atuação dos exploradores e operadores dos Parques de Abastecimento de Aeronaves. Na mesma toada, a ANEAA apontou a necessidade de que tais regras sejam objetivas para evitar conflitos.

12.10.8. Sobre eventuais regras e diretrizes a serem estabelecidas para operadores de aeródromo e operadores dos Parques de Abastecimento de Aeronaves, destacam-se aquelas referentes à regulação técnica, que adentraria a esfera de competência da ANP, e aquelas referentes à remuneração. Sobre as primeiras, segundo sugestão da Secretaria de Aviação Civil, a ANAC deveria prever a possibilidade de solicitar à ANP, quando necessário, manifestação sobre assuntos de regulação técnica. Além disso, a ANAC poderia estabelecer que aeroporto e operadores dos Parques de Abastecimento de Aeronaves definam e publiquem regras claras, objetivas e não discriminatórias referentes aos critérios técnicos.

12.10.9. Quanto às eventuais regras e diretrizes a serem estabelecidas para operadores de aeródromo e operadores dos Parques de Abastecimento de Aeronaves quanto à remuneração, em adição às regras já existentes nos Contratos de Concessão e na Resolução nº 302, é necessário relembrar alguns pontos já discutidos nesta Nota Técnica.

12.10.10. O Relatório de Fiscalização GERE/SRE nº 7, de 24 de junho de 2014 (4426704), apresentou qual era o critério designado pela Raízen, administradora do pool do Aeroporto Internacional de Guarulhos, referente à remuneração pelo uso da infraestrutura do Pool. Segundo a Raízen, "a forma de valoração de parcela de participação no pool é aferida com base na expectativa de receitas futuras, e não a partir do valor dos bens que ainda não foram amortizados.". Sobre este critério, o Relatório de Fiscalização GERE/SRE nº 7 esclareceu que:

"A segunda condição certamente impede que qualquer entrante tenha condições mínimas de competir com as distribuidoras do pool. Com efeito, as empresas incumbentes tiveram gasto correspondente aos investimentos em bens e benfeitorias necessários para a operação do pool. Se o acesso de uma distribuidora ao pool for vinculado a um pagamento superior ao investimento não amortizado, a entrante vai necessariamente ter um gasto maior do que as incumbentes. A precificação com base na expectativa de receitas futuras permitiria que as distribuidoras que já possuem contrato com o aeroporto extraíssem todo o lucro da atividade da entrante concorrente.

Dessa forma, o valor da parcela de participação no pool deve ser precificado com base no valor não amortizado dos bens e benfeitorias. Este é o valor que compensaria as incumbentes pelos investimentos realizados e manteria a contestabilidade da atividade de abastecimento, na medida em que viabilizaria a entrada de concorrentes."

12.10.11. Cumpre ressaltar que o Tribunal de Justiça de São Paulo, nos autos da Apelação n. 3045174-37.2013.8.26.0224, em julgamento de processo movido pela empresa Gran Petro contra a concessionária do aeroporto de Guarulhos, entendeu que o cumprimento das regras de livre acesso do Contrato de Concessão era incompatível com permitir que os operadores do parque de abastecimento de aeronaves estabelecessem, à título de remuneração pelo uso da infraestrutura do Pool, um valor de acordo com a expectativa de receitas futuras. Com efeito, segundo o Acórdão (4455692):

"Por isso, não é possível condenar a ré a "contratar definitivamente com a autora o acesso à infraestrutura" (fls. 51, item 4), mas tão somente a **valer-se de sua atribuição contratual, que no direito público assume a natureza de um poder-dever, de fazer cumprir a cláusula 11.7 do contrato de concessão e arbitrar o conflito existente ou que possa existir entre a autora e CCAIG.**

**O acesso da autora ao Parque de Abastecimento de Aeronaves implica em seu ingresso no 'pool' de empresas e deve seguir os seguintes passos:**

(a) pedido de ingresso no 'pool' formulado diretamente ao CCAIG, com a comprovação dos requisitos estabelecidos na cláusula 2.2.2 mencionada. Fica desde já afastada, por destoante da cláusula 2.2.2 do contrato CCAIG-GRU e da cláusula 11.7 do contrato de concessão, qualquer discricção das empresas participantes na análise desses requisitos;

