

**FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS**  
**ESCOLA DE DIREITO DE SÃO PAULO**

**HENRY ROSSDEUTSCHER**

**UMA DESCRIÇÃO DA CONVIVÊNCIA ENTRE PORTOS COM REGIMES  
JURÍDICOS DISTINTOS - O PORTO PÚBLICO DE ITAJAÍ E O TERMINAL  
PRIVADO DE NAVEGANTES**

**SÃO PAULO**  
**2020**

**HENRY ROSSDEUTSCHER**

**UMA DESCRIÇÃO DA CONVIVÊNCIA ENTRE PORTOS COM REGIMES  
JURÍDICOS DISTINTOS - O PORTO PÚBLICO DE ITAJAÍ E O TERMINAL  
PRIVADO DE NAVEGANTES**

Dissertação apresentada à Escola de  
Direito de São Paulo da Fundação  
Getulio Vargas, como requisito para  
obtenção do título de Mestre em Direito.

Área de concentração: Direito Público

Orientadora: Prof.<sup>a</sup> Dr.<sup>a</sup>. Vera Cristina Caspari  
Monteiro

SÃO PAULO  
2020

Rossdeutscher, Henry.

Uma descrição da convivência entre portos com regimes jurídicos distintos: o Porto Público de Itajaí e o Terminal Privado de Navegantes / Henry Rossdeutscher. - 2020.

66 f.

Orientador: Vera Cristina Caspari Monteiro.

Dissertação (mestrado profissional) - Fundação Getulio Vargas, Escola de Direito de São Paulo.

1. Portos - Legislação - Brasil. 2. Arrendamento mercantil. 3. Concessões administrativas. 4. Brasil. [Lei n. 12.815, de junho de 2013]. I. Monteiro, Vera Cristina Caspari. II. Dissertação (mestrado profissional) - Escola de Direito de São Paulo. III. Fundação Getulio Vargas. IV. Título.

CDU 351.813.12(81)

Ficha Catalográfica elaborada por: Isabele Oliveira dos Santos Garcia CRB SP-010191/O

Biblioteca Karl A. Boedecker da Fundação Getulio Vargas - SP

**HENRY ROSSDEUTSCHER**

**UMA DESCRIÇÃO DA CONVIVÊNCIA ENTRE PORTOS COM REGIMES  
JURÍDICOS DISTINTOS - O PORTO PÚBLICO DE ITAJAÍ E O TERMINAL  
PRIVADO DE NAVEGANTES**

Dissertação apresentada à Escola de  
Direito de São Paulo da Fundação  
Getulio Vargas, como requisito para  
obtenção do título de Mestre em Direito.

Área de concentração: Direito Público

Data de aprovação: 03/09/2020

Banca Examinadora:

---

Prof.<sup>a</sup> Dr.<sup>a</sup> Vera Cristina Caspari  
Monteiro (Orientadora)  
FGV DIREITO SP

---

Prof. Dr. André Janjácomo Rosilho  
FGV DIREITO SP

---

Prof.<sup>a</sup> Dr.<sup>a</sup> Juliana Palma Bonacorsi  
FGV DIREITO SP

Dedico este trabalho à minha filha Betina, que ilumina todos os meus dias.

À minha mãe, Mariazinha, por ter me ensinado com toda delicadeza o que é realmente importante na vida.

## **AGRADECIMENTOS**

À minha orientadora Prof. Dra. Vera Cristina Caspari Monteiro e os Professores Juliana Palma Bonacorsi de Palma e Luís Felipe Valerim Pinheiro, pelo auxílio na pesquisa, organização de ideias e instrução no decorrer deste projeto.

Aos membros da banca de defesa, os Professores André Janjácomo Rosilho e Juliana Palma Bonacorsi, e o convidado Frederico Bussinger.

A todos os professores do Mestrado, cujos ensinamentos enriqueceram a minha formação.

Às minhas colegas do escritório, em especial, Amanda Bettoni, Polyana Tybucheski Trevisan e Rayssa Nayara da Silva, pelo indispensável suporte na implementação do trabalho e o apoio para que eu pudesse conciliar os estudos com a atividade profissional.

Aos meus entrevistados que tanto contribuíram para os resultados e conclusões alcançados nesta pesquisa.

Ao meu pai Ari e irmãos Herllon e Heverton, por serem peças fundamentais na construção dos meus valores e pelo incentivo ao estudo e ao crescimento.

À minha esposa Maria Luiza, pelo constante apoio e compreensão pelos momentos que tive de dedicar aos estudos em vez de à família.

A Deus, por estar sempre me dando forças e guiando os meus passos.

## RESUMO

A presente dissertação de mestrado tem por objetivo descrever as características normativas que recaem sobre o Porto Público de Itajaí e sobre o Porto Privado de Navegantes - um público sob concessão e o outro com predominância privada, sob autorização -, cujo convívio institucional foi permitido amplamente pela Lei Federal nº 12.815/2013. Adotarei o método de descrição das particularidades normativas de cada um dos portos. A análise do caso é interessante na medida que ambos os terminais atuam com o mesmo perfil de carga (containerizada); estão localizados na mesma macroestrutura de canal de acesso, bacia de evolução e fundeadouros (margens opostas do Rio Itajaí-Açu); e, ademais, ambos são controlados por grupos estrangeiros que atuam no segmento de transporte marítimo. Esta dissertação contribuirá para a compreensão dos efeitos advindos dessa competição direta entre os terminais sujeitos a uma regulação assimétrica.

**Palavras-chave:** regulação; Porto de Itajaí; Terminal de Uso Privado de Navegantes; arrendamento; autorização; Lei nº 12.815/2013.

## ABSTRACT

The present master's dissertation aims to describe the normative characteristics that fall on the Public Port of Itajaí and on the Private Port of Navegantes - one public under concession and the other private under authorization -, whose institutional coexistence was permitted by Federal Law No. 12,815 / 2013. I will therefore adopt the method of describing the normative particularities of each of the terminals. The analysis of the case is interesting in that both work with the same cargo profile (containerized); they are located in the same macrostructure as the access channel, turning basin and anchorages (opposite margins of the Itajaí-Açu River); and, in addition, they are controlled by important foreign groups that operate in the maritime transport segment. This dissertation intends to contribute to the understanding of the effects of this direct competition between the terminals subject to asymmetric regulation.

**Keywords:** regulation; Port of Itajaí; Terminal for Private Use of Navegantes; lease; authorization; Law No. 12,815 / 2013.



## LISTA DE FIGURAS

Figura 1 - Imagem das áreas dos terminais da APM Terminals e Portonave .....	18
Figura 2 - Infraestrutura do Porto de Itajaí .....	26

## LISTA DE TABELAS

Tabela 1 - Principais diferenças normativas .....	30
Tabela 2 - Valores pagos referente a diferença anual de movimentação de contêineres não cumprida .....	35
Tabela 3 - Diferença em reais por movimentação .....	49
Tabela 4 - Estrutura de mão de obra .....	50

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	13
<b>1. CONTEXTUALIZAÇÃO DO COMPELO PORTUÁRIO DE ITAJAÍ</b> .....	18
1.1 Delimitação do Tema .....	18
1.2 O Porto Público de Itajaí.....	19
1.3 O Terminal de Uso Privado de Navegantes - Portonave S.A. .....	21
<b>2. AS PRINCIPAIS CARACTERÍSTICAS NORMATIVAS DOS MODELOS DE ARRENDAMENTO E DE AUTORIZAÇÃO NO CASO DO PORTO PÚBLICO DE ITAJAÍ E DO PORTO PRIVADO DE NAVEGANTES</b> .....	28
2.1 Contrato de Arrendamento nº 030/2001.....	31
2.2 Contrato de Adesão nº 60/2015-ANTAQ .....	38
<b>3. ASPECTOS DE VULNERABILIDADE NO ÂMBITO DA COMPETIÇÃO E FUNCIONAMENTO DOS TERMINAIS DE ITAJAÍ E NAVEGANTES</b> .....	47
3.1 Regimes de contratação de mão de obra .....	48
3.2 TUP Carona .....	54
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	56
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	60

## INTRODUÇÃO

Os portos são fomentadores imprescindíveis para o desenvolvimento econômico de qualquer país. O estado de Santa Catarina é dotado de importante infraestrutura portuária, distribuída na costa, quais sejam: Porto de São Francisco do Sul, Porto de Itajaí, Porto de Imbituba e Porto de Laguna, Portos Privados de Itapoá e Navegantes.

Em Itajaí, a Autoridade Portuária é exercida pela Superintendência do Porto de Itajaí (SPI) e uma parcela da área do Porto é operada pela empresa APM Terminals Itajaí S.A., vencedora do procedimento licitatório de arrendamento que resultou no Contrato nº 030/2001.

Na outra margem do Rio Itajaí-Açu, na cidade de Navegantes, está localizado o Terminal de Uso Privado de Navegantes - Portonave S.A., cuja autorização foi formalizada pelo Contrato de Adesão MT/DP nº 098/2001 e ratificada pelo Termo de Autorização nº 96-ANTAQ.

A administração e a exploração do Porto de Itajaí foram delegadas pela União ao município de Itajaí, pelo prazo de 25 (vinte e cinco) anos, prorrogáveis, sob os termos da Lei nº 9.277, de 10 de maio de 1996, observando as disposições da Lei nº 8.630, de 25 de fevereiro de 1993.

A atividade portuária é, atualmente, regida pela Lei Federal nº 12.815/2013, que introduziu alteração no arranjo concorrencial ao modificar o critério de titularidade das cargas. A diferença relevante entre os terminais públicos e privados passou a ser a sua localização - dentro ou fora dos limites do porto organizado.

Como método de pesquisa do presente trabalho, utilizarei uma pesquisa descritiva, notadamente do tipo documental, das espécies contratuais dos terminais de Itajaí e Navegantes, bem como sua natureza jurídica e regime aplicável, além do exame de dados empíricos relativos à atividade portuária, os quais são disponibilizados pela Agência Nacional de Transportes Aquaviários; pela Autoridade Portuária e Órgão Gestor de Mão de Obra; por consultorias especializadas em

portos; e pelos sítios na internet dos operadores portuários, além do quanto obtido através de entrevistas com especialistas do setor.

A hipótese do presente trabalho compreende, portanto, promover a narrativa das referidas espécies contratuais e regulatórias no âmbito da competição dos terminais de Itajaí e Navegantes, além dos dados obtidos, objetivando contribuir para a compreensão dos efeitos advindos dessa competição direta entre os terminais sujeitos a uma regulação assimétrica.

Justifica-se a escolha do tema haja vista que a atividade portuária no âmbito do Município de Itajaí é de interesse da coletividade, sobretudo porque o Porto é uma das suas maiores fontes de economia regional. Ainda, o caso é interessante na medida em que ambos os portos atuam com o mesmo perfil de carga (containerizada); estão localizados na mesma macroestrutura de canal de acesso e bacia de evolução (margens opostas do Rio Itajaí-Açu); e, ademais, ambos são controlados por grupos estrangeiros que atuam no segmento de transporte marítimo.

