



AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES AQUAVIÁRIOS

Nota Técnica nº 260/2021/GRP/SRG

Assunto: Proposta de Ato Normativo - Revisão e Consolidação Normativa**INTRODUÇÃO**

1. Trata-se da análise das contribuições da Procuradoria Federal junto à ANTAQ - PFANTAQ, contidas no Parecer Jurídico n. 00084/2021/NCA/PFANTAQ/PGF/AGU (SEI nº 1472071) e no Despacho n. 00646/2021/GAB/PFANTAQ/PGF/AGU (SEI nº 1472078).

DESENVOLVIMENTO

2. De acordo com o item 61 do Parecer Jurídico n. 00084/2021/NCA/PFANTAQ/PGF/AGU (SEI nº 1472071):

61. Diante do exposto, esta Procuradoria Federal entende que a minuta constante dos autos está apta a ser submetida à audiência e consulta públicas, após serem feitos os ajustes necessários e analisada a conveniência e oportunidade de acolhimento das sugestões apresentadas nos itens 37. 38. 48. 51. 52 e 57.

3. A Procuradora-Chefe, por sua vez, aprovou as conclusões do Parecer Jurídico n. 00084/2021/NCA/PFANTAQ/PGF/AGU (SEI nº 1472071) com os acréscimos contidos no Despacho n. 00646/2021/GAB/PFANTAQ/PGF/AGU (SEI nº 1472078).

4. Diante do exposto, passa-se à análise e manifestação a respeito das contribuições da PFA.

5. No Parecer Jurídico foram elencadas as seguintes considerações em relação à redação dos dispositivos da proposta de ato normativo:

Dispositivo	Recomendação PFA	Análise GRP
37	Sendo assim, a Administração deve se atentar para que, de fato, (i) não inove nesta regulamentação; e (ii) respeite as normas superiores que tratem sobre a matéria ora regulamentada pela Antaq, como a Lei nº 13.140/2015, que dispõe sobre mediação, e a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal.	Acatado. A proposta normativa pretende inovar na regulamentação.
38	De outra banda, em havendo interesse de inovar no tema, convém recomendar que seja alterado o tipo de norma para Resolução.	Não acatado. A proposta normativa não pretende inovar na regulamentação. Deve ser mantida como instrução normativa.
48	Nesse contexto, em uma interpretação conforme, pode-se cogitar que a Agência tome ciência de algum conflito entre agentes do setor, por meio de uma denúncia ou reclamação, sendo cabível que adote medidas para notificar as partes envolvidas, com vistas a obter informações adicionais, o que pode resultar, eventualmente, na instauração de procedimento de mediação, caso as partes expressamente concordem, ou de arbitragem regulatória, quando, identificado o litígio, a Agência entenda pertinente a tomada de decisão no caso concreto. <u>Logo, recomenda-se um ajuste na redação do art. 4º, na parte que concede legitimidade à Antaq para instaurar, de ofício, procedimento de harmonização de conflito.</u>	Não acatado. A proposta normativa disciplina que as partes devem concordar com a continuidade do procedimento de mediação. Desse modo, entende-se que não há prejuízo com a manutenção da redação atual.
51	No entanto, <u>mostra-se pertinente salientar o aparente desacordo do art. 17 da minuta de Instrução Normativa proposta com o disposto no art. 17 da Lei nº 13.140/2015. Assim é porque, enquanto a norma federal aduz que a mediação considera-se instituída na data para a qual foi marcada a primeira reunião de mediação, a minuta da Antaq prevê que a mediação administrativa terá início a partir da data de assinatura do termo inicial de mediação pelas partes. Logo, com o propósito de evitar divergências, recomenda-se ajuste na redação da Minuta.</u>	Acatado. A minuta foi modificada conforme sugestão da PFA.
52	<u>Demais disto, recomenda-se acrescentar comando que disponha haver a suspensão do prazo prescricional a partir da instauração do procedimento de mediação, permanecendo suspenso enquanto transcorrer o procedimento, nos termos do art. 17, parágrafo único, da Lei nº 13.140/2015, bem como avaliar a conveniência de estabelecer prazos mínimos e máximos para o desenvolvimento das atividades, evitando sua perpetuação, com ênfase para a Agência e seus servidores. (atenção para os artigos 14 a 23 da Lei nº 13.140/2015).</u>	Acatado. A minuta foi modificada conforme sugestão da PFA.
57	Quanto à previsão da Instrução Normativa não ser aplicada aos procedimentos arbitrais em curso, pode-se sugerir que a Administração reavalie tal proposta, tendo em vista que a norma em gestação, aparentemente, não busca inovar, mas simplesmente estabelecer procedimentos que orientem a atuação da Agência, utilizando-se, para tanto, de regramento previsto em norma superior (Lei nº 9.784/99), o que nos leva a crer que já são aplicados nos procedimentos arbitrais em curso.	Acatado. A minuta foi modificada com a exclusão do dispositivo.

