



AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES AQUAVIÁRIOS

Nota Técnica para Proposição de Ato Normativo nº 8/2021/GRP/SRG

Assunto: **Nova redação ao parágrafo único do art. 13 da Resolução ANTAQ nº 3.220-ANTAQ, de 8 de janeiro de 2014.**

1. INTRODUÇÃO

1. Trata-se da proposta desta setorial para dar nova redação ao parágrafo único do art. 13 da Resolução ANTAQ nº 3.220-ANTAQ, de 8 de janeiro de 2014.
2. A proposta tem relação com as determinações e recomendações presentes no Acórdão TCU nº 1446/2018 (0549866), conforme visto no Processo SEI nº 50300.012377/2018-32.
3. O tema foi inicialmente tratado no âmbito da Nota Técnica para Proposição de Ato Normativo 15/2020/GRP/SRG (SEI nº 1203452) e da Resolução-MINUTA GRP (SEI nº 1205969), sendo submetido à participação social nos termos do Aviso de Audiência Pública nº 07/2021-ANTAQ (SEI nº 1243876), cujas contribuições foram avaliadas no Relatório Técnico nº 3/2021/GRP/SRG (SEI nº 1311319).
4. Objetivamente, após avaliar as contribuições recebidas, não houve alteração de mérito e forma em relação à proposta originalmente disponibilizada pela ANTAQ, de tal forma que as premissas e os argumentos adotados justificar a presente proposta normativa se alinham na íntegra ao conteúdo da Nota Técnica para Proposição de Ato Normativo 15/2020/GRP/SRG (SEI nº 1203452), motivo pelo qual seus termos são reiterados, conforme a seguir.

2. DESENVOLVIMENTO

2.1. Problema Regulatório

5. O PROBLEMA CENTRAL enfrentado é a insegurança jurídica derivada do § único art. 13 presente na [Resolução ANTAQ nº 3.220, de 8 de janeiro de 2014](#), norma da Agência que tem como objeto estabelecer procedimentos para a elaboração de projetos de arrendamentos e definir a

metodologia de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos de arrendamento de áreas e instalações portuárias nos portos organizados.. Diz assim a norma da ANTAQ.

Art. 13 A revisão contratual do contrato de arrendamento, quando prevista contratualmente, deverá observar os seguintes procedimentos:

[...]

Parágrafo Único. Quando não houver disposição contratual específica acerca da periodicidade, a revisão contratual realizada a cada 5 (cinco) anos, contados a partir da assinatura do contrato de arrendamento.

6. A previsão normativa indica uma revisão ordinária periódica, obrigatória, para fins de reequilíbrio contratual, frequente, dos contratos de arrendamento. Contudo, relatos dos agentes econômicos e da equipe técnica da ANTAQ indicam uma grande dificuldade de conformidade por parte dos regulados.

7. A RAIZ do problema é a visão antiga do Regulador, contida nesse trecho normativo, isto é, que o interesse público somente seria bem servido mediante uma revisão contratual frequente, que poderia ser, em tese, em favor da União (aumento do valor de arrendamento mensal). Seria uma possibilidade de captura de renda por parte do Poder Público, ou, doutro ponto de vista, uma redução do risco por parte do investidor.

8. As CONSEQUÊNCIAS são:

- a) a imposição de ônus (fardo) regulatório ao titulares de contrato de arrendamento;
- b) a imposição de ônus (fardo) regulatório à própria ANTAQ;
- c) inadequação, atraso ou rigidez com relação aos processos internos da ANTAQ, ora obsoletos frente à realidade de mercado dos anos 2020;
- d) conflito ou inconsistências com as demais ações da própria agência, já que a tal revisão ordinária é pouco usual na prática, aumentando o risco de intervenção dos órgão de controle; e
- e) conflito com as modelagens atuais de licitação de arrendamentos portuários, que possuem previsões mais modernas e flexíveis em relação àquelas definidas pela Resolução nº 3.220-ANTAQ, de 2014.

2.2. Partes interessadas

9. Além da ANTAQ, as partes diretamente interessadas são as administrações portuárias; o Poder Concedente e os arrendatários dos portos públicos.