**(b) a análise econômico-financeira levará em conta o critério proposto no relatório de fiscalização ANAC nº 7/2014 (fls. 1031/1042, vol. 6), em especial quanto ao valor da participação da autora (a partir do valor não amortizado dos bens e benfeitorias, não a partir da receita futura) (...)"**

12.10.12. A despeito de a ANAC não ter sido parte daquele processo, a empresa Raízen Combustíveis S.A, através de manifestação registrada sob o SEI nº 3965049, afirmou que "o entendimento do Tribunal de Justiça de São Paulo deve ser aplicado no âmbito desse Processo Administrativo, notadamente porque estão a ele vinculados a Gran Petro (denunciante perante a ANAC) e a Concessionária (autuada e parte do Processo Administrativo)."

12.10.13. Cumpre ressaltar que o objetivo da Raízen por meio daquela manifestação era o de solicitar o arquivamento do processo administrativo 00058.055367/2014-17, gerado pela lavratura do Auto de Infração nº 931/2014, tendo em vista o seu entendimento de que "Ao julgar ação judicial movida pela Gran Petro (denunciante à ANAC) contra a Concessionária, o Tribunal de Justiça de São Paulo, nos autos da Apelação n. 3045174-37.2013.8.26.0224, entendeu que a Cláusula 2.2.2 do Contrato de Cessão de Área é compatível com a Cláusula 11.7 do Contrato de Concessão e, mais do que isso, perfeitamente exequível."

12.10.14. Não se pretende aqui apresentar qualquer consideração sobre a afirmação da Raízen apresentado no bojo do processo administrativo 00058.055367/2014-17, ou sobre eventual vinculação do



entendimento do Tribunal de Justiça de São Paulo a qualquer processo da ANAC, mas apenas chamar a atenção para o fato de que o entendimento da ANAC de que o chamado "critério de mercado" para precificação, segundo o qual "a forma de valoração de parcela de participação no pool é aferida com base na expectativa de receitas futuras, e não a partir do valor dos bens que ainda não foram amortizados.", não estaria de acordo com a Cláusula 11.7 do Contrato de Concessão, foi corroborado pelo Tribunal de Justiça de São Paulo ao decidir como deveria se dar o cumprimento da referida Cláusula.

12.10.15. Em vez de determinar qual é o valor que deverá ser cobrado a título de remuneração do uso da infraestrutura ou de parcela de participação no Pool, entende-se que o valor deve ser definido com base em mecanismos de consultas, observando a experiência internacional, e conforme já adotado pela ANAC nos Contratos de Concessão. Com efeito, a partir da 4ª rodada de concessões de aeroportos no Brasil (2017), a ANAC iniciou um processo de convergência da regulação econômica para as recomendações da Organização de Aviação Civil Internacional (OACI) e para as práticas regulatórias amplamente difundidas internacionalmente, em particular no que se refere aos conceitos de *consultation with users* e *constructive engagement*.<sup>1</sup>

12.10.16. O principal documento da ICAO sobre o tema é o Doc 9082 – *ICAO's Policies on Charges for Airports and Air Navigation Services*. Um dos pontos mais importantes desse documento é a menção aos quatro princípios-chave de precificação da infraestrutura: **não discriminação, relação com custos, transparência e consulta aos usuários**. Também é importante mencionar o Doc 9562 – *Airport Economics Manual*. Esse documento, que está sujeito às políticas estabelecidas pelo Doc. 9082, explora com maiores detalhes as recomendações da OACI relativas às políticas de precificação e a possíveis formas de regulação econômica de aeroportos.

12.10.17. De forma equivalente, a Directive 96/67/EC do Conselho da União Europeia orienta seus Estados membros a determinar aos administradores dos seus aeroportos que realizem consultas entre os provedores de serviços auxiliares ao transporte aéreo e usuários desses serviços sobre os preços a serem cobrados:

"Member States shall see to it that a compulsory consultation procedure relating to the application of this Directive is organized between the managing body of the airport, the Airport Users' Committee and the undertakings providing groundhandling services. This consultation shall cover, inter alia, the price of those groundhandling services for which an exemption has been granted pursuant to Article 9 ( 1 ) (b) and the organization of the provision of those services. Such consultation shall be organized at least once a year."

