

## **CONTRIBUIÇÃO À AUDIÊNCIA PÚBLICA ANTAQ Nº 15/2024**

**Objeto:** Obter contribuições, subsídios e sugestões para o aprimoramento da proposta de Instrução Normativa, que estabelece os procedimentos gerais e critérios referenciais a serem observados pelas unidades técnicas da ANTAQ na qualificação de condutas e práticas no fornecimento de serviços em instalações portuárias.

### **Contribuição - Texto geral**

#### **Alteração sugerida:**

Art. 1º Estabelecer os procedimentos gerais e os critérios referenciais a serem observados pelas unidades técnicas da ANTAQ, na qualificação de condutas e práticas no fornecimento de serviços portuários prestados no âmbito dos portos organizados, operadores portuários e instalações portuárias autorizadas, visando fomentar a competitividade no país.

#### **Justificativa:**

De um modo geral, a Usupport manifesta posicionamento favorável, pelos motivos que listamos abaixo:

- *Fomenta e estimula a participação dos usuários na fiscalização dos serviços portuários mediante as denúncias, em exercício ao direito que lhes assiste conforme art. 2º, inciso V, da Resolução Normativa nº 75/2001*

- *Potencial de reduzir o relativo alto índice de demandas judiciais envolvendo os agentes do setor, em especial, aquelas em que se pleiteia pela restituição de cobranças adicionais ou ilegítimas por parte dos terminais portuários e armadores à título de armazenagens, demurrages, ou detentions.*
- *Dá conhecimento prévio acerca das formalidades que devem atendidas para a das denúncias, em fase preliminar, diminuindo-se riscos de arquivamento sem que se dê sequência a apuração e análise dos fatos*
- *Potencial de resgatar a pouca confiança que os usuários depositam na ANTAQ, que é a razão principal do baixo índice de denúncias junto a ouvidoria da ANTAQ e pelo sistema SEI, uma vez que confere às Unidades Regionais melhor amparo para atuação ex post no contexto das abusividades ou práticas anticompetitivas, com atenção aos critérios objetivos como valores médios de mercado, índices inflacionários ou metodologias baseadas em custos (incluindo BDI), para análise e conclusão do relatório.*
- *Face a esse maior estímulo à promoção de novas denúncias, dada a sua abrangência (potenciais abusividades que recaem sobre serviços portuários em geral), a Agência poderá (e deve) identificar eventual existência de demandas repetitivas, de modo a avaliar a viabilidade e necessidade de regulação sobre o tema, evitando-se a reiteração de práticas abusivas por parte dos terminais.*

Objecções aos argumentos sustentados por representantes dos terminais à audiência pública virtual:

- *A resolução não tem o risco de afastar investimentos. Novos investimentos ao setor são frustrados pela baixa competitividade no país que cria um cenário fértil para práticas anticompetitivas, provocando um encarecimento injustificado dos custos logísticos aos usuários que se tornam refém dos terminais dada a ausência de competidor num mesmo porto*
- *A competitividade dos usuários de carga brasileiros frente ao comércio exterior acaba por ser frustrada pelo aumento artificial de lucro pelos terminais que exercem domínio de mercado, a partir da criação de falsas rubricas como desembaraço aduaneiro, inspeção não invasiva e guarda provisória, com o aval da ANTAQ, atividades as quais não se traduzem em serviço prestado em benefício ao usuário, afastando a inserção de novos importadores e exportadores ao mercado logístico.*
- *São números que refletem a baixa competitividade do país no comércio exterior e que são sintomas de uma baixa eficiência regulatória: embora o Brasil ocupasse a 10ª posição no ranking mundial do PIB, possuindo a 5º maior país em área e sendo 6º em consumo de energia, 7º maior mercado consumidor e 8º maior consumidor de petróleo, o país ocupa apenas a 17ª posição em movimentação de contêineres, a 24ª em exportação, a 25º em importação e 28ª em movimentação cargas porto; a 40ª posição em porto*

de contêiner/Santos, 105<sup>a</sup> eficiência de serviços portuários e 106<sup>a</sup> em qualidade de infraestrutura portuária.

- *Impugna-se a alegação dos terminais sobre a resolução representar risco de tabelamento, em violação a liberdade de preço. Nesse sentido, manifestamos nossa concordância ao posicionamento da Antaq sobre a finalidade de orientar a instrução de processos em casos de suspeita de abusividade, o que é benéfico ao setor*

### **Conclusão:**

Diante de todo exposto, assim entendemos que essa chamada atuação responsiva da Antaq no monitoramento das alterações das tabelas dos serviços portuários tem, em última instância, a finalidade de averiguar, a partir do histórico de eventos fiscalizatórios, frequência de denúncias e reclamações, se há possível situação que caracterizaria domínio de mercado, razão

pela qual entendemos como adequado reforçar o verdadeiro alcance da resolução, aprimorando o texto do art. 1º.

(2<sup>a</sup> parte)

### **Alteração sugerida:**

Art. 9º Na instrução do processo:

IV - cabe a denunciada a comprovação dos fatos e circunstâncias que a eximem da responsabilidade pela suposta prática abusiva.