10. De forma indireta, podemos considerar os potenciais investidores em infraestrutura nos portos organizados, que avaliam o cenário econômico e regulatório para participar ou não dos certames licitatórios promovidos pelo governo federal. Nesse particular, a segurança jurídica é aspecto fundamental para o êxito da ampliação da infraestrutura nacional portuária.

11. Empresas especializadas em consultorias técnica e jurídica também participam do processo, produzindo as avaliações exigidas pela Agência Reguladora ou mesmo a defesa das cobranças para atendimento normativo.

2.3. **Legislação Envolvida e Competências Legais**

12. Entre os principais diplomas jurídicos envolvido temos a Lei nº 10.233/2001, no seu art. 27 e 28:

Art. 27. Cabe à ANTAQ, em sua esfera de atuação:

(...)

XIV - estabelecer normas e padrões a serem observados pelas administrações portuárias, concessionários, arrendatários, autorizatários e operadores portuários, nos termos da Lei na qual foi convertida a [Medida Provisória nº 595, de 6 de dezembro de 2012](#); [\(Redação dada pela Lei nº 12.815, de 2013\)](#)

(...)

Art. 28. A ANTT e a ANTAQ, em suas respectivas esferas de atuação, adotarão as normas e os procedimentos estabelecidos nesta Lei para as diferentes formas de outorga previstos nos arts. 13 e 14, visando a que:

I – a exploração da infraestrutura e a prestação de serviços de transporte se exerçam de forma adequada, satisfazendo as condições de regularidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na prestação do serviço, e modicidade nas tarifas;

13. O Decreto nº 4.122, no seu art. 3 e 4º, nos possibilita atuar como se pretende:

Art. 3º À ANTAQ compete, em sua esfera de atuação, adotar as medidas necessárias ao atendimento do interesse público e ao desenvolvimento das atividades portuária e de transporte aquaviário e, em especial:

(...)

IV - exercer o poder normativo relativamente à prestação de serviços de transporte e à exploração da infraestrutura aquaviária e portuária, garantindo isonomia no seu acesso e uso, assegurando os direitos dos usuários, fomentando a competição entre os operadores e intensificando o aproveitamento da infraestrutura existente;

V - celebrar atos de outorga, de transferência e de extinção de direito, para a concessão à exploração da infraestrutura aquaviária e portuária, gerindo e fiscalizando os respectivos contratos e demais instrumentos administrativos e aplicando sanções;

(...)

XV - autorizar e fiscalizar projetos e a realização de investimentos no âmbito das outorgas estabelecidas;

(...)

XXXVII - estabelecer critérios e acompanhar a execução dos contratos de arrendamento de áreas e instalações portuárias, identificando eventuais irregularidades e propondo medidas corretivas;

14. A nova redação do Decreto 8.033/2013 trouxe-nos o art. 19-A, a saber:

Art. 19-A. Os contratos de arrendamento portuário em vigor firmados sob a [Lei nº 8.630, de 25 de fevereiro de 1993](#), que possuam previsão expressa de prorrogação ainda não realizada poderão ter sua prorrogação antecipada, a critério do poder concedente. [\(Incluído pelo Decreto nº 9.048, de 2017\)](#)

§ 1º Considera-se prorrogação antecipada aquela que ocorrer previamente ao último quinquênio de vigência do contrato. [\(Incluído pelo Decreto nº 9.048, de 2017\)](#)

§ 2º Além dos requisitos necessários à prorrogação ordinária, a prorrogação antecipada exige a aceitação pelo arrendatário da obrigação de realizar investimentos novos e imediatos, não amortizáveis durante a vigência original do contrato, conforme plano de investimento aprovado pelo poder concedente. [\(Incluído pelo Decreto nº 9.048, de 2017\)](#).

2.4. **Áreas correlatas na ANTAQ**

15. A ação pretendida afeta a Gerência de Portos Organizados e a Superintendência de Outorgas.

2.5. **Objetivos que se pretende alcançar**

16. Esta proposta visa afastar ou mitigar os problemas ora relatados.

17. Atende-se também ao art. 20º da Lei nº 10.233/2001:

Art. 20. São objetivos das Agências Nacionais de Regulação dos Transportes Terrestre e Aquaviário:

(...)