Assim, o fato de terminais públicos e privados, com características estruturais distintas e submetidos a graus de regulação díspares, dividirem o mesmo acesso aquaviário é um atrativo relevante para pesquisa.

A presença de sócios-armadores exerce grande influência na movimentação e alocação de cargas nos terminais, cuja tendência é global e pressupõe a verticalização dos serviços de transporte com os portuários.

Essa verticalização é fomentada por vários motivos, entre os mais notáveis, pela redução nos custos de transação, um maior controle do armador sobre os serviços prestados pelo terminal e a fragilidade financeira de muitos terminais frente à demanda por constantes investimentos, de expandir berços e retroáreas, e renovar equipamentos, entre outros.

Em Itajaí e Navegantes, tal aspecto chama a atenção, já que o Porto Público conta com a presença da *Maersk Line*, por meio da APM Terminals, ao passo que no TUP Portonave tem-se a *Mediterranean Shipping Company* (MSC), por meio do

grupo acionista *Terminal Investment Limited* (TIL), sendo ambas as empresas grandes *players* do mercado internacional de navegação de contêineres - quiçá as maiores.

Entre 2013 (início da vigência no novo marco setorial) e março de 2020 (último mês com os dados completos) a APM Terminals e a Portonave movimentaram juntas um total de 4.694.574 (quatro milhões, seiscentos e noventa e quatro mil e quinhentos e setenta e quatro) contêineres.

Essa movimentação colocou o Complexo Portuário de Itajaí entre os principais do país em movimentação de contêineres. Entre as naturezas de carga movimentadas no Complexo, destacam-se os contêineres, que é a grande maioria, seguidos pelas cargas gerais (2%) e pelos granéis líquidos químicos (0,1%).

A vocação do Complexo na movimentação de produtos containerizados deve-se ao forte setor agroindustrial do estado de Santa Catarina e dos demais estados na sua área de influência, com destaque para as exportações de carnes, principalmente de aves. Da mesma forma, evidenciam-se na área de influência do Complexo as atividades dos setores metal, mecânico, moveleiro, cerâmico, têxtil e químico, abrigando grandes empresas nacionais e multinacionais de seus respectivos setores.

O autor tem conhecimento prático sobre o tema em razão da sua atuação, entre os anos de 2009 a 2016, na função de assessor jurídico da Superintendência do Porto de Itajaí (SPI).

O objetivo deste trabalho é analisar em parte os impactos e os efeitos advindos da instituição do atual marco setorial dos portos (Lei nº 12.815/2013), a partir da descrição do caso dos terminais (público, operado pela APM Terminals, e privado, operadora pela Portonave) que competem entre si, com base em regimes jurídicos assimétricos.

As informações serão direcionadas à análise dos dados referentes ao custo com mão de obra entre os dois terminais de contêineres nas margens do rio Itajaí-Açu: na margem direita, situa-se um terminal público arrendado (a APM Terminals

Itajaí S.A., no município de Itajaí) e, na margem esquerda, está instalado um TUP (a Portonave S.A., na cidade de Navegantes). Ambos os terminais, portanto, utilizam a mesma infraestrutura (o acesso aquaviário do rio Itajaí-Açu) para exercer suas atividades.

A delimitação da pesquisa a esses terminais também se justifica porque, de acordo com o ranking nacional de movimentação, o Estado de Santa Catarina é um importante concentrador das importações e exportações de carga containerizada, sendo a Portonave o terminal privado com a maior movimentação total de contêineres no Brasil.

O método de pesquisa será o referencial teórico, consubstanciado na interpretação das normas jurídicas que regulam a atividade portuária, em especial as disposições constantes no Contrato de Arrendamento nº 030/2001 (Itajaí) e no Contrato de Adesão nº 60/2015-ANTAQ (Navegantes).

Para isso, o trabalho está dividido em três capítulos. O primeiro capítulo trará uma explanação acerca da delimitação do tema, assim como uma contextualização sobre o Porto de Itajaí e o Porto de Navegantes. O segundo trará as diferenças normativas entre os dois modelos; e o terceiro capítulo busca ainda exemplificar aspectos regulatórios que se traduzem em favor do autorizatário no âmbito da mencionada competição e funcionamento dos terminais, com ênfase no tema da contratação de mão de obra através do Órgão Gestor de Mão de Obra (OGMO).

Para seu desenvolvimento, foram colhidas informações em diferentes bases e fontes de pesquisa, quais sejam: Superintendência do Porto de Itajaí (SPI), Ministério dos Transportes, Portos e Aviação Civil, Agência Nacional de Transportes Aquaviários (ANTAQ), Tribunal de Contas da União (TCU), Órgão de Gestão de Mão de Obra do Trabalho Portuário de Itajaí (OGMO), Terminal de Navegantes (Portonave), entre outros, a fim de permitir uma conclusão acerca do tema proposto neste trabalho.

A pesquisa abarcou especialmente o período entre 2013, ano da publicação da Nova Lei dos Portos, e 2019, por ser o último ano com os dados compilados e completos.

Por fim, a conclusão do trabalho fará um resumo dos pontos explorados nesta dissertação.



## 1. CONTEXTUALIZAÇÃO DO COMPLEXO PORTUÁRIO DE ITAJAÍ

### 1.1 DELIMITAÇÃO DO TEMA

Promoverei, no presente trabalho, uma descrição das espécies jurídicas dos terminais portuários, bem como sua natureza jurídica e regime jurídico aplicável ao Porto de Itajaí, arrendado pela APM Terminals e ao Terminal Privado de Navegantes, para o que se promoveu um recorte metodológico acerca das características normativas e disposições contratuais em vigor.

Estes terminais, portanto, utilizam a mesma infraestrutura - o acesso aquaviário do rio Itajaí-Açu (canal de acesso, bacia de evolução e fundeadouros).

**Figura 1** - Imagem das áreas dos terminais da APM Terminals e Portonave



**Fonte:** Google Earth

Além de compartilharem o mesmo acesso aquaviário e bacia de evolução, os terminais movimentam o mesmo tipo carga, quais sejam, as containerizadas. E, ainda, são operados pelos dois maiores armadores logísticos. O grupo dinamarquês

*Moller-Maersk* opera a APM Terminals. Por sua vez, a *Mediterranean Shipping Company* (MSC) opera o terminal privado Portonave.

Dessa forma, o Complexo Portuário de Itajaí se mostra um relevante referencial de pesquisa, a qual passará pelas diferenças normativas entre o modelo de arrendamento e o modelo de autorização à luz do caso concreto.

Por último, o presente trabalho busca responder, ou ao menos elucidar, os aspectos de maior impacto na concorrência entre os dois modelos, visando contribuir para a melhoria da regulatória que orienta a competição direta.

## 1.2 O PORTO PÚBLICO DE ITAJAÍ

Com a vigência da Lei nº 9.277/1996<sup>1</sup>, que autorizou a União a delegar aos municípios, estados e ao Distrito Federal a administração e exploração de portos, a operação, administração, manutenção e exploração do Porto de Itajaí foram delegadas ao Município de Itajaí, mediante o Convênio de Delegação nº 08/1997<sup>2</sup>.

As competências do Município com relação ao Porto foram transferidas para uma autarquia municipal, especialmente criada, denominada de Superintendência do Porto de Itajaí (SPI)<sup>3</sup>.

Em 2001, amparada na Lei nº 8.630/1993, bem como na necessidade de modernização e expansão do Porto de Itajaí, a SPI publicou o Edital de Licitação nº

---

<sup>1</sup> BRASIL. **Lei nº 9.277 de 10 de maio de 1996** - Autoriza a União a delegar aos municípios, estados da Federação e ao Distrito Federal a administração e exploração de rodovias e portos federais. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9277.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9277.htm). Acesso em 13 de dezembro de 2019.

<sup>2</sup> Firmado em 1º de dezembro de 1997 e celebrado entre o Município de Itajaí e a União (representada pelo Ministério dos Transportes).

<sup>3</sup> ITAJAÍ. **Lei nº 3513 de 06 de junho de 2000** - Dá nova denominação da autarquia que administra o Porto de Itajaí, dispõe sobre a sua estrutura administrativa, seu quadro de pessoal, revoga a Lei nº 3358/98 (exceto art. 7º), e dá outras providências. Disponível em <https://leismunicipais.com.br/a/sc/i/itajai/lei-ordinaria/2000/351/3513/lei-ordinaria-n-3513-2000-da-nova-denominacao-da-autarquia-que-administra-o-porto-de-itajai-dispoe-sobre-a-sua-estrutura-administrativa-seu-quadro-de-pessoal-revoga-a-lei-n-3358-98-exceto-art-7-e-da-outras-providencias>. Acesso em 13 de dezembro de 2019.

005/2001, tendo como objeto o arrendamento portuário de parcela da área operacional para exploração e manutenção pela iniciativa privada<sup>4</sup>.

Restou estabelecido no instrumento convocatório que a vencedora da licitação (i) seria responsável pela fixação das tarifas de uso das infraestruturas de transportes aquaviários, bem como de uso dos berços e infraestruturas localizadas fora do Terminal; (ii) pagaria à Autoridade Portuária diversos valores, imediatamente após a celebração do Contrato e por toda a duração do arrendamento e; (iii) seria responsável pela realização de obras de melhorias no Terminal.

O valor inicial, pago a título de arrendamento pela arrendatária, seria destinado ao pagamento das despesas de reestruturação institucional, operacional e física do Porto de Itajaí, bem como às indenizações relativas à desapropriação dos imóveis e à realocação da sede da Prefeitura de Itajaí.

Ao fim da licitação, a empresa Andraus Engenharia e Construções Ltda. apresentou a melhor proposta e, portanto, fez jus à celebração do Contrato com a SPI. Segundo consta na proposta da referida empresa, o valor do arrendamento foi de R\$ 57.759.773,35 (cinquenta e sete milhões, setecentos e cinquenta e nove mil, setecentos e setenta e três reais e trinta e cinco centavos). Esse valor era baseado na movimentação mínima de carga (MMC) de 90.000 (noventa mil) contêineres ao ano (conforme determinado pelo Edital) com o pagamento de R\$ 25,00 (vinte e cinco reais) por contêiner para a SPI e com descontos progressivos para as quantidades de movimentação de carga excedentes à MMC<sup>5</sup>.

Assim, em 1º de novembro de 2001, a arrendatária Terminal de Contêineres do Vale do Itajaí - TECONVI S.A. (sociedade de propósito específico) - firmou com a SPI o Contrato de Arrendamento nº 030/2001, com a interveniência do Município de Itajaí.

Ainda em 2001, a APM *Terminals* Itajaí S.A. foi estabelecida como uma divisão independente do A.P. *Moller-Maersk* (líder global em transporte de

---

<sup>4</sup> RUSSO, Hilene do Amaral Pereira Granja (org.). **Porto de Itajaí - sua história**. Itajaí: Atrakta Studio Gráfico, 2013. p. 157.

<sup>5</sup> RUSSO, Hilene do Amaral Pereira Granja (org.). **Porto de Itajaí - sua história**. p. 157.

contêineres e portos)<sup>6</sup> e desde o ano de 2007 a APM é a responsável pelo arrendamento do Porto de Itajaí, após ter adquirido integralmente o controle da TECONVI S.A. Naquele mesmo ano, iniciou seus investimentos, na ordem de US\$ 90 milhões, para aquisição de equipamentos, melhorias no terminal e execução de novas obras.

