16/09/2019

Número: **1016246-10.2019.4.01.3400**

Classe: **PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL**
Órgão julgador: **3ª Vara Federal Cível da SJDF**
Última distribuição : **17/06/2019**
Valor da causa: **R$ 10.000,00**
Assuntos: **Resolução, Nulidade de ato administrativo**
Segredo de justiça? **NÃO**
Justiça gratuita? **NÃO**
Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
ASSOCIACAO BRASILEIRA DOS TERMINAIS DE CONTEINERES DE USO PUBLICO - ABRATEC (AUTOR)	LUCAS NAVARRO PRADO (ADVOGADO) DENISE NEFUSSI MANDEL (ADVOGADO) GUSTAVO TONIOL RAGUZZONI (ADVOGADO) ISABELLA CRISTINA SERRA NEGRA LOFRANO (ADVOGADO)
ASSOCIACAO BRASILEIRA DE TERMINAIS DE LIQUIDOS (AUTOR)	LUCAS NAVARRO PRADO (ADVOGADO) DENISE NEFUSSI MANDEL (ADVOGADO) GUSTAVO TONIOL RAGUZZONI (ADVOGADO) ISABELLA CRISTINA SERRA NEGRA LOFRANO (ADVOGADO)
ASSOCIACAO BRASILEIRA DOS TERMINAIS PORTUARIOS (AUTOR)	LUCAS NAVARRO PRADO (ADVOGADO) DENISE NEFUSSI MANDEL (ADVOGADO) GUSTAVO TONIOL RAGUZZONI (ADVOGADO) ISABELLA CRISTINA SERRA NEGRA LOFRANO (ADVOGADO)
ABTRA ASSOCIACAO BRASILEIRA DE TERMINAIS E RECINTOS ALFANDEGADOS (AUTOR)	LUCAS NAVARRO PRADO (ADVOGADO) GUSTAVO TONIOL RAGUZZONI (ADVOGADO) DENISE NEFUSSI MANDEL (ADVOGADO) ISABELLA CRISTINA SERRA NEGRA LOFRANO (ADVOGADO)
ASSOCIACAO DE TERMINAIS PORTUARIOS PRIVADOS (AUTOR)	LUCAS NAVARRO PRADO (ADVOGADO) DENISE NEFUSSI MANDEL (ADVOGADO) GUSTAVO TONIOL RAGUZZONI (ADVOGADO) ISABELLA CRISTINA SERRA NEGRA LOFRANO (ADVOGADO)
FEDERACAO NACIONAL DOS OPERADORES PORTUARIOS (AUTOR)	LUCAS NAVARRO PRADO (ADVOGADO) DENISE NEFUSSI MANDEL (ADVOGADO) GUSTAVO TONIOL RAGUZZONI (ADVOGADO) ISABELLA CRISTINA SERRA NEGRA LOFRANO (ADVOGADO)
AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES AQUAVIARIOS (RÉU)	

Documentos			
Id.	**Data da Assinatura**	**Documento**	**Tipo**
85319546	16/09/2019 16:08	Decisão	Decisão

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Distrito Federal
3ª Vara Federal Cível da SJDF