II - regular ou supervisionar, em suas respectivas esferas e atribuições, as atividades de prestação de serviços e de exploração da infraestrutura de transportes, exercidas por terceiros, com vistas a:

a) garantir a movimentação de pessoas e bens, em cumprimento a padrões de eficiência, segurança, conforto, regularidade, pontualidade e modicidade nos fretes e tarifas;

b) harmonizar, preservado o interesse público, os objetivos dos usuários, das empresas concessionárias, permissionárias, autorizadas e arrendatárias, e de entidades delegadas, arbitrando conflitos de interesses e impedindo situações que configurem competição imperfeita ou infração da ordem econômica”.

(...)

2.6. **Alternativas a serem avaliadas**

18. Há pelo menos duas grandes opções: atuar ou não atuar.

19. A opção de não atuar é nada fazer.

20. Na opção de atuar, as alternativas principais envolvem a Via Normativa:

I - Mudar a redação do art. 13, § único da Res. 3.220/2014; ou

II - Revogar completamente o art. 13, § único da Res. 3320/2014.

2.7. **Avaliação das alternativas**

21. Deixando de atuar, há tendência de rápido agravamento do problema (dado o crescimento do número de contratos de arrendamento, das licitações etc.). Já são mais de 150 (cento e cinquenta) contratos de arredamento.

22. Por outro lado, a revisão ordinária quinquenal só traz benefícios tangíveis quando a regulação econômica dos contratos é baseada no custo operacional. No setor portuário, porém, a exploração é por conta e risco, conforme nos informa a Lei dos Portos, logo no seu art. 1º:
- § 3º As concessões, os arrendamentos e as autorizações de que trata esta Lei serão outorgados a pessoa jurídica que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco.
23. Daí decorre que os preços dos arrendamentos são livres, formados pela interação entre o mercado; não tem origem em contratos, salvo raras exceções de preços-tetos em terminais específicos. A ANTAQ já captura os efeitos financeiros (fluxo de caixa), patrimoniais (bens reversíveis) dos investimentos - redução ou incrementos de custos - nos reequilíbrios extraordinários, quando os interesses privados e públicos são conjugados. O art. 19-A do Decreto nº 8.033, de 2013, com a redação do Decreto 9.048,d e 2017, corrobora com essa tese.
24. Logo, deve existir uma atuação, cirúrgica, pontual. É o que nos confirmou a Lei de Liberdade Econômica (a Lei nº 13.874/2019).
- Art. 4º É dever da administração pública e das demais entidades que se vinculam a esta Lei, no exercício de regulamentação de norma pública pertencente à legislação sobre a qual esta Lei versa, exceto se em estrito cumprimento a previsão explícita em lei, evitar o abuso do poder regulatório de maneira a, indevidamente:
- (...)
- IV - redigir enunciados que impeçam ou retardem a inovação e a adoção de novas tecnologias, processos ou modelos de negócios, ressalvadas as situações consideradas em regulamento como de alto risco;
- V - aumentar os custos de transação sem demonstração de benefícios;
25. A opção de atuar é a preferida, pois caminha na direção da concertação de interesses de todas as partes envolvidas.
26. Em termos de riscos, a iniciativa de alteração normativa reduz dos órgãos de controle intervirem, com eventuais perdas de credibilidade.
27. Alterar o texto (em vez de revoga-lo) é solução menos arriscada e de efeitos maximizadores na credibilidade do Regulador e na redução do custo regulatório; ou seja, mera alteração da redação do trecho supracitado do art. 13 da Res. 3.220. Essa alternativa é de impacto positivo no curto ou médio prazo, com benefícios principalmente na redução de esforço de *compliance* e os "custos de transação" pelas empresas interessadas em investir no porto público. A lista de impactos, a seguir, reforça isso:
- a) impactos concorrenciais: positivo, pois aumenta a competitividade da exploração portuária via o porto organizado;
 - b) impactos para os preços finais dos terminais: nulos;
 - c) impactos sobre o comércio internacional ou nível de abertura dos mercados: positivos, pois tende a incentivar os investimentos em infraestrutura;
 - d) impactos sobre custos administrativos da ANTAQ: positivos, já que a ANTAQ estará desobrigada de atentar-se ao cumprimento da previsão obsoleta frente ao modelo regulatório definido pelo Poder Concedente.
28. Baixa é a possibilidade de oposição dos agentes econômicos, a ponto de comprometer os resultados esperados. A tendência é grande aderência do mercado, com forte apoio empresarial.