A APM *Terminals* Itajaí (arrendatária) detém, sob sua administração, dois berços de atracação com extensão de 535 (quinhentos e trinta e cinco) metros de extensão, área de 82.442 m<sup>2</sup> (oitenta e dois mil, quatrocentos e quarenta e dois metros quadrados) para armazenagem de contêineres, com 744 (setecentos e quarenta e quatro) tomadas para contêineres *reefer*, armazém com 1.500 m<sup>2</sup> (um mil e quinhentos metros quadrados)<sup>7</sup>.

A APM *Terminals* é responsável pela operação da área arrendada, além de promover a operação na área pública na condição de operador qualificado.

A área pública conta com fundeadouros, canal de acesso, bacia de evolução, com dois berços de atracação com 500 (quinhentos) metros de extensão, retroárea de 83.225,00 m<sup>2</sup> (sessenta mil metros quadrados), além de um recinto alfandegado contíguo de 25.842,00 m<sup>2</sup> (vinte e cinco mil, oitocentos e quarenta e dois metros quadrados), píer turístico com um berço de atracação com 78 (setenta e oito) metros de comprimento e dois dolphins de amarração com distância entre si de 217 m<sup>2</sup> (duzentos e dezessete metros quadrados)<sup>8</sup>.

Dessa forma, a gestão portuária em Itajaí segue o modelo de gestão “*Landlord Port*”, ou seja, a infraestrutura permanece com a União e as operações com a iniciativa privada<sup>9</sup>.

### 1.3 O TERMINAL DE USO PRIVADO DE NAVEGANTES - PORTONAVE S.A.

---

<sup>6</sup> **APM Terminals.** História. Disponível em <https://www.apmterminals.com/en/about/history>. Acesso em 14 de dezembro de 2019.

<sup>7</sup> PORTO DE ITAJAÍ. **Infraestrutura.** Disponível em <http://www.portoitajai.com.br/novo/c/infraestrutura>. Acesso em 10 de fevereiro de 2020.

<sup>8</sup> PORTO DE ITAJAÍ. **Infraestrutura.** Disponível em <http://www.portoitajai.com.br/novo/c/infraestrutura>. Acesso em 10 de fevereiro de 2020.

<sup>9</sup> Termo de origem europeia. Modelo no qual a infraestrutura permanece com a União e as operações com a iniciativa privada.

Em sentido oposto ao Porto de Itajaí, na outra margem do canal do Rio Itajaí-Açu, no município de Navegantes, está localizado o Terminal de Uso Privado de Navegantes - administrado pela empresa Portonave S.A.

A Portonave possui uma área total de 400 mil m<sup>2</sup> (quatrocentos mil metros quadrados), cais linear de 900 (novecentos) metros, três berços de atracação e capacidade estática de 30 (trinta) mil TEUs (*twenty-foot equivalent unit* – unidade equivalente a 20 pés - um contêiner de 20 pés)<sup>10</sup>. Já a capacidade de movimentação do cais é, atualmente, de 1,39 (um milhão e trinta e nove mil) de TEU por ano.

Destaca-se, também, a presença de uma câmara frigorífica automatizada denominada Iceport, com 16 (dezesesseis) mil posições/pallets, a qual se constitui em um importante diferencial competitivo, tendo em vista a vocação do Complexo para movimentação de cargas frigoríficas.

Em 13 de dezembro de 2004, a ANTAQ publicou o Termo de Autorização nº 96-ANTAQ, o qual ratificou a autorização outorgada à Portonave, formalizada pelo Contrato de Adesão MT/DP nº 098/2001, com amparo na figura jurídica dos Terminais de Uso Privativo Exclusivo e Misto, que possuíam previsão normativa na Lei nº 8.630, de 25 de fevereiro de 1993, denominada por muitos de “Lei dos Portos”.

Em 2005, a Portonave começou as obras para construção do terminal, investindo um valor superior a R\$ 420.000.000,00 (quatrocentos e vinte milhões de reais), entre as obras civis e os equipamentos. E em outubro de 2007 iniciou suas atividades, sendo o primeiro terminal portuário privado do país<sup>11</sup>.

A Portonave não precisou investir com a construção do canal de acesso aquaviário, bacia de evolução e fundeadouros e pode aproveitar toda essa estrutura já provida pelo Poder Público, sob a justificativa de que não haveria necessidade de construir a sua própria estrutura já que o terminal público não é monopolista.

---

<sup>10</sup> PORTONAVE. **Infraestrutura.** Disponível em <http://www.portonave.com.br/pt/a-portonave/infraestrutura/>. Acesso em 16 de dezembro de 2019.

<sup>11</sup> PORTONAVE. **Institucional.** Disponível em <http://www.portonave.com.br/pt/a-portonave/institucional/>. Acesso em 16 de dezembro de 2019.

Embora a Portonave tenha iniciado suas atividades sob a justificativa de operar cargas próprias, foi com a movimentação de cargas de terceiros que a sua atividade foi incrementada, o que resultou em reprimenda por parte da ANTAQ<sup>12</sup>, com aplicação da multa de R\$ 364.500,00 (trezentos e sessenta e quatro mil e quinhentos reais) por não apresentar movimentação de carga própria que justificasse a instalação de um terminal privativo misto — a empresa movimentava 1% (um por cento) desse tipo de carregamento. O argumento era de que o Terminal de Uso Privativo, estaria, na hipótese, superando o volume de cargas de terceiros, conforme preceituavam os arts. 2º e 35 do já revogado Decreto nº 6.620/2008<sup>13</sup>.

Assim, os requisitos da eventualidade e subsidiariedade impostos pelo Decreto nº 6.620/2008 (revogado) limitavam os terminais de uso privativo misto, uma vez que, caso houvesse extensa permissão na movimentação e armazenagem de carga de terceiros, estes terminais iriam se constituir como verdadeiros concorrentes diretos aos terminais de uso público.

Com a revogação da Lei nº 8.630/93 pela Medida Provisória nº 595, de 06 de dezembro de 2012, convertida na atual Lei nº 12.815 de 05 de junho de 2013, permaneceu a figura jurídica dos Terminais de Uso Privado, extinguindo-se os Terminais de Uso Privativo Misto.

E, apesar de a Lei nº 12.815/2013 não fazer qualquer referência expressa à movimentação de cargas de terceiros, a exposição de motivos do novo marco regulatório fez. Segundo a Exposição de Motivos Interministerial nº 00012-A - SEP-PR /MF/MT/AGU da Medida Provisória nº 595/2012, “o novo marco proposto elimina a distinção entre movimentação de carga própria e carga de terceiros como elemento essencial para a exploração das instalações portuárias autorizadas. Nada obstante a existência de dois regimes – um dentro do porto e outro fora dele – a

---

<sup>12</sup> Conforme infere-se do Acórdão 008-2010 ANTAQ, proferido nos autos dos processos ns. 50300.001413/2008-61, 50303.000175/2008-46, 50300.001984/2007-14. Extraído do processo físico de reequilíbrio econômico-financeiro que o Autor teve acesso por meio da Lei de Acesso à Informação.

<sup>13</sup> BRASIL. **Decreto nº 6.620 de 29 de outubro de 2008** - Dispõe sobre políticas e diretrizes para o desenvolvimento e o fomento do setor de portos e terminais portuários de competência da Secretaria Especial de Portos da Presidência da República, disciplina a concessão de portos, o arrendamento e a autorização de instalações portuárias marítimas, e dá outras providências. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2007-2010/2008/Decreto/D6620.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Decreto/D6620.htm). Acesso em 29 de janeiro de 2020.

exploração dos portos organizados e instalações será por conta e risco dos investidores”<sup>14</sup>.

Dessa forma, foi a intenção do legislador ordinário de que os terminais de uso privado pudessem movimentar cargas de terceiros, o que explica, então, o motivo da exclusão das subespécies previstas na legislação revogada. Consequente, a legislação retirou uma das maiores barreiras à entrada no mercado de movimentação de cargas: a obrigação de que terminais privados movimentassem preponderante carga própria e, apenas em caráter subsidiário e eventual, de carregamento de terceiros.

Assim, com o advento da Lei nº 12.815/2013, em especial do art. 59<sup>15</sup>, os empreendimentos portuários não estatais - terminais de uso privado, estação de transbordo de carga, instalação portuária de pequeno porte e instalação portuária de turismo -, localizadas dentro da área do porto organizado, teriam assegurados a continuidade das suas atividades. Por conseguinte, a Lei não permite novas instalações de caráter privado localizadas dentro da área do porto organizado.

A Portonave, então, procurou validar a continuação da atividade portuária dentro do Porto Organizado, mediante a adequação do Termo de Autorização ao disposto na Lei nº 12.815/2013<sup>16</sup>. O que fez no início do ano de 2015, readequando

---

<sup>14</sup> BRASIL. **Exposição de Motivos Interministerial nº 00012-A - SEP-PR/MF/MT/AGU**. Brasília, 2012. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/CCIVil\\_03/\\_Ato2011-2014/2012/Exm/EMI-12-A-SEP-PR-MF-MT-AGU-Mpv-595-12.doc](http://www.planalto.gov.br/CCIVil_03/_Ato2011-2014/2012/Exm/EMI-12-A-SEP-PR-MF-MT-AGU-Mpv-595-12.doc). Acesso em 19 de maio de 2020.

<sup>15</sup> Art. 59. As instalações portuárias enumeradas nos incisos I a IV do caput do art. 8º, localizadas dentro da área do porto organizado, terão asseguradas a continuidade das suas atividades, desde que realizada a adaptação nos termos do art. 58. BRASIL. **Lei 12.815 de 05 de junho de 2013** - Dispõe sobre a exploração direta e indireta pela União de portos e instalações portuárias e sobre as atividades desempenhadas pelos operadores portuários; altera as Leis nºs 5.025, de 10 de junho de 1966, 10.233, de 5 de junho de 2001, 10.683, de 28 de maio de 2003, 9.719, de 27 de novembro de 1998, e 8.213, de 24 de julho de 1991; revoga as Leis nºs 8.630, de 25 de fevereiro de 1993, e 11.610, de 12 de dezembro de 2007, e dispositivos das Leis nºs 11.314, de 3 de julho de 2006, e 11.518, de 5 de setembro de 2007; e dá outras providências. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2013/Lei/L12815.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12815.htm). Acesso em 29 de janeiro de 2020.