6. Por fim, a Procuradora-Chefe aprovou as conclusões do Parecer Jurídico n. 00084/2021/NCA/PFANTAQ/PGF/AGU (SEI nº 1472071), com os seguintes acréscimos e ponderações:

Dispositivo	Recomendação PFA	Análise GRP
em todo o texto	uniformizar a menção à mediação, que ora é mencionada apenas como "mediação" e ora como "mediação administrativa" (ex. art. 11, 14 e 44), recomendando a adoção da menção à "mediação" apenas;	Acatado. A minuta foi modificada com a redação recomendada pela PFA.
art. 9º	recomendo aprimorar a redação, adequando-a ao art. 1º, parágrafo único da Lei nº 13.140, de 2015;	Acatado. A minuta foi modificada com a redação recomendada pela PFA.
Art. 12.	preleciona que é facultada a utilização de outros serviços de mediação que não o oferecido pela Antaq. Parece melhor	Não acatado. Entende-se que a redação

	prever que é facultada a utilização de outros meios de solução de controvérsias que não o previsto nesta Instrução Normativa;	atual é mais clara ao citar de forma específica a mediação.
art. 23; 24; 25; 32; 33, § 2º :	recomendo aprimorar a redação;	Acatado. A minuta foi modificada com recomendação da PFA. O art. 23 foi modificado para maior clareza e melhoria textual. O art. 24 foi excluído considerando que a boa-fé já é prevista como princípio da mediação no inciso VIII do art. 14. O art. 25 foi excluído uma vez que a confidencialidade sobre as informações obtidas já está prevista em outros dispositivos da proposta normativa. O art. 32 foi excluído. Optou-se por incluir um parágrafo único prevendo a obrigação de notificação das partes a respeito da conclusão do procedimento de mediação. O §2º do art. 33 foi modificado para maior coerência com o art. 14.
art. 33, §1º	grafar "disponíveis no sítio eletrônico da ANTAQ";	Acatado. A minuta foi modificada com a redação recomendada pela PFA.
Capítulo IV	recomendo que os procedimentos de mediação no afretamento de embarcações sejam tratados em normativo apartado. Caso não seja este o entendimento da Diretoria, recomendo aprimorar a redação dos arts. 33 a 37;	Não acatado. Entende-se que a consolidação na mesma instrução normativa atende às diretrizes do art. 1º do Decreto nº 10.139, de 28 de novembro de 2019 . Por outro lado, a sugestão de alteração dos arts. 33 a 37 não foi detalhada ou justificada, razão pela qual defende-se a manutenção da redação originalmente proposta.
art. 43, caput:	prevê que a Diretoria Colegiada proferirá decisão fundamentada de efeito vinculante. Sobre o tema, já nos manifestamos anteriormente (SEI 0256249): ^[1] Importante consignar que o efeito vinculante da decisão em arbitragem regulatória se dá entre as partes e administrativamente apenas, não possuindo definitividade, uma vez que podem ser revistas pelo Poder Judiciário. Ademais, sendo a arbitragem regulatória uma forma de processo administrativo, deve observar os princípios do contraditório e da ampla defesa, sem prejuízo dos demais princípios aplicáveis aos processos administrativos em geral.	A contribuição consiste em esclarecer. Não há necessidade de alteração da proposta normativa. Destaca-se que o entendimento foi registrado na Nota Técnica para Proposição de Ato Normativo 22 (SEI nº 1430740).
Em diversos dispositivos do normativo,	há previsão de que a ANTAQ "consultará" (art. 15), a ANTAQ "designará" (art. 16), a ANTAQ "poderá convocar" (art. 40) etc., questiono a quem competirá as citadas atribuições previstas na norma como da ANTAQ, uma vez que se trata de norma procedimental. Necessária a indicação da autoridade competente, a exemplo do art. 38 e 43;	Acatado. A minuta foi modificada com a sugestão da PFA.

