

Esclarecimentos: Itens 3.17 e 3.18 do Edital

O presente anexo tem por fim esclarecer determinados pontos dos itens 3.17 e 3.18, de modo a auxiliar o entendimento sobre quais entidades estão ou não incluídas em seu escopo.

Com base na leitura conjunta dos itens 1.1.17 e 1.1.18 do Edital, que expõem as definições de “Controlada” e “Controladora”, depreende-se que o conceito de controle adotado pelo Edital abarca tanto situações de controle societário direto quanto indireto. Note-se, primeiramente, que a definição de Controladora do item 1.1.18 não limita os poderes de controle a uma relação necessariamente direta com a sociedade. Ao mesmo tempo, a definição de Controlada dada pelo item 1.1.17 consigna expressamente que é Controlada “a sociedade na qual a Controladora, diretamente ou por meio de outras controladas ou coligadas, é titular de direitos de sócio que lhe assegurem (...) a maioria dos votos (...)”. Trata-se de definição plenamente compatível com os conceitos de Controlador e Controlada da Lei das Sociedades por Ações (Lei nº 6.404/1976), em seus artigos 116 e 243, § 2º.

A definição de Coligadas está exposta no item 1.1.9 do Edital, que, novamente, se coaduna com o artigo 243, §§ 1º, 4º e 5º da Lei das Sociedades por Ações. A partir do conceito traçado pelo item, percebe-se, de início, que quando uma sociedade possui influência significativa sobre outra, ou seja, é capaz de influenciar suas decisões, serão elas coligadas. Tal influência é presumida quando aquela sociedade detiver 20% ou mais do capital votante da outra, muito embora *não* seja essa uma condição *necessária* para que se considere haver a influência.

Vale frisar, outrossim, que quando uma sociedade, por meio de laço societário, possui influência significativa sobre a outra, *ambas* são Coligadas. Para fins de compreensão do Edital, portanto, e conforme a definição por ele construída, se uma sociedade A detiver influência societária sobre uma sociedade B, B será Coligada de A e A será Coligada a B.

Novamente, convém frisar que as relações de coligação podem se dar tanto diretamente quanto indiretamente, tomando por base a definição de Coligadas prevista no item 1.1.9 do Edital, que, ao definir “Coligadas”, também não faz distinções entre coligações diretas e indiretas. A definição se preocupa em conceituar como Coligadas aquelas “sociedades submetidas à influência significativa de outra sociedade”, não importando se tal influência se dá por meio de uma relação societária direta ou indireta.

Se uma entidade A controla ou influencia de modo significativo uma sociedade B, que por sua vez influencia de modo significativo uma sociedade C, é possível que, indiretamente, a sociedade A seja capaz de influenciar significativamente as decisões da sociedade C. Isso, pela definição do item 1.1.9 do Edital, faz com que A e C sejam Coligadas.

Diferentemente, se: (a) uma sociedade A detiver participação e influenciar significativamente as decisões de uma sociedade B, fazendo com que A e B sejam Coligadas; e (b) ao mesmo tempo uma terceira sociedade C influenciar as decisões de B, fazendo com que B e C sejam Coligadas; não há entre A e C, a princípio, uma relação societária que possibilite que A influencie as decisões de C ou que C influencie as decisões de A. Isso ocorre por duas razões cumulativas: primeiramente, porque A não tem qualquer direito de voto ou de eleição de representantes em C, e vice-versa, seja direta seja indiretamente. Por outro lado, os lucros auferidos por A não são revertidos a C por meio de qualquer relação societária. Desse modo, o Edital optou por considerar

que as relações entre A e C seriam por demais indiretas e não caracterizadas por incentivos de benefício mútuo em grau relevante, fazendo que com que não sejam Coligadas.

Diferente é a situação de duas Controladas (ou Coligadas) de uma mesma Controladora. Em tal cenário societário, uma empresa A e uma sociedade B são controladas (ou significativamente influenciadas) por uma mesma sociedade C – sua Controladora. Essa Controladora, em tese, terá incentivos para orientar as decisões de A e de B de maneira tal que as ações de uma beneficiem a outra. Indiretamente, portanto, e para os fins visados pelo item 3.17 e 3.18, as decisões e ações da sociedade A acabam por influenciar as decisões e ações de B, e vice-versa. No que tange às cláusulas 3.17 e 3.18, portanto, e tendo por base o conceito de “Coligadas” do item 1.1.9, pode-se, a princípio, inferir uma relação de *coligação* entre A e B em tal caso, mesmo que indireta. Não por outro motivo, o item 3.17, por rigor, houve por bem até mesmo especificar que estão incluídas em seu escopo as Controladas e Coligadas das Controladoras de empresas aéreas. Embora o item 3.18 não tenha feito tal especificação expressa da mesma maneira, as razões aqui aduzidas são bastantes para esclarecer que tal cenário societário também está abarcado por este item.

Frisa-se, de início, que um entendimento no sentido de afastar do item 3.18 as Controladas e Coligadas de Controladoras de empresas aéreas, que também sejam Controladas ou Coligadas a entes públicos, faria com que tais sociedades não gozassem do benefício de 20% de participação na Concessionária, o que seria incoerente com o objetivo do item 3.18., já que até mesmo a Controladora, a Controlada ou a Coligada de uma empresa aérea que sejam vinculadas a entes públicos podem se beneficiar da participação de 20%

Finalmente, e apenas para fins de clarificação, nota-se que o item 3.18 afirma ser admitida a participação de 20%, na Concessionária, de empresas “controladoras de empresas aéreas” ou “coligadas a empresas aéreas”. Em razão do escopo da definição de “Coligadas” prevista no item 1.1.9 do Edital, a expressa menção a empresas “controladas” de empresas aéreas é desnecessária, e de modo algum exclui “controladas” de empresas aéreas do escopo do item 3.18. Tendo em vista que uma controlada, tal como e ainda mais que uma coligada, também é “submetida a influência significativa” da sociedade investidora, e que mais de 20% de seu capital votante (51% ou mais, a princípio) são detidos pela investidora, pode-se e deve-se dizer que, nos termos do Edital, quando o item 3.18 menciona empresas “coligadas a empresas aéreas”, necessariamente estão aí contidas, também, eventuais empresas “controladas” por empresas aéreas. Nos termos do próprio Código Civil, em seu art. 1.097, “Consideram-se *coligadas* as sociedades que, em suas relações de capital, são *controladas*, filiadas, ou de simples participação, (...)”. De fato, a interpretação do item 3.18 não faria sentido se não estendesse os benefícios da cláusula a controladas de empresas aéreas, quando tais benefícios podem ser gozados até mesmo por suas controladoras.