PROCESSO: 1016246-10.2019.4.01.3400

CLASSE: PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7)
AUTOR: ASSOCIACAO BRASILEIRA DOS TERMINAIS DE CONTEINERES DE USO PUBLICO - ABRATEC, ASSOCIACAO BRASILEIRA DE TERMINAIS DE LIQUIDOS, ASSOCIACAO BRASILEIRA DOS TERMINAIS PORTUARIOS, ABTRA ASSOCIACAO BRASILEIRA DE TERMINAIS E RECINTOS ALFANDEGADOS, ASSOCIACAO DE TERMINAIS PORTUARIOS PRIVADOS, FEDERACAO NACIONAL DOS OPERADORES PORTUARIOS
Advogados do(a) AUTOR: LUCAS NAVARRO PRADO - SP221681, DENISE NEFUSSI MANDEL - SP163228, GUSTAVO TONIOL RAGUZZONI - DF59533, ISABELLA CRISTINA SERRA NEGRA LOFRANO - SP376975
Advogados do(a) AUTOR: LUCAS NAVARRO PRADO - SP221681, DENISE NEFUSSI MANDEL - SP163228, GUSTAVO TONIOL RAGUZZONI - DF59533, ISABELLA CRISTINA SERRA NEGRA LOFRANO - SP376975
Advogados do(a) AUTOR: LUCAS NAVARRO PRADO - SP221681, DENISE NEFUSSI MANDEL - SP163228, GUSTAVO TONIOL RAGUZZONI - DF59533, ISABELLA CRISTINA SERRA NEGRA LOFRANO - SP376975
Advogados do(a) AUTOR: LUCAS NAVARRO PRADO - SP221681, GUSTAVO TONIOL RAGUZZONI - DF59533, DENISE NEFUSSI MANDEL - SP163228, ISABELLA CRISTINA SERRA NEGRA LOFRANO - SP376975
Advogados do(a) AUTOR: LUCAS NAVARRO PRADO - SP221681, DENISE NEFUSSI MANDEL - SP163228, GUSTAVO TONIOL RAGUZZONI - DF59533, ISABELLA CRISTINA SERRA NEGRA LOFRANO - SP376975
Advogados do(a) AUTOR: LUCAS NAVARRO PRADO - SP221681, DENISE NEFUSSI MANDEL - SP163228, GUSTAVO TONIOL RAGUZZONI - DF59533, ISABELLA CRISTINA SERRA NEGRA LOFRANO - SP376975
RÉU: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES AQUAVIARIOS

DECISÃO

Trata-se de **AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE** proposta pela **ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DOS TERMINAIS DE CONTÊINERES DE USO PÚBLICO – ABRATEC**, **ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE TERMINAIS LÍQUIDOS – ABTL**, **ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA**

DE TERMINAIS PORTUÁRIOS – ABTP, ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE TERMINAIS E RECINTOS ALFANDEGADOS – ABTRA E ASSOCIAÇÃO DE TERMINAIS PORTUÁRIOS PRIVADOS – ATP em face da **AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES AQUAVIÁRIOS – ANTAQ**, objetivando em sede de tutela de urgência provimento jurisdicional para que *sejam suspensos os efeitos da Resolução nº 31-ANTAQ, de 16 de abril de 2019, observando-se que o prazo final para cadastramento no Módulo APP vence em 15.06.2019, prorrogável para o dia útil seguinte, ou seja, 17.06.2019, sob pena de aplicação de multa de R$ 10.000,00 para os agentes não cadastrados.*

Afirmam que em 16.04.2019 entrou em vigor a Resolução Normativa nº 31, editada pela Agência Nacional de Transportes Aquaviários – ANTAQ, que passou a obrigar seus associados a prestarem informações detalhadas dos preços praticados pelos serviços que representam mediante cadastramento no Sistema de Acompanhamento de Preços (Módulo APP).

Alegam que a mencionada Resolução fixou prazo de 60 (sessenta) dias para que fossem efetuados os respectivos cadastramentos, ou seja, até o dia 15.06.2019, cujo descumprimento sujeitaria o infrator à multa de até R$ 10.000,00 (dez mil reais).

Asseveram que a Resolução Normativa nº 31 da ANTAQ possui dois grandes vícios que não podem ser qualificados como mera formalidade, quais sejam: *(i) a ausência de uma adequada Análise de Impacto Regulatório, pois a análise realizada não atende ao mínimo que se espera de uma exame dessa natureza; e (ii) a ausência da devida audiência pública, precedida de divulgação da competente motivação e análise de impacto regulatório da norma.*

Assim, alegam que *a não realização da audiência pública, devidamente acompanhada de uma Análise de Impacto Regulatório ("AIR"), é, por si só, fato suficiente para procedência da demanda,* uma vez que é exigência expressa prevista na Lei nº 10.233/2001 (que criou a ANTAQ), e na Lei nº 9.784/1999.