12.10.18. O artigo 8º da Directive 96/67/EC do Conselho da União Europeia fala ainda sobre a necessidade de se assegurar que a administração de infraestruturas centralizadas seja transparente, objetiva e não discriminatória:

"Article 8

Centralized infrastructures

1. Notwithstanding the application of Articles 6 and 7, Member States may reserve for the managing body of the airport or for another body the management of the centralized infrastructures used for the supply of groundhandling services whose complexity, cost or environmental impact does not allow of division or duplication, such as baggage sorting, de-icing, water purification and fuel-distribution systems. They may make it compulsory for suppliers of groundhandling services and self-handling airport users to use these infrastructures.

2. Member States shall ensure that the management of these infrastructures is transparent, objective and non-discriminatory and, in particular, that it does not hinder the access of suppliers of groundhandling services or selfhandling airport users within the limits provided for in this Directive."

12.10.19. Assim, entende-se que a ANAC deve estabelecer regras e diretrizes para evitar a falta de transparência e a imposição de critérios discriminatórios, deve estabelecer regras de consulta com vistas a favorecer que as decisões sejam tomadas por meio de soluções negociadas, deve promover o engajamento entre as partes, e, na ausência de acordo entre as partes, ANAC pode arbitrar uma decisão levando em consideração as informações apresentadas por ambas as partes, e o engajamento (ou a falta dele) de cada uma das partes no processo de consulta e negociação.

12.10.20. Como exemplo, os Contratos de Concessão da 5ª rodada de Concessão têm as seguintes cláusulas relativas aos critérios para remuneração das chamadas áreas e atividades operacionais:

11.7. As propostas de definição e de alteração dos valores e critérios de remuneração, bem como de criação de novas cobranças pela utilização de Áreas e Atividades Operacionais, devem ser precedidas de consulta às partes interessadas relevantes, conforme previsto no item 15.2.2.

(...)

11.7.2. A consulta deve explicitar como a proposta atende aos princípios dispostos nos itens 11.6 e 11.6.1 e ser acompanhada de todas as informações relevantes para a sua avaliação.

11.7.3. Eventuais conflitos devem ser preferencialmente resolvidos por acordos diretos estabelecidos entre as partes contratantes;

(...)

11.8.3. Caso as partes não cheguem a um acordo, a Concessionária poderá, mediante apresentação de relatório de consulta elaborado nos termos do item 15.4, solicitar arbitramento pela ANAC que, a seu critério, poderá aceitar a solicitação.

12.10.21. Por fim, vale ressaltar novamente que o objetivo desta Nota Técnica não é apresentar uma proposta de ato normativo, porém eventual proposta de ato normativo futuro poderá considerar cláusulas como as elencadas acima.

12.11. Regulação de preços de acesso às infraestruturas de dutos e hidrantes

12.11.1. Esta opção regulatória diz respeito aos casos em que o acesso à rede de hidrantes é necessário para assegurar a concorrência em igualdade de condições, e foi recomendada pelo ex-conselheiro César Matos, conforme pode ser observado em seu Voto referente ao Ato de Concentração nº 08012.004341/2009-73:

"142. Nesse sentido, **reforço as recomendações feitas à Infraero e à ANAC** em sessões anteriores deste voto, especialmente em relação (i) à destinação das áreas em aeroportos anteriormente detidas pela Cosan, que estejam subutilizadas, a outro competidor que não a Shell e a BR, de maneira a possibilitar a entrada de novo(s) concorrente(s) nos aeroportos afetados pela operação; e (ii) à possibilidade de **instaurar-se regulação de acesso às redes de hidrantes, por meio de pagamento de preço regulado pela administração pública, de forma a respeitar o investimento realizado pelos controladores da infra-estrutura e possibilitar o acesso mais competitivo de outros competidores especialmente no abastecimento a grandes aeronaves.(grifo nosso).**"