<sup>16</sup> Art. 58. Os termos de autorização e os contratos de adesão em vigor deverão ser adaptados ao disposto nesta Lei, em especial ao previsto nos §§ 1º a 4º do art. 8º, independentemente de chamada pública ou processo seletivo. BRASIL. **Lei 12.815 de 05 de junho de 2013** - Dispõe sobre a exploração direta e indireta pela União de portos e instalações portuárias e sobre as atividades desempenhadas pelos operadores portuários; altera as Leis nºs 5.025, de 10 de junho de 1966, 10.233, de 5 de junho de 2001, 10.683, de 28 de maio de 2003, 9.719, de 27 de novembro de 1998, e 8.213, de 24 de julho de 1991; revoga as Leis nºs 8.630, de 25 de fevereiro de 1993, e 11.610, de 12 de dezembro de 2007, e dispositivos das Leis nºs 11.314, de 3 de julho de 2006, e 11.518, de 5 de setembro de 2007; e dá outras providências. Disponível em

com a ANTAQ o Termo de Autorização nº 096/2004-ANTAQ à Nova Lei dos Portos, mediante a assinatura do Contrato de Adesão nº 60/2015-ANTAQ - compreendendo a movimentação e armazenagem de carga geral e carga containerizada, em uma área de 597.565,00 m<sup>2</sup> (quinhentos e noventa e sete mil e quinhentos e sessenta e cinco metros quadrados)<sup>17</sup>.

Ainda, por ter sido construída em área adjacente ao canal de acesso ao Porto de Itajaí, isto é, dentro do estuário do mesmo rio que abriga o terminal itajaiense, enquadra-se como um “TUP Carona” (conduta *free rider*)<sup>18</sup>, a Portonave utiliza-se da infraestrutura provida com recursos públicos (relacionadas com canal de acesso, bacia de evolução e fundeadouros) - e a sua manutenção compete à Autoridade Portuária.

O Governo Federal aprovou, em 2007, a liberação de R\$ 74 milhões para obras de dragagem do canal de acesso ao Complexo Portuário de Itajaí e, em 2017, foram liberados outros R\$ 37 milhões<sup>19</sup>.

Já as obras da nova bacia de evolução do Complexo concluídas neste ano de 2020, custaram R\$ 173 milhões o que comprova o alto custo da infraestrutura aquaviária portuária pelo Estado<sup>20</sup>.

---

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2013/Lei/L12815.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12815.htm). Acesso em 29 de janeiro de 2020.

<sup>17</sup> ANTAQ celebra contrato de adesão com Empresa Portonave. **Portos e Navios**, 27 de janeiro de 2015. Disponível em <https://www.portosenavios.com.br/noticias/portos-e-logistica/antaq-celebra-contrato-de-adesao-com-empresa-portonave>. Acesso em 16 de dezembro de 2019.

<sup>18</sup> “A conduta *free rider*, também conhecida como problema do carona, pode ser resumida como a obtenção de um benefício decorrente de um bem ou serviço, do qual se está usufruindo sem ter arcado com os custos gerados pela produção desse bem ou serviço, e é uma das preocupações dos inventores”. MACHADO, Caroline Ferreira Feijó. **Essential facility doctrine e a propriedade intelectual: a imposição do compartilhamento de padrões tecnológicos essenciais frente aos direitos de exclusividade do inventor**. Revista de Defesa da Concorrência. vol. 7. Novembro de 2019. ISSN 2318-2253. Disponível em <http://revista.cade.gov.br/index.php/revistadedefesadaconcorrencia/article/view/363>. Acesso em 18 de maio de 2020. p. 29.

<sup>19</sup> Ministério da Infraestrutura. **Programa Nacional de Dragagem I**. Disponível em <https://www.gov.br/infraestrutura/pt-br/centrais-de-conteudo/programa-nacional-de-dragagem-pnd1-pac-1-pdf>. Acesso em 21 de setembro de 2020.

<sup>20</sup> As obras da nova bacia de evolução do Porto de Itajaí custaram R\$ 173 milhões. SPAUTZ, Dagmara. **Vão começar os testes na nova bacia de evolução dos portos de Itajaí e Navegantes**. NSC Total, 03 de janeiro de 2020. Disponível em <https://www.nsc total.com.br/colunistas/dagmara-spautz/vao-comecar-os-testes-na-nova-bacia-de-evolucao-dos-portos-de-itajai-e>. Acesso em 25 de junho de 2020.



A imagem a seguir caracteriza e localiza a infraestrutura pública (canal e bacia de evolução) do Porto de Itajaí.

**Figura 2 - Infraestrutura do Porto de Itajaí**



**Fonte:** Ministérios dos Transportes, Portos e Aviação Civil – MTPA (2018)

Em março de 2016, a Portonave recebeu a certificação de Operador Econômico Autorizado (OEA) da Receita Federal do Brasil, tendo em vista que o Terminal foi o primeiro do Brasil a atender às exigências do programa mundial do Comitê da Organização Mundial das Aduanas (OMA)<sup>21</sup>.

Em dezembro de 2017, concretizou-se a venda das ações da empresa Portonave, de propriedade da Triunfo Participações e Investimentos, que correspondiam a 50% (cinquenta por cento) do terminal, à sua sócia *Terminal Investment Limited S.A.* (TIL), que é controlada pela MSC. Dessa forma, a TIL passou a ter 100% (cem por cento) das ações do Terminal Privado Portonave.

Já em outubro de 2018, os 10 (dez) maiores armadores do mundo operavam na Portonave, colocando o Terminal como a segunda maior movimentadora de

<sup>21</sup> PORTONAVE. **Certificações.** Disponível em <http://www.portonave.com.br/pt/a-portonave/certificacoes-e-premios/>. Acesso em 17 de dezembro de 2019.

contêineres do Brasil, com mais de 883 (oitocentos e oitenta e três) mil TEUs e participação de 54% (cinquenta e quatro por cento) no mercado portuário catarinense<sup>22</sup>.

A Portonave, desde o ano de 2009, é líder na movimentação de contêineres no Estado e está entre os 20 (vinte) maiores portos da América Latina<sup>23</sup>, o que demonstra o crescimento acelerado da atividade deste terminal.

Por fim, o modelo de exploração portuária exercido pela Portonave - no qual compete ao particular a operação portuária e os investimentos em toda área de sua propriedade - é conhecido como "*Private Port*".

---

<sup>22</sup> PORTONAVE. **Portonave Express** - Gestão Sustentável. Navegantes: v. 102, 2018. Disponível em [http://www.portonave.com.br/site/wp-content/uploads/Portonave-Express-%E2%80%93-Edi%C3%A7%C3%A3o-102-outubro\\_WEB-reduzido.pdf](http://www.portonave.com.br/site/wp-content/uploads/Portonave-Express-%E2%80%93-Edi%C3%A7%C3%A3o-102-outubro_WEB-reduzido.pdf). Acesso em 17 de dezembro de 2019. p. 6.

<sup>23</sup> PORTONAVE. **Portonave Express** - Edição Especial - Aniversário Portonave. Navegantes: v. 114, 2019. Disponível em [http://www.portonave.com.br/site/wp-content/uploads/Portonave-Express-%E2%80%93-Edi%C3%A7%C3%A3o-114-2019\\_produ%C3%A7%C3%A3o\\_web-compactado-compactado.pdf](http://www.portonave.com.br/site/wp-content/uploads/Portonave-Express-%E2%80%93-Edi%C3%A7%C3%A3o-114-2019_produ%C3%A7%C3%A3o_web-compactado-compactado.pdf). Acesso em 17 de dezembro de 2019. p. 2.

## 2. AS PRINCIPAIS CARACTERÍSTICAS NORMATIVAS DOS MODELOS DE ARRENDAMENTO E AUTORIZAÇÃO NO CASO DO PORTO PÚBLICO DE ITAJAÍ E DO PORTO PRIVADO DE NAVEGANTES

A alteração mais significativa do atual marco regulatório dos portos, como mencionado, foi a extinção do critério de titularidade da carga para distinção dos regimes jurídicos aplicáveis aos operadores de terminais portuários (até então um obstáculo à concorrência no setor), passando a ser utilizado um critério geográfico, a poligonal.

A Lei nº 12.815/2013 manteve a distinção dos dois modelos: em regime público, por terminais públicos habilitados por concessão (quando constituírem um serviço público, sujeito a uma intensa regulação estatal), ou em regime privado, por terminal privado habilitado por autorização (hipótese de exercício de atividade econômica).

Trata-se de modelo conduzido pela assimetria regulatória: permite-se que, em uma mesma atividade, um agente atue por meio da delegação de serviço público, observando o regime jurídico de direito público, e outro exerça atividade econômica, de titularidade privada, sob regime notadamente privado, sendo habilitado por meio de autorização<sup>24</sup>.

Desse modo, é possível afirmar que, a partir da publicação do novel diploma legislativo, criou-se um ambiente concorrencial no setor portuário com assimetrias regulatórias. Assim, os serviços portuários podem tanto ser prestados em regime

---

<sup>24</sup> Alexandre Santos de Aragão explora o tema: “A assimetria regulatória distingue as atividades e as dota de uma maior ou menor dose de concorrência de acordo com as suas peculiaridades. É assim que, por exemplo, a telefonia fixa — serviço básico — sofre maiores restrições à livre iniciativa do que a telefonia celular; que serviços de lixo domiciliar podem eventualmente ficar sujeito a uma maior concorrência, ao passo que usinas do seu tratamento não. Trata-se de um ‘desmembramento’ da própria atividade, seja dentro da mesma fase da cadeia produtiva do setor, seja em fases diversas, instalando-se a concorrência em ao menos uma delas”. ARAGÃO, Alexandre Santos de. *Serviços Públicos e Concorrência*. In: **Revista de Direito Administrativo – RDA**. Rio de Janeiro: v. 233, jul./set. 2003. p. 332-333.

público – hipótese em que constituirão serviços públicos –, quanto em regime privado – hipótese em que constituirão atividades econômicas”<sup>25</sup>.

A exposição de motivos da “MP dos Portos” procurou distinguir os modelos: “Propomos a adoção do conceito de concessão de uso de bem público para as instalações portuárias dentro do porto organizado, formalizado em contratos de concessão e de arrendamento. Adicionalmente, é proposta a adoção do regime de autorização para a exploração de instalações portuárias fora do porto organizado. Serão dois regimes diferentes, um associado a uma infraestrutura pública (concessão e arrendamento) e outro a uma infraestrutura privada (autorização)”<sup>26</sup>.

A mesma lei simplificou sobremaneira os critérios que definem o regime incidente sobre a exploração da atividade portuária. Atualmente, basta verificar se a exploração ocorre dentro ou fora da área do porto organizado, sendo o regime de direito público incidente na exploração que ocorre dentro da área, e o regime privado aplicado na exploração em área diversa<sup>27</sup>.

A intenção do legislador ao instituir o marco regulatório dos portos era de estimular a concorrência, reestruturando o setor portuário, especialmente por meio da liberação dos terminais de uso privado de movimentarem qualquer tipo de carga, sem qualquer restrição.

O sistema portuário é, precipuamente, um serviço público, devendo esta atividade ser executada pelo Estado, podendo também ser exercida pelo particular, através de concessão, permissão ou autorização. Além dos títulos destacados acima, existe, também, a possibilidade de, em algum momento e mesmo que o atual marco regulatório não tenha previsto esta hipótese, que a atividade portuária seja

---

<sup>25</sup> SCHIRATO, Vitor Rhein. Instalações portuárias e serviço público: requisitos e efeitos da definição de poligonais dos portos organizados. In: PEREIRA, Cesar; SCHWIND, Rafael Wallbach (Org.). **Direito Portuário Brasileiro: Lei 12.815 - Poligonal, Arrendamento e Autorização, Arbitragem.** p. 443. 78.