**Justificativa:**

A alteração ora sugerida se faz necessária com vistas a dar cabimento a aplicação do Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90) à relação jurídica entre importadores/exportadores e terminais, pelas seguintes razões:

- O referido diploma legal adotou uma visão mais abrangente ao conceito de consumidor, já que não restrito a pessoas físicas: *art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou **jurídica** que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.*
- Embora seja determinante, para fins de aplicação do CDC, atender o usuário do serviço ao conceito de destinatário final, é importante lembrar que tal critério não é absoluto,
- Admitem-se excepcionalidades ao conceito de “destinatário final” sempre que há grande assimetria, conforme amplamente entendido e adotado pela doutrina jurisprudencia
- A vulnerabilidade econômica dos usuários frente aos terminais é flagrante diante das situações de abuso de poder econômico, que se faz evidente mediante a imposição unilateral de cobrança com base em rubricas artificiais e sem clareza em sua definição, que não guardam qualquer relação com o serviço de movimentação de carga dentro do porto

A comprovação de prejuízos na fase de instrução não deve ser exigível para as Associações e entidades de classe, pelos motivos a seguir expostos:

- É imperioso considerar que Associações e entidades representativas não são sequer contratantes dos serviços portuários, sendo que tal exigência merece reconsideração, pelos motivos que aqui listamos:
- As Associações de classe são instituições permitidas nos termos do art. 53, caput, do Código Civil de 2002, para fins não econômicos, atuando na defesa dos interesses de classe empresarial e de seus direitos coletivos não restritos aos seus associados, conforme declarado no art. 4º de seu Estatuto Social que abaixo transcrevemos:

*Art. 4º. A USUPORT tem por finalidade a representação e a defesa dos interesses dos associados bem como de toda a coletividade em sua generalidade, usuários dos portos e das vias públicas de acesso, da e pela Bahia, na defesa dos interesses e direitos de toda a comunidade e, no desempenho de seus objetivos sociais, atuar como órgão técnico e consultivo do poder público.*

- Em preservação ao pleno exercício do direito de representação associativa (art. 5º, inciso XXI, da CF de 88) as Associações de Classe não devem atender a exigências que não se coadunam com seu modo de atuação e representação e que ferem seu próprio Estatuto Social, não

podendo, sob hipótese alguma, apontar danos ou prejuízos, econômicos ou de outra natureza, que forem impostos por terceiros em desfavor das empresas associadas. Cabe a cada empresa avaliar a oportunidade de comprovação do dano e eventual medida judicial para fins de ressarcimento.

- Não é ocioso lembrar que empresas possuem ações em bolsas de valores e seria temerário que uma Associação, e até mesmo a Agência Reguladora, dê conhecimento dos prejuízos de uma empresa associada. Para reforçar, a Usuport entende que a comprovação de “... apresentação de documentação comprobatória de prejuízos aos usuários ou a cadeia logística de contêiner na região atendida pelo Porto de Salvador” não é ética em relações de quaisquer circunstâncias.

A razão de ser desta Associação é dar voz aos seus associados, levando ao conhecimento do Poder Público demandas cujos direitos pretendidos se confundem com os de toda a classe de usuários, devendo atuar com ética na condução dos seus trabalhos e com o dever de cooperação com os órgãos competentes para a consecução dos seus objetivos, dentre as quais se destaca a melhora na qualidade dos serviços prestados por terminais e armadores.

Essa cooperação, contudo, não pode ser extrapolada ao ponto de acatar exigências ou diligências que ponham em risco a ética, o Estatuto Social e a boa relação para com seus associados, como assim o é a exposição de documentos sigilosos.

Apenas como forma de ratificar os pontos aqui expostos, convém destacar algumas das previsões em seu Estatuto Social:

*Art. 5º. Objetivos A USUPORT atuará na mobilização e articulação dos agentes representativos da sociedade, com ênfase em ações de gestão e melhoria de processos produtivos de logística que respeitem o meio ambiente e promovam o desenvolvimento sustentado, em suas dimensões econômica, social, ambiental, tecnológica, tendo como objetivos:*

- I. **defender os direitos e interesses dos associados donos de carga, bem como de toda a comunidade em geral, usuários dos portos e das vias públicas de acesso, da e pela Bahia, inclusive em questões judiciais ou administrativas, através da representação ou substituição processual, podendo promover ações judiciais, inclusive Ação Civil Pública e Mandado de Segurança coletivo, visando satisfação no desempenho de seus objetivos, em benefício de seus associados;***
- II. **representar e defender os direitos e interesses dos associados e da coletividade na realização de audiências públicas e no âmbito das agências reguladoras;***

Por fim, cumpre frisar que a atuação administrativa por parte de uma Associação confere o benefício da preservação das relações comerciais, evitando-se exposição de seus associados perante seus prestadores de serviço.

**Conclusão:**



Entendemos que apenas na hipótese de provocação ao Poder Judiciário, com manifesta pretensão pelo ressarcimento dos prejuízos sofridos decorrentes da falha na execução do serviço é que se mostra razoável considerar como imprescindível a efetiva comprovação do dano, sendo esse um elemento essencial a ensejar na responsabilidade civil do agente, o que seria um pleito individual de cada empresa associada.