12.11.2. Entende-se que esta alternativa apresenta uma desvantagem em relação a opção regulatória de aperfeiçoar as regras atuais, conforme sugerido no parágrafo 12.10, pois a proposta anterior permite que os agentes de mercado alcancem um resultado de eficiência alocativa sem a intervenção do regulador, que muitas vezes possui informações incompletas sobre o mercado e pode induzir a resultados subótimos. Além disso, conforme visto na análise da opção regulatória de aperfeiçoar as regras atuais, a ANAC poderia arbitrar uma decisão levando em consideração as informações apresentadas por ambas as partes, e o engajamento (ou a falta dele) de cada uma das partes no processo de consulta e negociação. Neste cenário, a ANAC teria mais informações para tomar tal decisão.

12.11.3. A definição regulatória dos preços de acesso às infraestruturas de dutos e hidrantes poderia apresentar a vantagem de evitar potenciais conflitos entre usuários e operadores do parque de abastecimento de aeronaves, porém, entende-se que a interação entre estes entes pode trazer resultados positivos com relação aos novos arranjos. Além disso, não necessariamente o melhor arranjo entre usuários e operadores do parque de abastecimento de aeronaves é aquele que envolva o pagamento de mediante o uso da infraestrutura ("throughput fee"). Por exemplo, é possível permitir que o acesso ao Pool ocorra por meio de um pagamento antecipado relativo a uma parcela de participação, que seria revista periodicamente de acordo com o uso efetivo.

12.12. Desverticalização entre a operação do PAA e a distribuição de combustíveis.

12.12.1. Antes de tratar dessa opção regulatória, é importante tecer algumas considerações sobre o conceito e a literatura de integração vertical.

12.12.2. Uma firma é considerada verticalmente integrada quando diferentes processos de produção de um determinado bem são realizados dentro da firma em questão. De forma mais simples, podemos dizer que existe Integração Vertical quando uma firma é consumidora de um bem ou serviço produzido por ela mesma.

12.12.3. No tocante às atividades exercidas dentro do aeroporto, podemos destacar a possibilidade de Integração Vertical entre o aeroporto e diversas outras empresas prestadoras de serviços, tais como de transporte aéreo, de segurança, de limpeza de terminais, de varejo, de alimentação, de manuseio de

bagagem, de limpeza de aeronaves, de abastecimento de combustível e de fornecimento de refeições de bordo.

12.12.4. No caso do mercado de fornecimento de combustíveis de aviação brasileiro, as distribuidoras de combustíveis geralmente exercem pelo menos três atividades dentro dos aeroportos: a operação do parque de abastecimento de aeronaves, a prestação de serviços de *into-plane* e a comercialização do combustível de aviação.

12.12.5. A literatura sobre Integração Vertical apresenta diversas abordagens teóricas que divergem no tocante aos efeitos em termos de bem-estar do consumidor decorrentes desse tipo de operação. Apresentaremos a seguir, sucintamente, algumas das principais abordagens desta literatura.

#### i) Fechamento Vertical

Segundo Tirole e Rey (2003),<sup>2</sup> Fechamento de Mercado é qualquer restrição feita com o objetivo de transferir o poder de monopólio de um mercado para outro mercado. O Fechamento de Mercado recebe o nome de Fechamento Vertical quando uma firma que detém uma parcela de mercado significativa em um setor toma qualquer atitude com o objetivo de estender seu poder de mercado a outra etapa da cadeia. Uma firma monopolista, que opera apenas no setor *upstream*, pode se tornar verticalmente integrada pelo incentivo de transferir seu poder de mercado para o setor *downstream* potencialmente competitivo.<sup>3</sup> O Fechamento Vertical assume sua forma extrema quando a firma se recusa a negociar ou, equivalentemente, quando vende seu produto por um preço muito elevado.