2.8. Capacidade de implementação

29. Há capacidade plena para implementação da alternativa escolhida, visto que inexistente impacto relativo a necessidade de pessoal na ANTAQ, contratação de serviços de terceiros, aquisição de novos conhecimentos e equipamentos. Ao contrário, a nova redação reduz não somente o custo regulatório do ponto de vista do agente regulado; faz o mesmo do tempo de vista do Regulador.

30. Desnecessário qualquer algum tipo de preparação específica ou adaptação interna da agência, como, por exemplo, criação ou adaptação de sistemas, capacitação de servidores, alterações em processos de trabalho, contratação e realocação de pessoal, etc.

31. Desnecessário também um plano de comunicação específico com o mercado, bastando a divulgação da norma no portal da ANTAQ (em forma de notícia) e no Diário Oficial da União.

2.9. Acompanhamento dos resultados

32. De acordo com o art. 12 do Decreto nº 10.411/2020, os "*atos normativos cuja AIR tenha sido dispensada em razão de urgência serão objeto de ARR no prazo de três anos, contado da data de sua entrada em vigor.*"

33. A Gerência de Portos Organizados deverá acompanhar o cumprimento da nova redação do normativo, com a intenção de avaliar a necessidade de visitar o texto, verificando que os problemas apontados foram solucionados.

2.10. Dispensa de Audiência Pública e de Análise de Impacto Regulatório

34. O Decreto nº 10.411/2020, tratando da obrigatoriedade de elaboração de AIR, assim nos informa, no seu art. 4º, quanto à dispensabilidade do instrumento:

Art. 4º A AIR poderá ser dispensada, desde que haja decisão fundamentada do órgão ou da entidade competente, nas hipóteses de:

I - urgência;

(...)

III - ato normativo considerado de baixo impacto;

IV - ato normativo que vise à atualização ou à revogação de normas consideradas obsoletas, sem alteração de mérito;

(...)

VII - ato normativo que reduza exigências, obrigações, restrições, requerimentos ou especificações com o objetivo de diminuir os custos regulatórios; e

(...)

§ 1º Nas hipóteses de dispensa de AIR, será elaborada nota técnica ou documento equivalente que fundamente a proposta de edição ou de alteração do ato normativo.

§ 2º Na hipótese de dispensa de AIR em razão de urgência, a nota técnica ou o documento equivalente de que trata o § 1º deverá, obrigatoriamente, identificar o problema regulatório que se pretende solucionar e os objetivos que se pretende alcançar, de modo a subsidiar a elaboração da ARR, observado o disposto no

art. 12.

35. Diante do enquadramento nas hipóteses acima elencadas (seja em termos de baixo impacto, ou mesmo em termos de reduzir os custos regulatórios), este documento substitui a AIR supracitada, por conter a identificação do problema regulatório e todos os demais elementos tradicionalmente ligadas ao conteúdo de uma AIR.

36. Dispensada ainda a fase de Audiência Pública ou de participação social, seja pela Lei das Agências Reguladoras (que faculta o instituto no seu art. 10) quanto pelo art. 68 da Lei nº 10.233/2001 (Lei de criação da ANTAQ), pois não há restrição (ao contrário, há ampliação) de direitos dos agentes econômicos ou de direitos dos usuários, *in verbis*:

Art. 68. As iniciativas de projetos de lei, as alterações de normas administrativas e as decisões das Diretorias Colegiadas para resolução de pendências que afetem os direitos de agentes econômicos ou de usuários de serviços de transporte serão precedidas de audiência pública.

37. Corroborando com a hipótese a Resolução Normativa ANTAQ nº 33/2019 no seu art. 20, a saber:

Art. 20. Não será obrigatória a realização de Audiência Pública para os seguintes casos, dentre outros:

(...)