Aduzem, ainda, que os dirigentes da ANTAQ optaram *pelo caminho mais curto (porém, ilegal) de se apegar a uma audiência realizada em dezembro 2013 — portanto, mais de 5 anos atrás —, que não atendeu aos requisitos mínimos para um evento dessa natureza, especialmente diante da ausência de uma análise de impacto regulatório.*

Argumentam que solicitaram à ANTAQ a realização de audiência pública, entretanto, tal pleito não foi atendido.

Mencionam ter interposto Recurso Administrativo apontando os vícios formais insanáveis que revestiram a edição da Resolução Normativa nº 31, requerendo a anulação ou a revogação do ato em questão. Contudo, até a presente data o recurso não foi apreciado.

A inicial veio acompanhada de procuração e documentos.

Custas recolhidas.

Postergada análise da tutela de urgência após a vinda da contestação.

A ANTAQ apresentou resposta, arguindo, em preliminar, a necessidade de apresentação do respectivo rol de substituídos, bem como da autorização para a propositura da

presente demanda, e, no mérito, pela improcedência dos pedidos.

Réplica apresentada.

Por sua vez, antes do exame liminar, foi acolhia a preliminar arguida na contestação, sendo determinada a intimação para a parte autora juntar relação nominal dos seus associados que possuam interesse/direito na presente demanda, bem como autorização expressa destes representados, seja individual ou assemblear.

Foi indeferida a petição inicial, sendo extinto o feito sem resolução do mérito em relação à Federação Nacional das Operações Portuárias – FENOP.

As autoras cumpriram o que fora determinado.

É o que bastava a relatar. **DECIDO.**

O deferimento da antecipação dos efeitos da tutela jurídica pressupõe a presença concomitante da prova inequívoca da verossimilhança das alegações autorais, consubstanciada na *"probabilidade de que o autor tenha mesmo o direito que assevera ter"*, segundo o magistério sempre atual do eminente professor Luiz Rodrigues Wambier[1], de sorte que o direito a ser tutelado se revele apto para seu imediato exercício, bem como que exista o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Isso porque, com a tutela antecipada, há o adiantamento (satisfação) total ou parcial da providência final, ao contrário da tutela cautelar em que se busca, tão somente, salvaguardar ou conservar uma situação até o julgamento final. A par de que o CPC/15 unifica as atuais tutela antecipada e tutela cautelar sob o nome de "tutela provisória", ainda hoje necessária se faz a distinção de ambos os institutos.

Numa análise perfunctória, após necessária reflexão, vislumbro presentes os requisitos necessários ao deferimento da medida vindicada.

Pois bem.

Busca a parte autora a suspensão dos efeitos da Resolução ANTAQ nº 31/19 em razão de vício formal quanto ao procedimento para sua edição, consubstanciado na não realização da prévia **audiência pública** de modo a contribuir com os debates acerca da adequada Análise de Impacto Regulatório e seus efeitos no setor e nos usuários do sistema aquaviário.

Em relação ao tema, a Lei nº 10.233/01, que criou a ANTAQ, estabeleceu o seguinte, com destaque para o disposto no seu art. 68, senão vejamos:

> *Art. 27. Cabe à ANTAQ, em sua esfera de atuação:*
>
> *II – promover estudos aplicados às definições de tarifas, preços e fretes, em confronto com os custos e os benefícios econômicos transferidos aos usuários pelos investimentos realizados;*
>
> *IV – elaborar e editar normas e regulamentos relativos 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 e fomentando a competição entre os operadores;*

*Art. 66. O processo decisório da ANTT e da ANTAQ obedecerá aos **princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade**.*

*Art. 68. **As iniciativas de projetos de lei, alterações de normas administrativas e decisões da Diretoria** para resolução de pendências que afetem os direitos de agentes econômicos ou de usuários de serviços de transporte **serão precedidas de audiência pública.** Grifei*