#### (ii) Custos de transação

Os custos de transação são, grosso modo, definidos como custos relacionados ao estabelecimento e administração dos negócios entre as firmas inclusive aqueles custos associados ao “comportamento oportunista” e disputas futuras. Nesta abordagem, a Integração Vertical é vista como a forma de executar trocas sem a existência desses custos. Williamson (1979)<sup>4</sup> observa que algumas relações de troca são marcadas pela existência de ativos específicos que não teriam o mesmo valor se fossem usados em outra atividade, e que tornam a transação entre um determinado comprador e um determinado vendedor mais lucrativa. Contudo, a presença destes ativos específicos pode fazer com que alguma das partes tenha incentivos para se comportar de “maneira oportunista”, e, com isso, possa obter parte da vantagem derivada do ativo específico da outra firma. A firma que pretende investir nestes ativos específicos pode diminuir a probabilidade de ocorrência desse comportamento oportunista através da confecção de contratos que antecipem os eventuais problemas futuros. No entanto, o custo de confecção de um contrato capaz de impedir o “comportamento oportunista” da outra parte e de monitorar este comportamento pode ser muito elevado em algumas situações. Nestes casos a Integração Vertical pode surgir como uma alternativa preferível ao comércio contratual.

#### (iii) Eliminação da dupla margem

A Integração Vertical pode diminuir as distorções causadas por sucessivos estágios de competição imperfeita. Para entender isso, considere um mercado de um determinado produto formado apenas por um fabricante. O produto deste fabricante é vendido para firmas atacadistas regionais que detêm poder de monopólio na sua região de atuação. Estas atacadistas distribuem o produto para varejistas locais que também exercem poder de monopólio nos seus locais de atuação. O exercício do poder de monopólio por parte das varejistas, das atacadistas e da fabricante faz com que a quantidade total vendida neste mercado seja menor do que aquela que seria vendida em um mercado competitivo. A distorção, nesta literatura, refere-se à perda que determinada estrutura de mercado tem em relação ao mercado competitivo, e pode ser medida pela razão entre a quantidade total vendida na estrutura não-competitiva e àquela que prevaleceria em um equilíbrio competitivo.

De acordo com Spengler (1950)<sup>5</sup> uma Integração Vertical em um mercado com essa estrutura tende a ser benéfica para os consumidores finais. Isso ocorre porque o fabricante monopolista vende seu produto por um preço maior do que o seu custo marginal de produção, ao passo que a firma atacadista maximiza seu lucro comprando por um preço menor do que o valor marginal do consumo do produto intermediário (ou utilidade marginal do consumo do produto intermediário). Caso a fabricante adquira uma atacadista esta transação passa a ser internalizada dentro da firma integrada e a quantidade que será produzida pelo fabricante para a atacadista integrada será aquela que igualará o custo marginal de produção com o valor marginal do consumo, ou seja, a quantidade transacionada passa a ser igual àquela que prevaleceria caso esta troca interna fosse realizada em um mercado com estrutura de concorrência

perfeita. A ideia simples por trás deste resultado é que a monopolista não exercerá seu poder de mercado para auferir lucros de si mesma.

Essa análise pode ser estendida para o caso da relação entre o administrador da infraestrutura aeroportuária e as empresas aéreas. O poder de mercado do administrador do aeroporto pode ser medido pela diferença entre o preço que ele cobra por esse serviço e o custo marginal da prestação deste serviço dividida pelo preço  $(p - cmg)/p$ , enquanto o poder de mercado de cada empresa aérea, no tocante a sua relação com o administrador aeroportuário, pode ser medido pela diferença entre o valor marginal do consumo do serviço aeronáutico e o preço dividida pelo preço  $(vmg - p)/p$ .

De acordo com o modelo de oligopólio bilateral de Hendricks e McAfee (2007),<sup>6</sup> caso este mercado se torne verticalmente integrado, através da aquisição de uma das companhias aéreas por parte do administrador do aeroporto, por exemplo, parte das transações deste mercado passa a ser realizada dentro dos limites de uma mesma firma de forma eficiente, ou seja, parte das trocas passa a ser realizada de tal forma que o custo marginal da administradora seja igual ao valor marginal do consumo do serviço prestado pelo aeroporto da empresa aérea recém adquirida.