<sup>26</sup> BRASIL. **Exposição de Motivos Interministerial nº 00012-A - SEP-PR/MF/MT/AGU.** Brasília, 2012. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/CCIVil\\_03/\\_Ato2011-2014/2012/Exm/EMI-12-A-SEP-PR-MF-MT-AGU-Mpv-595-12.doc](http://www.planalto.gov.br/CCIVil_03/_Ato2011-2014/2012/Exm/EMI-12-A-SEP-PR-MF-MT-AGU-Mpv-595-12.doc). Acesso em 23 de setembro de 2020.

<sup>27</sup> MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. Delimitação da poligonal dos portos organizados e o regime jurídico dos bens públicos. In: PEREIRA, Cesar; SCHWIND, Rafael Wallbach (Org.). **Direito Portuário Brasileiro: Lei 12.815 - poligonal, arrendamento e autorização, arbitragem.** p. 346.

explorada através da Parceria Público-Privada (Lei nº 11.079/2004), podendo existir, assim, uma maior colaboração entre a iniciativa privada e o Poder Público.

Diversos são os aspectos que influenciam os regimes jurídicos de arrendamento e autorização, dentre os principais destacam-se:

**Tabela 1** - Principais diferenças normativas

<b>PRINCIPAIS DIFERENÇAS NORMATIVAS</b>		
-	<b>APM Terminals</b>	<b>Portonave S.A.</b>
<b>Regime jurídico</b>	público	privado
<b>Contrato celebrado via</b>	licitação/arrendamento	autorização/contrato de adesão
<b>Localização</b>	poligonal porto público	parte dentro e parte fora da poligonal
<b>Tarifa</b>	modicidade	liberdade de precificação
<b>Contratação de mão de obra</b>	obrigatoriedade de contratar via OGMO	liberalidade na contratação
<b>Reversibilidade de bens</b>	sim	não
<b>Prazo</b>	inicial 22 mais 3 anos	25 anos, sem limite de prorrogações

**Fonte:** Elaborada pelo Autor (2020)

A hipótese desta dissertação é a de que o marco regulatório dos portos, com a adoção dessa modelagem de regulação assimétrica, liberou os terminais de uso privado para movimentarem qualquer tipo de carga, sem qualquer restrição, ampliando o mercado de contêineres no Brasil. A descrição do caso concreto do Complexo Portuário de Itajaí e Navegantes, depois de 7 (sete) anos da inauguração institucional dessa competição, permite um olhar sobre a convivência, em especial dos principais custos por movimento de contêiner que recai para cada modelo. Espera-se que os dados compilados possam contribuir com a melhora regulatória no setor portuário.

## 2.1 CONTRATO DE ARRENDAMENTO Nº 030/2001

O Contrato de Arrendamento nº 030/2001 foi firmado em 1º de novembro de 2001, sob a égide da Lei nº 8.630/1993<sup>28</sup>, momento em que não existia o terminal privado de Navegantes.

Haja vista o Contrato de Arrendamento<sup>29</sup> ter sido pactuado na vigência da Lei nº 8.630/1993, o novo marco regulatório setorial não instituiu maiores alterações no regime jurídico dos operadores portuários, de modo que a disciplina de sua exploração permaneceu fundamentalmente a mesma<sup>30</sup>.

Entretanto, em razão do art. 16 da Lei nº 12.815/2013, com o deslocamento do Poder Concedente para o Governo Federal, o procedimento de reequilíbrio do Contrato de Arrendamento de titularidade da APM Terminals, instaurado no ano de 2010 e cuja conclusão ainda pende de decisão<sup>31</sup>, passou a ser de competência dos órgãos federais.

Quanto ao arrendamento, o diploma legal esclarece que esse tipo de outorga é uma cessão onerosa de área e infraestrutura públicas dentro do porto organizado, para exploração por prazo determinado (art. 2º, inciso XI, da Lei nº 12.815/2013<sup>32</sup>), regulado, assim, pelos preceitos de direito público (Cláusula Décima-Primeira).

---

<sup>28</sup> BRASIL. **Lei 8.630 de 25 de fevereiro de 1993** - Dispõe sobre o regime jurídico da exploração dos portos organizados e das instalações portuárias e dá outras providências. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L8630.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8630.htm). Acesso em 12 de março de 2020.

<sup>29</sup> O contrato de arrendamento é o instrumento legal que oficializa essa outorga de exercício de serviço público, sempre precedida de licitação, dispondo cláusulas essenciais (art. 5º da Lei nº 12.815/2013) a garantir a adequada prestação do serviço.

<sup>30</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. O regime jurídico das atividades portuárias e seus reflexos sobre a delimitação do porto organizado. *In*: PEREIRA, Cesar; SCHWIND, Rafael Wallbach (Org.). **Direito Portuário Brasileiro**: lei 12.815, porto organizado, poligonal, arrendamento e autorização, arbitragem. p. 305.

<sup>31</sup> Os autos do procedimento de reequilíbrio ainda tramitam perante a ANTAQ sob o nº 00045.000569/2014-62, sem que se tenha conhecimento público de decisão final. O Autor solicitou cópia do referido processo, com base na Lei nº 12.527/2011 (protocolo nº 50650005995201937), perante a ANTAQ, contudo a Agência negou o acesso, afirmando que constam nos autos documentos de caráter sigiloso. Desse modo o acesso é limitado às partes interessadas ou pessoas autorizadas.

<sup>32</sup> Art. 2º Para os fins desta Lei, consideram-se: [...] XI - arrendamento: cessão onerosa de área e infraestrutura públicas localizadas dentro do porto organizado, para exploração por prazo determinado. BRASIL. **Lei 12.815 de 05 de junho de 2013** - Dispõe sobre a exploração direta e indireta pela União de portos e instalações portuárias e sobre as atividades desempenhadas pelos

A operação portuária realizada pelas arrendatárias é fiscalizada pela Autoridade Portuária, conforme determina o art. 17, §1º, inciso VI, da Lei nº 12.815/2013<sup>33</sup>. Ainda, a arrendatária está subordinada à fiscalização da ANTAQ, de modo que compete à Agência avaliar o seu desempenho operacional, bem como supervisionar, inspecionar e auditar os contratos de arrendamento, visando ao cumprimento do arrendamento<sup>34</sup>.

O art. 4º, §4º, I ao XVIII da Lei nº 8.630/1993 estabelecia as cláusulas essenciais aos contratos de arrendamento<sup>35</sup>, as quais foram reproduzidas no Contrato de Arrendamento nº 030/2001.

---

operadores portuários; altera as Leis nºs 5.025, de 10 de junho de 1966, 10.233, de 5 de junho de 2001, 10.683, de 28 de maio de 2003, 9.719, de 27 de novembro de 1998, e 8.213, de 24 de julho de 1991; revoga as Leis nºs 8.630, de 25 de fevereiro de 1993, e 11.610, de 12 de dezembro de 2007, e dispositivos das Leis nºs 11.314, de 3 de julho de 2006, e 11.518, de 5 de setembro de 2007; e dá outras providências. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2013/Lei/L12815.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12815.htm). Acesso em 18 de maio de 2020.

<sup>33</sup>Art. 17. A administração do porto é exercida diretamente pela União, pela delegatária ou pela entidade concessionária do porto organizado. § 1º Compete à administração do porto organizado, denominada autoridade portuária: [...]; VI - fiscalizar a operação portuária, zelando pela realização das atividades com regularidade, eficiência, segurança e respeito ao meio ambiente. BRASIL. **Lei 12.815 de 05 de junho de 2013** - Dispõe sobre a exploração direta e indireta pela União de portos e instalações portuárias e sobre as atividades desempenhadas pelos operadores portuários; altera as Leis nºs 5.025, de 10 de junho de 1966, 10.233, de 5 de junho de 2001, 10.683, de 28 de maio de 2003, 9.719, de 27 de novembro de 1998, e 8.213, de 24 de julho de 1991; revoga as Leis nºs 8.630, de 25 de fevereiro de 1993, e 11.610, de 12 de dezembro de 2007, e dispositivos das Leis nºs 11.314, de 3 de julho de 2006, e 11.518, de 5 de setembro de 2007; e dá outras providências. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2013/Lei/L12815.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12815.htm). Acesso em 18 de maio de 2020.

<sup>34</sup>“Art. 11. A ANTAQ exercerá a fiscalização sobre o arrendatário com o objetivo de avaliar o seu desempenho operacional, bem como supervisionar, inspecionar e auditar os contratos de arrendamento, visando ao seu cumprimento”. BRASIL. Agência Nacional de Transportes Aquaviários (ANTAQ). **Resolução nº 3.274 de 06 de fevereiro de 2014** - Aprova a norma que dispõe sobre a fiscalização da prestação dos serviços portuários e estabelece infrações administrativas. Disponível em <http://sophia.antaq.gov.br/terminal/Resultado/ListarLegislacao?guid=1590000746833>. Acesso em 19 de maio de 2020.

<sup>35</sup> **§ 4º São cláusulas essenciais no contrato a que se refere o inciso I do caput deste artigo, as relativas:** I - ao objeto, à área de prestação do serviço e ao prazo; II - ao modo, forma e condições da exploração do serviço, com a indicação, quando for o caso, de padrões de qualidade e de metas e prazos para o seu aperfeiçoamento; III - aos critérios, indicadores, fórmulas e parâmetros definidores da qualidade do serviço; IV - ao valor do contrato, nele compreendida a remuneração pelo uso da infraestrutura a ser utilizada ou posta à disposição da referida instalação, inclusive a de proteção e acesso aquaviário; V - à obrigação de execução das obras de construção, reforma, ampliação e melhoramento, com a fixação dos respectivos cronogramas de execução físico e financeiro; VI - aos direitos e deveres dos usuários, com as obrigações correlatas do contratado e as sanções respectivas; VII - à reversão de bens aplicados no serviço; VIII - aos direitos, garantias e obrigações do contratante e do contratado, inclusive, quando for o caso, os relacionados com as previsíveis necessidades de futuras suplementações, alterações e expansões do serviço e consequente modernização, aperfeiçoamento e ampliação das instalações; IX - à forma de fiscalização das instalações, dos equipamentos e dos métodos e práticas de execução dos serviços;

No plano do direito administrativo, uma das características importantes do contrato de arrendamento portuário são as cláusulas exorbitantes, conferidas à Administração Pública, as quais se fundamentam no fato de que esses contratos são pactuados a fim de satisfazer o interesse da coletividade, de modo que a Administração Pública terá ferramentas adequadas para realizar tal satisfação. Cumpre ressaltar que deverá haver uma compensação justa para tais cláusulas exorbitantes.

Nesse sentido, a Cláusula Décima-Primeira oferece prerrogativa à SPI de (i) modificar o contrato para melhor adequação às finalidades de interesse público, respeitados os direitos da arrendatária; (ii) declarar a caducidade do contrato; (iii) fiscalizar-lhe a execução; (iv) aplicar sanções, motivadas pela sua inexecução parcial ou total.