Por sua vez, o Decreto nº 4.122/02, que aprovou o Regulamento da ANTAQ, dispôs no mesmo sentido, no que pertine à necessidade de observância de procedimento formal específico, qual seja a realização de debates públicos em audiência, e que, por óbvio, tal ato formal e solene deve ser atual, por implicar em impactos econômicos que refletem circunstâncias político-econômicas do momento da edição do ato, e que variam no tempo e no espaço:

*Art. 30. **As iniciativas de projetos de lei, alterações de normas administrativas e decisões da Diretoria** para resolução de pendências que afetem os direitos de agentes econômicos ou de usuários de serviços de transporte **serão precedidas de audiência pública com os objetivos de**:*

I - recolher subsídios para o processo decisório da ANTAQ;

II - propiciar aos agentes e usuários dos serviços de transporte aquaviário a possibilidade de encaminhamento de seus pleitos e sugestões;

III - identificar, da forma mais ampla possível, todos os aspectos relevantes à matéria objeto da audiência pública; e

IV - dar publicidade à ação regulatória da ANTAQ.

§ 1º No caso de anteprojeto de lei, a audiência pública ocorrerá após prévia comunicação à Casa Civil da Presidência da República.

§ 2º Na invalidação de atos e contratos, será previamente garantida a manifestação dos interessados.

§ 3º Os atos normativos da ANTAQ somente produzirão efeito após publicação no Diário Oficial da União, e aqueles de alcance particular, após a correspondente notificação.

§ 4º Qualquer pessoa, desde que seja parte interessada, terá o direito de peticionar ou de recorrer contra atos da ANTAQ, no prazo máximo de trinta dias da sua oficialização, observado o disposto em regulamento próprio. Grifei

Já, a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo geral, também prevê que:

Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

I - atuação conforme a lei e o Direito;

> *VIII – **observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados**; Grifei.*

Na espécie, considerando as informações do Processo Administrativo nº 50300.001306/2012-19, a Resolução Normativa nº 31/2019 da ANTAQ foi aprovada por sua Diretoria, a fim de estabelecer a obrigatoriedade de prestação de informações para a alimentação do Sistema de Acompanhamento de Preços (Módulo APP) da ANTAQ.

Não obstante a audiência pública realizada em 26.12.2013, mais de 5 (cinco) anos antes da edição da norma infralegal, à época não estava disponível a Análise de Impacto Regulatório, conforme se observa pela documentação e informações carreadas aos autos, fato este não impugnado pela Ré: *em que pese as associações Autoras alegarem a falta do documento "Análise de Impacto Regulatório", verifica-se que ao longo do processo os documentos de análise técnica foram elaborados contendo essencialmente todos os requisitos de análise de impacto regulatório, tais como: objetivo, público alvo, metodologia, problema e opções regulatórias, subsídios internos e audiência pública*.

Ora, a realização de audiência pública visa promover a ampla discussão acerca do tema, assegurando a legalidade, a transparência e a publicidade, oportunizando aos envolvidos encaminhar sugestões e pedidos, antes de ser tomada decisão administrativa final.

A partir do momento em que a ANTAQ não disponibiliza subsídios essenciais referentes à Análise de Impacto Regulatório (AIR) para que os agentes interessados da sociedade possam se manifestar durante a audiência pública específica, acaba por fulminando o objetivo da norma acima mencionada.

É dizer, a Análise de Impacto Regulatório deve preceder a audiência pública, sob pena de restar infrutífera por ausência de elementos capazes de tornar o debate amplo e fiel aos seus objetivos institucionais.

Sem adentrar no mérito do ato infralegal adversado, a necessidade da adoção de relevante aspecto formal na sua consecução revela a preocupação do legislador ordinário em dar concretude aos preceitos constitucionais que asseguram a observância pelo administrador do devido processo legal, cuja natureza na Carta Magna foi reservada à categoria de direito fundamental.