12.12.6. Em resumo, o consenso sobre os potenciais efeitos anticompetitivos de atos de concentração horizontais não se verifica em relação aos atos de concentração verticais. Por essa razão o número de contestações de casos de fusões verticais é muito menor do que o de fusões horizontais. Note que ao adotar uma regulação que determine a separação vertical, o regulador ou o órgão antitruste poderia buscar evitar a prática de fechamento de mercado, mas poderia, por outro lado, gerar outros problemas. Como apresentado pela empresa Raízen (4397195), ao tratar de uma possível abordagem regulatória que estabeleça a separação vertical, a empresa afirma que "A introdução de nova margem implica em aumento do preço final do QAV". Não é necessariamente verdade que a separação vertical implique um aumento do preço final do QAV, pois a empresa prestadora do serviço de operação do Parque de Abastecimento de Aeronaves não iria poder cobrar preços de monopólio e o aumento da competição pela comercialização aumentaria. Porém, é correto afirmar que, na ausência de uma regulação ou de um processo de consulta que faça com que o preço de utilização da infraestrutura convirja para o custo econômico médio, a empresa prestadora do serviço de operação do Parque de Abastecimento de Aeronaves teria incentivos para cobrar preços altos que gerariam uma distorção no mercado.

12.12.7. Assim, podemos afirmar que a desverticalização entre a operação do PAA e o mercado de comercialização de combustíveis de aviação apresenta a vantagem de reduzir significativamente a probabilidade de fechamento de mercado. Por outro lado, a desverticalização entre a operação do PAA e o mercado de comercialização de combustíveis de aviação apresenta a desvantagem de gerar um novo elo na cadeia, que, por sua vez, precisa de uma regulação mais interventiva para garantir que o preço de utilização da infraestrutura convirja para o custo econômico médio. Além disso, existe a possibilidade de surgimento de custos de transação na medida em que uma transação que atualmente ocorre dentro dos limites de uma firma passaria a ser feita entre firmas diferentes.

<sup>1</sup> Concessão dos Aeroportos de Porto Alegre, Salvador, Fortaleza e Florianópolis. Para maiores detalhes ver o documento Consulta Sobre Aspectos de Regulação Econômica, disponível em <http://www.anac.gov.br/participacao-social/audiencias-e-consultas-publicas/audiencias/2016/aud09/consulta.pdf>

<sup>2</sup> Rey, P., Tirole, J. (2003), "A Primer on Foreclosure", Handbook of Industrial Organization, Vol.III, North Holland: Amsterdam.

<sup>3</sup> Os termos upstream e downstream são usados para designar, respectivamente, o setor anterior e o posterior de uma determinada etapa de uma cadeia produtiva. Na relação entre o aeroporto e a empresa aérea, por exemplo, o aeroporto opera no setor upstream enquanto a empresa aérea opera no setor downstream.

<sup>4</sup> Williamson, O. E. (1979). "Transaction cost economics: the governance of contractual relations". The Journal of Law and Economics, Vol. 22 No.2, pp.233-61.

<sup>5</sup> Spengler, J. (1950). "Vertical Integration and Antitrust Policy". The Journal of Political Economy, Vol. 58, No. 4: pp. 347-352.

<sup>6</sup> Hendricks, K., McAfee, P. (2007). "A Theory of Bilateral Oligopoly". Working paper. Stanford University.

## **13. SELEÇÃO DA OPÇÃO JULGADA MAIS ADEQUADA PARA ALCANÇAR OS OBJETIVOS PRETENDIDOS E PROPOSIÇÃO DE ESTRATÉGIAS DE IMPLEMENTAÇÃO DA OPÇÃO SUGERIDA**

13.1. Tendo em vista o exposto na seção anterior, entende-se que a opção adequada para alcançar os objetivos pretendidos é a de se aperfeiçoar as regras atuais. Como dito acima, esta opção regulatória consistiria na manutenção da abordagem regulatória atual, menos interventiva, que privilegia soluções negociadas, e que visa a intervir apenas quando necessário, porém com aprimoramento das regras de livre acesso, e levando em consideração os problemas regulatórios identificados.

13.2. Em relação à opção regulatória de manter as regras atuais, identificou-se a pertinência de se aprimorar a redação da Resolução nº 302, de 5 de maio de 2014, conforme sugestão da Secretaria de Aviação Civil. Assim, a opção regulatória escolhida é mais adequada pois apresenta a vantagem de se aperfeiçoar a regulamentação vigente, tendo em vista que as cláusulas de livre acesso dos Contratos de

Concessão são mais claras e que não é salutar coexistirem regras com textos diferentes tratando do mesmo objeto.