Em contrapartida às cláusulas exorbitantes conferidas à Administração Pública, têm-se os direitos assegurados à arrendatária, como por exemplo o uso pacífico da área arrendada (Cláusula Trigésima-Terceira, XIII), direito de preferência sobre os bens que integram o arrendamento (Cláusula Trigésima-Terceira, XV), entre outras.

Constata-se, ademais, dos termos e condições do Contrato, que a SPI se comprometeu a franquear à arrendatária o uso de determinada área do Terminal. De outro bordo, a arrendatária obrigou-se a pagar à SPI o valor de R\$ 16.700.000,00 (dezesesseis milhões e setecentos mil reais) a título de arrendamento<sup>36</sup>.

Ademais, consta como obrigação da arrendatária o pagamento de valores relativos à outorga<sup>37</sup>, além dos R\$ 16.700.000,00 (dezesesseis milhões e setecentos

---

X - às garantias para adequada execução do contrato; XI - ao início, término e, se for o caso, às condições de prorrogação do contrato, que poderá ser feita uma única vez, por prazo máximo igual ao originalmente contratado, desde que prevista no edital de licitação e que o prazo total, incluído o da prorrogação, não exceda a cinquenta anos; XII - à responsabilidade do titular da instalação portuária pela inexecução ou deficiente execução dos serviços; XIII - às hipóteses de extinção do contrato; XIV - à obrigatoriedade de prestação de informações de interesse da Administração do Porto e das demais autoridades no porto, inclusive as de interesse específico da Defesa Nacional, para efeitos de mobilização; XV - à adoção e ao cumprimento das medidas necessárias à fiscalização aduaneira de mercadorias, veículos e pessoas; XVI - ao acesso, pelas autoridades do porto, às instalações portuárias; XVII - às penalidades contratuais e sua forma de aplicação; XVIII - ao foro.

<sup>36</sup> Cláusula Vigésima-Terceira do Contrato de Arrendamento nº 030/2011.

<sup>37</sup> “O valor pago por essa outorga, diferentemente de outros setores, geralmente é dividido em três parcelas: uma em função do sítio padrão, que representa o valor não amortizado ou não depreciado



mil reais) pagos inicialmente (*down payment*): a remuneração fixa mensal: (i) no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) mensais pelas instalações portuárias, durante a vigência contratual; (ii) remuneração fixa mensal: R\$ 5,10 (cinco reais e dez centavos) por metro quadrado multiplicado pela área disponibilizada pela Superintendência do Porto de Itajaí; (iii) R\$ 25,50 (vinte e cinco reais e cinquenta centavos) por contêiner movimentado; (iv) R\$ 1,00 (um real) por tonelada de carga movimentada, fora de contêiner e; (v) R\$ 5,00 (cinco reais) por veículo movimentado, fora de contêiner<sup>38</sup>.

Segundo tais regramentos, entre os anos de 2013 a 2019, a arrendatária pagou à SPI os seguintes valores: (i) Remuneração fixa no total de **R\$ 11.637.961,92** (onze milhões, seiscentos e trinta e sete mil, novecentos e sessenta e um reais e noventa e dois centavos); (ii) Remuneração da área no total de **R\$ 97.844.937,57** (noventa e sete milhões, oitocentos e quarenta e quatro mil, novecentos e trinta e sete reais e cinquenta e sete centavos); (iii) Remuneração de movimentação de contêineres no total de **R\$ 68.361.064,53** (sessenta e oito milhões, trezentos e sessenta e um mil, sessenta e quatro reais e cinquenta e três centavos); (iv) Remuneração de carga solta no total de **R\$ 145.660,38** (cento e quarenta e cinco mil, seiscentos e sessenta reais e trinta e oito centavos)<sup>39</sup>. **Total do período R\$ 177.989.624** (cento e setenta e sete milhões, novecentos e oitenta e nove mil, seiscentos e vinte e quatro reais).

Ainda, o Contrato estipulou a quantidade mínima de contêineres que a arrendatária deveria movimentar, prevendo que, caso a movimentação fosse superior ao mínimo estabelecido, a arrendatária pagaria a quantidade total movimentada no ano, e na hipótese de não ser alcançada a movimentação mínima,

---

de instalações portuárias, normalmente paga à vista ou em parcelas trimestrais; outra parcela fixa mensal em função do m<sup>2</sup> da área arrendada e outra parcela variável mensal em função da carga movimentada. DIÓGENES, Aline Guimarães. MARTINS, Francisco Giusepe. **Reajustes e revisões nos contratos de arrendamentos portuários operacionais de uso público: o caso da Companhia Docas do Estado de São Paulo: TCU, 2011.** p. 16. Disponível em <https://portal.tcu.gov.br/lumis/portal/file/fileDownload.jsp?fileId=8A8182A24F0A728E014F0B1C59CD39FF>. Acesso em 18 de maio de 2020.

<sup>38</sup> Cláusulas Vigésima Terceira e Vigésima Quarta do Contrato de Arrendamento nº 030/2001.

<sup>39</sup> O Autor obteve os valores pagos por meio de pedido de acesso à informação na Superintendência do Porto de Itajaí.

pagaria o equivalente à quantidade mínima fixada para aquele determinado ano (Cláusula Vigésima).

Embora a arrendatária seja a principal interessada em cumprir a movimentação mínima de contêineres, nos anos de 2015, 2016, 2017, 2018 e 2019, a arrendatária teve que pagar a diferença anual em razão de não atingir a movimentação mínima de contêineres. Veja-se:

**Tabela 2** - Valores pagos referente a diferença anual de movimentação de contêineres não cumprida

<b>DIFERENÇA ANUAL NÃO CUMPRIDA</b>	
<b>2015</b>	R\$ 193.340,04
<b>2016</b>	R\$ 925.821,78
<b>2017</b>	R\$ 3.960.392,74
<b>2018</b>	R\$ 3.651.820,36
<b>2019</b>	R\$ 438.518,73
<b>TOTAL</b>	<b>R\$ 9.169.893,65</b>

Fonte: Elaborada pelo Autor (2020)

A arrendatária obrigou-se, igualmente, a proceder obras de construção e renovação de parcelas da área do Terminal previstas no Contrato. Isso porque, para a implantação do TECONVI, deveria seguir as regras listadas na Cláusula Décima-Oitava, especialmente quanto à construção de um novo berço de atracação, com extensão mínima de 250m (duzentos e cinquenta metros) de comprimento, além da retroárea compatível, no prazo de 18 (dezoito) meses<sup>40</sup>.

De igual modo, por meio da Cláusula Décima-Oitava, a arrendatária também se comprometeu a reaparelhar todo o terminal portuário arrendado, disponibilizando novos equipamentos para embarque e desembarque de contêineres.

Portanto, os encargos assumidos pela arrendatária para execução do escopo contratual passaram pelo pagamento de valores a título de outorga, cumprimento

<sup>40</sup> Cláusula Décima-Oitava, inciso IV, do Contrato de Arrendamento n° 030/2001. Denota-se que essa cláusula lista diversas outras obrigações relacionadas à construção e reforma do terminal portuário.

do MMC, além de diversas implementações no terminal portuário, o que compreendeu construção de berços e retroáreas, reformas e melhoramento de maquinário.

Consoante as disposições contratuais, a arrendatária comprometeu-se igualmente a prestar os serviços portuários de forma contínua e adequada, com a observância dos direitos dos usuários previstos na Cláusula Trigésima Segunda do Contrato.

Segundo o Contrato, a arrendatária poderia fixar livremente o preço dos seus serviços de movimentação e armazenagem (Cláusula Vigésima-Primeira), o que caracterizaria o sinalagma da avença - a equivalência entre a prestação e a contraprestação deriva de estimativas realizadas pela própria arrendatária.

Em razão do princípio da modicidade tarifária (o art. 3º, inciso II, da Lei nº 12.815/2013 impõe como diretriz a garantia da modicidade tarifária), as tarifas devem levar em conta a necessidade da cobrança, como remuneração, bem como a obrigação de que o serviço público seja garantido à coletividade, de forma isonômica.

Como cláusulas exorbitantes, aponta-se as que atribuem à SPI a obrigação de fiscalizar o cumprimento do objeto contratado. A exemplo disso, o Contrato determina como incumbência da arrendatária prestar contas à SPI da execução das obras e serviços de engenharia e da gestão da operação portuária; fornecer à SPI as informações operacionais relativas a cada navio e da movimentação em pátios e armazéns, através de transferência eletrônica de dados (“EDI”); comunicar à SPI, por escrito e com antecedência mínima de 15 (quinze) dias, o esquema alternativo que pretende adotar quando da realização de obra que obrigue a interrupção da prestação dos serviços<sup>41</sup>.

Outra supremacia (cláusula exorbitante) conferida à SPI está relacionada à rescisão unilateral do Contrato. Infere-se que o Contrato de Arrendamento permite a rescisão unilateral por parte da SPI nas seguintes hipóteses: (i) não cumprimento dos cronogramas de aparelhamento da arrendatária; (ii) descumprimento, sem justa

---

<sup>41</sup> Cláusula Trigésima-Quarta do Contrato de Arrendamento nº 030/2001.

causa, dos cronogramas de execução das obras e serviços de engenharia relativos à implantação da arrendatária; (iii) execução de obras ou aparelhamento da arrendatária em desconformidade com os projetos aprovados ou com as modificações que forem autorizadas pela SPI; (iv) deficiência na realização das operações portuárias; (v) perda ou comprometimento das condições econômicas, financeiras, técnicas ou operacionais que impeçam o regular funcionamento da arrendatária.

Ainda, em análise ao Contrato de Arrendamento, observo que sua extinção se dará nos seguintes casos: término do prazo, caducidade, anulação, rescisão amigável ou judicial, falência ou extinção da empresa arrendatária<sup>42</sup>.

A reversão de bens é outro diferencial dos contratos de arrendamento. O item 1, da Cláusula Quadragésima, do Contrato de Arrendamento, dispõe que as instalações portuárias, os equipamentos transferidos pela SPI à arrendatária e as benfeitorias e acessões realizadas pela arrendatária no terminal integram o arrendamento para efeito de reversão de bens na hipótese de extinção contratual.

Em complemento, denota-se que o Contrato é claro ao dispor que os bens transferidos para exploração pela arrendatária, após a extinção do contrato, serão revertidos à Autoridade Portuária sem qualquer indenização, salvo quando ocorrer a hipótese de implementação de capital aplicado na expansão de instalações físicas, quando expressamente requeridas pela SPI, e desde que o capital não tenha sido amortizado, deduzida a depreciação dos bens, proveniente de seu desgaste ou de sua obsolescência<sup>43</sup>.

Uma das incumbências de maior relevância da arrendatária é acerca da requisição de mão de obra de trabalho portuário, a qual deverá ser realizada junto ao Órgão Gestor de Mão de Obra (OGMO), durante toda a vigência do Contrato.

A operação portuária é realizada por trabalhadores portuários com vínculo empregatício por prazo indeterminado ou por trabalhadores portuários avulsos - contratados através do OGMO. Essa premissa foi estabelecida pelo art. 26 da Lei

---

<sup>42</sup> Cláusula Trigésima Sétima do Contrato de Arrendamento nº 030/2001.