Na prática, tal observância não se afigura necessária apenas para a garantia de um devido processo legal formal, mas, com maior densidade, para o controle de um devido processo substantivo, apto a socializar e discutir, com os atores representativos do setor econômico afetado, os efeitos práticos da norma criada. Cumprida essa etapa formal, que reputo essencial, o resultado final legislativo se revelará legítimo e inquestionável.

Outrossim, corroborando nesse sentido, o Governo Federal publicou em 2018 as Diretrizes Gerais e Guia Orientativo para Elaboração de Análise de Impacto Regulatório – AIR (ID 62469653), afirmando que o diálogo e a consulta aos interessados são fundamentais para uma AIR de qualidade, *in verbis:*

> ***2.4 Participação social e transparência***

A experiência internacional demonstra que o diálogo e a consulta a atores externos são fundamentais para uma AIR de qualidade. Quando conduzidos de modo adequado, os processos de participação social não só reduzem a assimetria de informação, como embasam e legitimam a tomada de decisão.

A realização de Consultas e Audiências Públicas já é prática comum entre as Agências Reguladoras Federais, que seguem os ritos e procedimentos definidos em lei ou outros normativos próprios sobre o tema, e entre alguns órgãos e entidades da Administração Direta. Entretanto, geralmente esses processos são realizados após já tomada a decisão sobre o tipo de ação a ser implementada, buscando colher contribuições e manifestações sobre a minuta do instrumento de intervenção já elaborado.

A boa prática regulatória recomenda que a consulta e o diálogo com os atores interessados no problema regulatório devem começar o mais cedo possível, ainda nos estágios iniciais da AIR. O objetivo é convidar os atores relevantes a contribuir para melhorar a qualidade da análise que orientará a decisão. Quando envolvidos após já tomada a decisão, a tendência é que estes atores só se debrucem sobre a minuta apresentada, questionando seus dispositivos sem considerar o processo de análise que culminou em sua proposição, mesmo que a AIR seja disponibilizada para consulta junto com o instrumento.

(...)

Cabe esclarecer que o diálogo com o público externo não significa um processo de negociação com estes atores, tampouco implica perda da autoridade e da autonomia da agência, órgão ou entidade no processo de decisão. Grifei

Diante disso, ao menos nesse juízo de cognição não exauriente, entendo que a ré não observou estritamente os aspectos formais para elaboração/aprovação da Resolução Normativa nº 31/2019, violando, assim, o postulado da legalidade ao não realizar audiência pública com os agentes da sociedade após a elaboração da Análise de Impacto Regulatório (AIR), o que viabilizaria uma participação mais efetiva e democrática, repito, por parte dos interessados, ainda mais levando em consideração o hiato temporal entre àquela audiência, em 2013 (ID 62488572 fls. 61/65), a realização do AIR, em 2018/2019 (ID 62469649 fls. 74/82 e 114/124), e a publicação da requestada norma, em 2019 (ID 62485089).

*Forte em tais razões, **DEFIRO O PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA** para determinar a suspensão dos efeitos da Resolução Normativa nº 31/2019 da ANTAQ para os representados nos presentes autos, até que seja realizada audiência pública visando o debate, por parte dos interessados, acerca da Análise de Impacto Regulatório (AIR), ou ulterior decisão judicial.*

Intime-se, COM URGÊNCIA, a ANTAQ para imediato cumprimento.

Intimem-se, ainda, as partes se possuem interesse em produzir outras provas, manifestando-se nos autos no prazo de 15 dias.

Ciência ao MPF.

Publique-se. Intimem-se.

Decisão registrada eletronicamente.

Brasília (DF), *assinado na data constante do rodapé*.

(assinado digitalmente)

BRUNO ANDERSON SANTOS DA SILVA

Juiz Federal Substituto da 3ª Vara Federal/SJDF

---

[1] Wambier, Luiz Rodrigues. Curso Avançado de processo civil: teoria geral do processo e processo de conhecimento, volume 1 / 15ª Ed. - São Paulo, pág. 458.