13.3. Também em relação à opção regulatória de manter as regras atuais, no tocante especificamente aos aeroportos nos quais o acesso à rede de hidrantes é necessário para assegurar a concorrência em igualdade de condições, tendo em vista que o cumprimento das regras de acesso envolve também a participação de terceiros, entende-se que a regulação pode ser mais efetiva se for aplicável também aos exploradores dos Parques de Abastecimento de Aeronaves. Assim, a opção de aperfeiçoar as regras atuais incluindo os exploradores e operadores dos Parques de Abastecimento de Aeronaves é mais adequada por tornar a regulação mais efetiva. Além disso, é recomendável aperfeiçoar as regras atuais com vistas a reduzir a insegurança jurídica para novos investimentos e aumentar a transparência quanto às regras para acesso de terceiros.

13.4. Quanto à opção de regular os preços de acesso às infraestruturas de dutos e hidrantes, entende-se que esta alternativa apresenta uma desvantagem em relação a opção regulatória de aperfeiçoar as regras atuais, pois a proposta anterior permite que os agentes de mercado alcancem um resultado de eficiência alocativa sem a intervenção do regulador, que muitas vezes possui informações incompletas sobre o mercado e pode induzir a resultados subótimos. Além disso, conforme visto na análise da opção regulatória de aperfeiçoar as regras atuais, a ANAC poderia arbitrar uma decisão levando em consideração as informações apresentadas por ambas as partes, e o engajamento (ou a falta dele) de cada uma das partes no processo de consulta e negociação. Neste cenário, a ANAC teria mais informações para tomar tal decisão. Portanto, a opção regulatória de aperfeiçoar as regras atuais é preferível à opção de regular os preços de acesso às infraestruturas de dutos e hidrantes.

13.5. Quanto à opção de desverticalizar a operação do PAA e a distribuição de combustíveis, podemos afirmar que esta opção regulatória apresenta a vantagem de reduzir significativamente a probabilidade de fechamento de mercado. Por outro lado, a desverticalização entre a operação do PAA e o mercado de comercialização de combustíveis de aviação apresenta a desvantagem de gerar um novo elo na cadeia, que, por sua vez, precisa de uma regulação mais interventiva para garantir que o preço de utilização da infraestrutura convirja para o custo econômico médio. Além disso, existe a possibilidade de surgimento de custos de transação na medida em que uma transação que atualmente ocorre dentro dos limites de uma firma passaria a ser feita entre firmas diferentes.

13.6. A opção regulatória de aperfeiçoar as regras atuais também pode reduzir a probabilidade de fechamento vertical, porém, sem gerar um novo elo na cadeia e sem gerar novos custos de transação, sendo, assim, preferível à opção de desverticalizar a operação do PAA e a distribuição de combustíveis. Contudo, caso a abordagem regulatória ora proposta não seja efetiva em reduzir as barreiras à entrada, entende-se que futuramente novo estudo deva ser realizado, e a alternativa de desverticalização seja considerada novamente, tendo em vista, principalmente, que se trata de um modelo internacionalmente consagrado e que promove o livre acesso.

13.7. Finalmente, cumpre ressaltar que eventual proposta de ato normativo futuro deverá considerar ainda outros aperfeiçoamentos, notadamente aqueles que poderiam reduzir a insegurança jurídica para novos investimentos e aumentar a transparência quanto às regras para acesso de terceiros.

13.8. Quanto à proposição de estratégias de implementação da opção sugerida, sugere-se que nas semanas seguintes ao fechamento desta Nota Técnica, este estudo seja apresentado à Diretoria da ANAC, e, posteriormente, encaminhado para os atores afetados e órgãos de governo. Em seguida, propõe-se a realização de mais uma rodada de reuniões para discutir os estudos, a proposta de opção regulatória a ser adotada, e eventual proposta de alteração normativa. Após as discussões com os atores afetados, sugere-se que a proposta seja encaminhada para Consulta Pública, nos termos da regulamentação vigente.