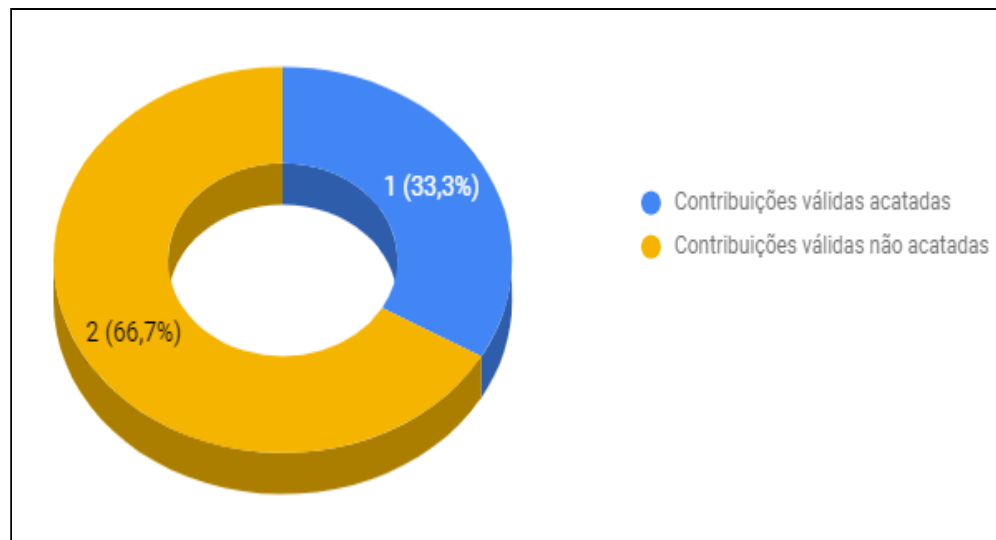
II - propostas de alterações em norma que não restrinja direitos de agentes econômicos ou de usuários dos serviços de transporte; (grifo nosso)

38. Cumpre destacar que, em que pese a recomendação da área técnica de dispensa de evento de participação social, a diretoria colegiada optou por fazê-la, cujos resultados constam a seguir.

2.11. Da Consulta e Audiência Pública nº 07/2021

39. Conforme Relatório Técnico nº 3/2021/GRP/SRG (SEI nº 1311319), por meio do Sistema de Audiências Públicas (SISAP), foram recebidas 3 (três) contribuições, analisadas por esta Gerência de Regulação. Do total recebido, 1 (uma) contribuição foi acatada (33,33%), 0 (zero inteiro) contribuições parcialmente acatadas (0,00%) e 2 (duas) contribuições não acatadas (66,67%), conforme quadro a seguir:

Gráfico 1: Avaliação das contribuições recebidas.



Fonte: elaboração própria.

40. Entretanto, não houve contribuição que exigisse modificação da minuta, considerando que a revisão contratual deve ocorrer quando a equação econômico-financeira do contrato for afetada, devendo ser justificada sempre no caso concreto, com avaliação prévia. Dessa forma, a minuta enviada para a audiência também corrobora com a Portaria nº 530-MINFRA.

3. CONCLUSÃO

41. Diante do exposto, encaminho para consideração superior, além da presente Nota Técnica para Proposição de Ato Normativo:

- I - o Relatório Técnico nº 3/2021/GRP/SRG (SEI nº 1311319), contendo a análise das contribuições da Consulta e Audiência Pública nº 07/2021; e
- II - a Resolução-Minuta GRP (SEI nº 1310117), consolidada, apta para ser aprovada e publicada.

42. Por fim, sugere-se que a data de entrada em vigência da proposta de alteração normativa, a ser preenchida na Resolução-MINUTA GRP (SEI nº 1310117), ocorra no primeiro dia útil do mês subsequente a sua publicação, nos termos do inciso II do art. 4º do [Decreto nº 10.139, de 28 de novembro de 2019](#).

É o entendimento.



Documento assinado eletronicamente por **Fabiane Santos de Mello, Especialista em Regulação de Serviços de Transporte Aquaviários**, em 28/04/2021, às 17:34, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 1º, art. 6º, do Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <http://www.antaq.gov.br/>, informando o código verificador **1311583** e o código CRC **FFE598D1**.

FABIANE MELLO

Especialista em Regulação

Referência: Processo nº 50300.022385/2020-10

SEI nº 1311583