<sup>43</sup> Item 3 da Cláusula Quadragésima-Segunda do Contrato de Arrendamento nº 030/2001.

8.630/1993, e mais tarde no art. 40 da Lei nº 12.815/2013, além de estar prevista no item 5 da Cláusula Trigésima-Quarta do Contrato de Arrendamento nº 030/2001.

O arrendatário está vinculado pela regulação a utilizar exclusivamente de trabalhadores avulsos na operação portuária, requisitando-os ao OGMO, que, obedecendo aos critérios definidos em acordos ou convenções coletivas de trabalho, buscará em seu quadro trabalhadores formados em equipes de trabalho denominadas “ternos”. Assim, os ternos são equipes organizadas e hierarquizadas para cada tipo de carga a ser movimentada.

Com a promulgação do Decreto nº 9.048/2017<sup>44</sup>, o prazo dos contratos de concessão e arrendamento passou de até 25 (vinte e cinco) anos, renováveis uma única vez pelo mesmo período, para 35 (trinta e cinco) anos prorrogáveis várias vezes até o limite de 70 (setenta) anos, a critério do Poder Concedente.

Entretanto, e por fim, destaco que o Contrato de Arrendamento nº 030/2011 tem o prazo final fixado em 31/12/2022, após 22 (vinte e dois) anos, sendo que a Cláusula Sétima oferece a possibilidade de prorrogação por mais três anos.

## 2.2 CONTRATO DE ADESÃO Nº 60/2015-ANTAQ

De outro lado, a autorização para instalação portuária é o grande marco da Lei nº 12.815/2013, conforme dispõe o §2º do art. 1º: “A exploração indireta das instalações portuárias localizadas fora da área do porto organizado ocorrerá mediante autorização, nos termos desta Lei”<sup>45</sup>.

---

<sup>44</sup> BRASIL. **Decreto nº 9.048 de 10 de maio de 2017** - Altera o Decreto nº 8.033, de 27 de junho de 2013, que regulamenta o disposto na Lei nº 12.815, de 5 de junho de 2013, e as demais disposições legais que regulam a exploração de portos organizados e de instalações portuárias. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2017/Decreto/D9048.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Decreto/D9048.htm). Acesso em 19 de maio de 2020.

<sup>45</sup> BRASIL. **Lei 12.815 de 05 de junho de 2013** - Dispõe sobre a exploração direta e indireta pela União de portos e instalações portuárias e sobre as atividades desempenhadas pelos operadores portuários; altera as Leis nºs 5.025, de 10 de junho de 1966, 10.233, de 5 de junho de 2001, 10.683, de 28 de maio de 2003, 9.719, de 27 de novembro de 1998, e 8.213, de 24 de julho de 1991; revoga as Leis nºs 8.630, de 25 de fevereiro de 1993, e 11.610, de 12 de dezembro de 2007, e dispositivos

Aludido diploma legal dispõe que o terminal de uso privado é a instalação portuária explorada mediante autorização e localizada fora do porto organizado (art. 2º, inciso IV, da Lei nº 12.815/2013). Em complemento, estabelece que a autorização outorga o direito de exploração de instalação portuária localizada fora da área do porto organizado (art. 2º, inciso XII, da Lei nº 12.815/2013).

Acerca das espécies de instalações portuárias sujeitas à autorização, a Lei nº 12.815/2013 estabeleceu quatro espécies (art. 8º e incisos<sup>46</sup>): (i) terminal de uso privado; (ii) estação de transbordo de carga; (iii) instalação portuária pública de pequeno porte e; (iv) instalação portuária de turismo.

Essas espécies de instalações não necessitam de procedimento licitatório para exploração. Assim, tem-se um modelo que não é necessariamente concorrencial, aproximando-se de um procedimento de licença para exercer atividade econômica, a qual se perfaz com o preenchimento de determinados requisitos<sup>47</sup>.

As autorizatárias, assim como as arrendatárias, estão submetidas à fiscalização da ANTAQ, de forma que a Agência irá fiscalizar as atividades desenvolvidas pela autorizatária, conforme se observa no comando do art. 51-A da Lei Federal nº 10.233/2001<sup>48</sup>.

---

das Leis nºs 11.314, de 3 de julho de 2006, e 11.518, de 5 de setembro de 2007; e dá outras providências. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2013/Lei/L12815.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12815.htm). Acesso em 03 de janeiro de 2020.

<sup>46</sup> BRASIL. **Lei 12.815 de 05 de junho de 2013** - Dispõe sobre a exploração direta e indireta pela União de portos e instalações portuárias e sobre as atividades desempenhadas pelos operadores portuários; altera as Leis nºs 5.025, de 10 de junho de 1966, 10.233, de 5 de junho de 2001, 10.683, de 28 de maio de 2003, 9.719, de 27 de novembro de 1998, e 8.213, de 24 de julho de 1991; revoga as Leis nºs 8.630, de 25 de fevereiro de 1993, e 11.610, de 12 de dezembro de 2007, e dispositivos das Leis nºs 11.314, de 3 de julho de 2006, e 11.518, de 5 de setembro de 2007; e dá outras providências. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2013/Lei/L12815.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12815.htm). Acesso em 06 de fevereiro de 2020.

<sup>47</sup> RODRIGUES, Carolina Caiado Lima; SILVA, Danilo Tavares da. Diferenças entre terminais de uso público e de uso privado: licitação, chamamento público e processo seletivo. *In*: PEREIRA, Cesar; SCHWIND, Rafael Wallbach (Org.). **Direito Portuário Brasileiro: lei 12.815, porto organizado, poligonal, arrendamento e autorização, arbitragem**. p. 193.

<sup>48</sup> “Art. 51-A: Fica atribuída à ANTAQ a competência de fiscalização das atividades desenvolvidas pelas administrações de portos organizados, pelos operadores portuários e pelas arrendatárias ou autorizatárias de instalações portuárias, observado o disposto na Lei na qual foi convertida a Medida Provisória no 595, de 6 de dezembro de 2012”. BRASIL. **Lei nº 10.233 de 5 de junho de 2001** - Dispõe sobre a reestruturação dos transportes aquaviário e terrestre, cria o Conselho Nacional de Integração de Políticas de Transporte, a Agência Nacional de Transportes Terrestres, a Agência

Em complemento, o art. 45 da Resolução Normativa nº 20/2018 da ANTAQ, dispõe que o autorizatário deverá observar as disposições legais e regulamentares da Agência Reguladora, “notadamente as relativas à execução da operação portuária, à modicidade e publicidade dos preços praticados, à prestação de serviço adequado e à efetividade dos direitos dos usuários”. Além dos termos e condições expressas ou decorrentes do contrato de adesão<sup>49</sup>.

Ainda, a Resolução Normativa nº 20/2018<sup>50</sup> dispõe que as autorizatárias, quando deparadas com o aumento da capacidade de movimentação e/ou armazenamento do terminal, devem promover a comunicação à ANTAQ e ao Ministério dos Transportes, agora da Infraestrutura.

A autorização da Portonave está formalizada pelo Contrato de Adesão MT/DP nº 098/2001, firmado em 23 de maio daquele ano. Em 13 de dezembro de 2004, a ANTAQ ratificou a autorização outorgada à Portonave mediante o Termo de Autorização nº 96-ANTAQ.

Com a promulgação da Lei nº 12.815/2013, a União, por intermédio da ANTAQ, e a Portonave firmaram o Contrato de Adesão nº 60/2015-ANTAQ em 26 de janeiro de 2015, pelo prazo de 25 (vinte e cinco) anos, a fim de adequar o Termo de Autorização nº 96-ANTAQ à Nova Lei dos Portos.

---

Nacional de Transportes Aquaviários e o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes, e dá outras providências. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/leis\\_2001/110233.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110233.htm) Acesso em 19 de maio de 2020.

<sup>49</sup> BRASIL. Agência Nacional de Transportes Aquaviários (ANTAQ). **Resolução Normativa nº 20 de 16 de maio de 2018** - O Diretor-Geral da Agência Nacional de Transportes Aquaviários - ANTAQ, no uso da competência que lhe é conferida pelo art. 23, inciso III, e art. 27, inciso IV da Lei nº 10.233, de 5 de junho de 2001, e pelo art. 20, inciso IV do Regimento Interno, considerando o que consta do Processo nº 50300.005389/2017-20 e tendo em vista o que foi deliberado pela Diretoria Colegiada em sua 25ª Reunião Extraordinária, realizada em 11 de maio de 2018. Disponível em <http://sophia.antaq.gov.br/terminal/acervo/detalhe/22296?guid=1584970454842&returnUrl=%2fterminal%2fresultado%2flistarlegislacao%3fguid%3d1584970454842%26quantidadePaginas%3d1%26codigoRegistro%3d22296%2322296&i=1>. Acesso em 19 de maio de 2020.

<sup>50</sup> BRASIL. Agência Nacional de Transportes Aquaviários (ANTAQ). **Resolução Normativa nº 20 de 16 de maio de 2018** - O DIRETOR-GERAL DA AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES AQUAVIÁRIOS - ANTAQ, no uso da competência que lhe é conferida pelo art. 23, inciso III, e art. 27, inciso IV da Lei nº 10.233, de 5 de junho de 2001, e pelo art. 20, inciso IV do Regimento Interno, considerando o que consta do Processo nº 50300.005389/2017-20 e tendo em vista o que foi deliberado pela Diretoria Colegiada em sua 25ª Reunião Extraordinária, realizada em 11 de maio de 2018. Disponível em <http://sophia.antaq.gov.br/terminal/acervo/detalhe/22296?guid=1584970454842&returnUrl=%2fterminal%2fresultado%2flistarlegislacao%3fguid%3d1584970454842%26quantidadePaginas%3d1%26codigoRegistro%3d22296%2322296&i=1>. Acesso em 19 de maio de 2020.

Ainda que possa haver algum debate doutrinário, a autorização pode ser considerada como um direito *tertium genus*. Isso porque a outorga mediante autorização é para o exercício privado de determinada atividade de titularidade da União e que não se submete restritivamente ao regime das concessões<sup>51</sup>.

A respeito, o §1º do art. 8º da Lei nº 12.815/2013<sup>52</sup> (no mesmo sentido era o art. 6º, §1º, da Lei nº 8.630/1993) dispõe sobre a necessidade de os contratos de adesão observarem quase todas as cláusulas essenciais ao contrato de arrendamento. Dessa forma, o Contrato de Adesão, que constitui espécie do gênero contrato administrativo, deverá dispor essencialmente das seguintes cláusulas, entre outras: **i)** objeto, área e o prazo; **ii)** o modo, forma e condições da exploração do porto ou instalação portuária; **iii)** critérios, indicadores, fórmulas e parâmetros definidores da qualidade da atividade prestada, assim como as metas e prazos para o alcance de determinados níveis de serviço; **iv)** investimentos de responsabilidade do contratado; **v)** direitos e deveres dos usuários; **vi)** responsabilidades das partes; **vii)** direitos, garantias e obrigações do contratante e do contratado; **viii)** forma de fiscalização das instalações, dos equipamentos e dos métodos e práticas de execução das atividades, bem como a indicação dos órgãos ou entidades competentes para exercê-las; **ix)** responsabilidade do titular da instalação portuária pela inexecução ou deficiente execução das atividades; **x)** hipóteses de extinção do contrato; **xi)** penalidades e sua forma de aplicação.