13.9. Sobre eventual proposta de alteração normativa, cumpre ressaltar que no dia 29 de janeiro de 2020 foi realizada reunião entre servidores da ANAC e da ANP sobre o tema 21 da Agenda Regulatória da ANAC e sobre a Ação "Distribuição e Revenda de Combustíveis de Aviação" da Agenda Regulatória 2020-2021 da ANP (3995548). Na ocasião, concluiu-se que as duas agências deveriam manter contato constante para que as respectivas alterações normativas resultem em um arcabouço normativo harmônico, porém, que seria preferível que não se publicasse uma norma conjunta.

13.10. Ato contínuo, seguindo a sugestão da ABEAR, entende-se que o escopo de alteração da Resolução nº 302 seja limitada ao tema do acesso ao parque de abastecimento de aeronaves, sendo

cabíveis alterações da Resolução nº 302 que tratem de todas as atividades operacionais, desde que não se altere o mérito da norma.

#### 14. CONCLUSÃO

14.1. A presente Nota Técnica teve por objetivo apresentar estudo e avaliar a conveniência de editar ato normativo para prever dispositivos que tratem especificamente das condições de acesso aos parques de abastecimento de aeronaves (PAA). De acordo com o tema 21 do anexo da Portaria nº 3.834, de 13 de dezembro de 2018, os estudos deveriam considerar como alternativas, entre outras, o detalhamento de procedimentos destinados a aperfeiçoar as atuais regras de acesso e a implementação de medidas adicionais, como a desverticalização entre a operação do PAA e a distribuição de combustíveis ou a regulação de preços de acesso às infraestruturas de dutos e hidrantes.

14.2. Para tanto realizou-se Análise de Impacto Regulatório (AIR) sobre as condições de acesso aos parques de abastecimento de aeronaves (PAA), considerando a identificação do problema regulatório, dos objetivos que se pretende alcançar, dos atores afetados, da base legal que ampara a ação no tema tratado, o mapeamento da experiência internacional, a identificação das opções regulatórias, a identificação e análise dos impactos positivos e negativos de cada uma das opções de ação identificadas, a comparação das vantagens e desvantagens das opções consideradas, a seleção da opção julgada mais adequada para alcançar os objetivos pretendidos, e a proposição de estratégias de implementação da opção sugerida.

14.3. Ao final, concluiu-se que a opção adequada para alcançar os objetivos pretendidos é a de se aperfeiçoar as regras atuais. Esta opção regulatória consistiria na manutenção da abordagem regulatória atual, menos interventiva, que privilegia soluções negociadas, e que visa a intervir apenas quando necessário, porém com aprimoramento das regras de livre acesso, e levando em consideração os problemas regulatórios identificados.

14.4. Quanto à proposição de estratégias de implementação da opção sugerida, sugere-se que nas semanas seguintes ao fechamento desta Nota Técnica, este estudo seja apresentado à Diretoria da ANAC, e, posteriormente, encaminhado para os atores afetados e órgãos de governo. Em seguida, propõe-se a realização de mais uma rodada de reuniões para discutir os estudos, a proposta de opção regulatória a ser adotada, e eventual proposta de alteração normativa. Após as discussões com os atores afetados, sugere-se que a proposta seja encaminhada para Consulta Pública, nos termos da regulamentação vigente.

14.5. É a nota técnica. À consideração superior.



Documento assinado eletronicamente por **José Barreto de Andrade Neto, Gerente de Regulação Econômica**, em 29/06/2020, às 18:12, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Bruno Carvalho Guedes Pereira, Especialista em Regulação de Aviação Civil**, em 29/06/2020, às 18:13, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Guilherme Natividade Hecht, Especialista em Regulação de Aviação Civil**, em 29/06/2020, às 18:18, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Frederico Alves Silva Ribeiro, Especialista em Regulação de Aviação Civil**, em 29/06/2020, às 18:42, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Bruno Lima e Silva Falcão, Superintendente de Regulação Econômica de Aeroportos, Substituto(a)**, em 29/06/2020, às 20:27, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).

---



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://sei.anac.gov.br/sei/autenticidade>, informando o código verificador **4451224** e o código CRC **FE048426**.

---