<p>ementa e art. 1º</p>	<p>Por fim e, apenas à título de contribuição, sugiro que a ementa e o art. 1º sejam assim redigidos: <i>Estabelece(r) os procedimentos administrativos para resolução de conflitos entre os agentes do setor regulado pela ANTAQ.</i></p>	<p>Acatado. A minuta foi modificada com a redação recomendada pela PFA.</p>

CONCLUSÕES E RECOMENDAÇÕES

7. Diante do exposto, submete-se à aprovação superior a Instrução Normativa-MINUTA GRP (SEI nº 1489866). Destaca-se que foi também elaborada a Instrução Normativa-MINUTA GRP (SEI nº 1488645), que registra as melhorias promovidas na proposta normativa após análise das contribuições da PFA.

[1] 25. No entanto, nessa modalidade de "arbitragem", a Antaq exerce uma função idêntica a da autoridade competente para analisar e decidir processos administrativos *lato sensu* nos quais, em geral, não afasta o recurso ao Poder Judiciário da parte que se sentir eventualmente prejudicada com a decisão adotada pelo ente público, em consonância ao princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição [14].

26. Ou seja, como no Brasil vigora o princípio da jurisdição una, as decisões proferidas em determinado processo administrativo, em sede de **arbitragem imprópria (regulatória)**, embora dotadas de força vinculante entre as partes envolvidas, caso o objeto da controvérsia envolva matéria regulatória afeta à atribuição da Antaq, não estarão isentas do controle de legalidade pelo Poder Judiciário, **diferentemente do que ocorre na decisão arbitral prevista na Lei de Arbitragem**, segundo a qual "*A sentença arbitral produz, entre as partes e seus síncossos, os mesmos efeitos da sentença proferida pelos órgãos do Poder Judiciário e, sendo condenatória, constitui título executivo* [15]".
 (...)

31. Não há diferenças entre a decisão proferida em sede de procedimento de arbitragem imprópria (regulatória) e aquela obtida em processo administrativo *lato sensu*, regido pela Lei 9.784/1999. Se o objeto de ambas estiverem inseridas na esfera de atuação meritória da Antaq [17], em tese, serão dotadas de efeitos vinculantes e obrigatórios entre os agentes setoriais envolvidos, todavia, desprovidas do manto da coisa julgada propriamente dita (redundando: coisa julgada "judicial), razão o que, em face da garantia da inafastabilidade da jurisdição, que possibilita a apreciação pelo Estado-juiz de qualquer lesão ou ameaça a direito, conforme previsão no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, será possível nas duas situações a realização de controle de legalidade (e não de mérito sobre a escolha administrativa) das decisões adotadas tendo como pressuposto válido determinada opção regulatória.



Documento assinado eletronicamente por **Ygor Di Paula Julliano Silva da Costa**, Especialista em Regulação de Serviços de Transporte Aquaviários, em 06/12/2021, às 18:56, 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 **1487126** e o código CRC **FEA0D710**.