O Contrato de Adesão estabelece que a atividade portuária será explorada pela autorizatária por sua conta e risco. Além disso, os contratos para movimentação e armazenagem de cargas, celebrados entre a autorizatária e

---

<sup>51</sup> “A rigor, a autorização tornou-se um *tertium genus*: não é o regime próprio dos tradicionais serviços públicos, nem tampouco do extrato comum a todas as atividades econômicas privadas. Trata-se da autorização para o exercício privado de determinadas tarefas econômicas de titularidade da União, que não se submetem restritivamente ao regime das concessões e permissões de serviços públicos”. MOREIRA, Egon Bockmann. **Autorizações e contratos de serviços públicos**. Revista de Direito Público da Economia-RDPE, jul. 2010. p. 6.

<sup>52</sup> BRASIL. **Lei 12.815 de 05 de junho de 2013** - Dispõe sobre a exploração direta e indireta pela União de portos e instalações portuárias e sobre as atividades desempenhadas pelos operadores portuários; altera as Leis nºs 5.025, de 10 de junho de 1966, 10.233, de 5 de junho de 2001, 10.683, de 28 de maio de 2003, 9.719, de 27 de novembro de 1998, e 8.213, de 24 de julho de 1991; revoga as Leis nºs 8.630, de 25 de fevereiro de 1993, e 11.610, de 12 de dezembro de 2007, e dispositivos das Leis nºs 11.314, de 3 de julho de 2006, e 11.518, de 5 de setembro de 2007; e dá outras providências. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2013/Lei/L12815.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12815.htm). Acesso em 19 de maio de 2020.



terceiros, serão regidos, predominantemente, pelas normas de direito privado, de modo que não haverá participação, responsabilidade ou estabelecimento de qualquer relação jurídica com o poder público (Subcláusula Quinta da Cláusula Primeira).

Em que pese a autorização para exploração de um terminal de uso privado ser regida pelo direito privado, não teria ela natureza precária, visto que a Lei nº 12.815/2013 estabelece condições específicas para esta forma de exploração.

A autorizatária investe para construir o terminal e poder operar, o que pressuporia estabilidade da outorga para exploração do empreendimento para o qual foi autorizado, possibilitando o retorno econômico necessário.

Outro ponto que sugere afastamento da precariedade na autorização da Portonave decorre do fato de a Lei nº 12.815/2013 dispor que o Contrato de Adesão deverá apresentar as hipóteses de extinção do Contrato<sup>53</sup>. A Cláusula Sexta do Contrato de Adesão prevê que a autorização poderá ser extinta por renúncia, falência ou extinção da autorizada e, ainda, por iniciativa do Poder Concedente, mediante anulação ou cassação.

De qualquer forma, a atividade da autorizatária é caracterizada pela autonomia de administração e maior facilidade de investimentos - o modelo de governança no caso dos terminais de uso privado tem influência direta do princípio da autonomia privada<sup>54</sup>.

Além disso, pode escolher quais cargas irá movimentar, selecionando aquelas que geram mais rendimento, desde que observe o objeto do Contrato de Adesão: a movimentação e armazenagem de carga geral e containerizada (Subcláusula Primeira da Cláusula Segunda). A alteração da carga movimentada

---

<sup>53</sup> Art. 8º [...]. § 1º A autorização será formalizada por meio de contrato de adesão, que conterá as cláusulas essenciais previstas no caput do art. 5º, com exceção daquelas previstas em seus incisos IV e VIII. Art. 5º São essenciais aos contratos de concessão e arrendamento as cláusulas relativas: [...]; XIII - às hipóteses de extinção do contrato.

<sup>54</sup> SOUSA, Maurício Araquam de. Diferenças entre terminais portuários de uso público e de uso privado. In: PEREIRA, Cesar; SCHWIND, Rafael Wallbach (Org.). **Direito Portuário Brasileiro: lei 12.815, porto organizado, poligonal, arrendamento e autorização, arbitragem**. 1 ed. São Paulo: Marcial Pons, 2015. p. 211.

pelo TUP dependerá de aprovação do Poder Concedente (Subcláusula Segunda da Cláusula Segunda).

Do mesmo modo, a ampliação da área autorizada para exploração está condicionada à aprovação do Poder Concedente (Subcláusula Quarta da Cláusula Segunda).

Em sentido oposto ao contrato de arrendamento, o Contrato de Adesão não incluirá as cláusulas de revisão e reajuste, bem como a de reversão dos bens<sup>55</sup> (art. 8º, §1º, da Lei nº 12.815/2013), até porque a autorização não está vinculada ao uso de bem público, de modo que o autorizatário atuará por sua conta e risco e sem a garantia do reequilíbrio econômico-financeiro.

A Portonave, na qualidade de autorizatária, não se obrigou ao pagamento de um valor a título de outorga para exercer a atividade portuária, bem como um valor mensal à Autoridade Portuária pela área. Do mesmo modo, o Contrato de Adesão não prevê que o terminal privado deva movimentar um quantitativo mínimo de contêiner (MMC).

Não obstante, a autorizatária tem o dever de prestar adequadamente o serviço portuário, satisfazendo as condições de eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia e modicidade dos preços praticados<sup>56</sup>.

No que tange à remuneração do operador, o autorizatário tem liberdade para estabelecer os preços pelos serviços prestados<sup>57</sup>.

---

<sup>55</sup> Cláusula Décima Oitava - Da irreversibilidade dos bens: extinto o contrato, os bens imóveis que integram a Instalação Portuária não serão objeto de reversão à União.

<sup>56</sup> Cláusula Terceira do Contrato de Adesão nº 60/2015-ANTAQ.

<sup>57</sup> A Resolução Normativa nº 31/2019, da ANTAQ, que exige dos terminais privados informações sobre os preços praticados, foi questionada pela Associação Brasileira dos Terminais de Líquidos (ABTL), a Associação Brasileira de Terminais Portuários (ABTP), Associação Brasileira de Terminais e Recintos Alfandegados (ABTRA), a Associação de Terminais Portuários Privados (ATP) e a Federação Nacional dos Operadores Portuários (FENOP) por meio de Ação Declaratória de Nulidade, sob o argumento que não devem ser obrigadas a informar os preços, considerando que exercem atividades privadas. CARDOSO, Claudia Petit. **Resolução 31/2019 da Antaq interfere diretamente na atividade privada**. Consultor Jurídico (CONJUR), 03 de julho de 2019. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2019-jul-03/claudia-petit-resolucao-312019-antaqfere-livre-concorrencia>. Acesso em 23 de março de 2020.

A autorização será exercida em ambiente de livre e aberta competição e em regime de liberdade de preços dos serviços, tarifas e fretes. “Tal liberdade, porém, não exime o autorizatário do dever de garantir tratamento igualitário aos usuários dos serviços portuários. [...]”<sup>58</sup>.

O contrato de adesão tem caráter mandamental, visto que há a permissão do exercício da atividade portuária, assim como a imposição de obrigações aos autorizatários. Assim sendo, ao cumprir as obrigações (inclusive com a realização de investimentos), o autorizatário espera, em contrapartida, que seja preservado o seu direito de outorga.

Diversas são as obrigações que a autorizatária está sujeita, das quais destacam-se as seguintes: (i) prestação de informações à ANTAQ e demais autoridades portuárias; (ii) manter os equipamentos e as instalações em boas condições de funcionamento; (iii) abster-se de práticas que possam restringir a competição ou a livre concorrência; (iv) assegurar a execução da atividade portuária e; (v) cumprir os parâmetros e as metas de qualidade dos serviços prestados, conforme disposto pela ANTAQ.

A operação portuária nos terminais de uso privado será disciplinada pelo titular da autorização. Contudo, está sujeita às normas regulamentares da ANTAQ, entre outras autoridades.

Nesse ponto, os incisos da Cláusula Décima Segunda do Contrato de Adesão da Portonave<sup>59</sup> determinam as prerrogativas da ANTAQ, em especial a fiscalização

---

<sup>58</sup> GROTTI, Dinora Adelaide Musetti; LIMA, Cristiana Maria Melhado Araujo. Diferenças entre terminais portuários de uso público e de uso privado. *In*: PEREIRA, Cesar; SCHWIND, Rafael Wallbach (Org.). **Direito Portuário Brasileiro**: lei 12.815, porto organizado, poligonal, arrendamento e autorização, arbitragem. p. 167.

<sup>59</sup> Cláusula Décima Segunda - Das prerrogativas da ANTAQ: I - fiscalizar a realização de obras de construção, ampliação, expansão e modernização da instalação portuária; II - acompanhar e exigir o cumprimento dos cronogramas de execução, operação e realização de investimentos previstos pela autorizada e discriminados no processo nº 50.000.006540/1999; III - cumprir e fazer cumprir as disposições legais e regulamentares pertinentes à autorização, bem como as cláusulas do presente contrato; IV - fiscalizar a operação de Instalação Portuária, atendendo para o cumprimento das disposições legais e normativas; V - fiscalizar a prestação dos serviços, com observância aos padrões de eficiência, segurança, conforto, regularidade, pontualidade e modicidade dos preços praticados; VI - aplicar sanções motivadas pelo descumprimento de qualquer das cláusulas deste contrato, bem como às disposições legais e regulamentares que regem a presente autorização; e VII - estimular o aumento da qualidade e da produtividade.

da operação de Instalação Portuária, atendendo o cumprimento das disposições legais e normativas.

A Portonave não está obrigada a contratar mão de obra via OGMO, de modo que contrata seus funcionários com vínculo empregatício, temporários ou terceirizados. O art. 44 da Lei nº 12.815/2013 assim prevê: “É facultada aos titulares de instalações portuárias sujeitas a regime de autorização a contratação de trabalhadores a prazo indeterminado, observado o disposto no contrato, convenção ou acordo coletivo de trabalho”.

Dessa forma, haja vista a Lei nº 12.815/2013 dispensar a intermediação do OGMO na contratação de trabalhadores portuários pelos terminais portuários privados, o Contrato de Adesão nº 60/2015-ANTAQ prevê que os contratos de trabalho serão regulamentados pelo direito privado.

Apesar disso, a Portonave promoveu algumas tentativas de contratação de pessoal por meio do Órgão Gestor de Mão de Obra do Porto de Itajaí para recrutar a atividade de trabalhadores portuários avulsos<sup>60</sup>, exclusivamente no regime vinculado (com vínculo empregatício), o que restou infrutífero por desinteresse dos trabalhadores, já que no regime de escalas (de ternos) por operação de navio, para o qual possuem monopólio de atuação no Porto de Itajaí, são muito melhores remunerados.

A Portonave não franqueou ao autor deste trabalho os dados solicitados a título de custo de mão de obra por movimento no seu terminal, de qualquer forma, em uma análise ao balanço disponibilizado no sítio eletrônico da autorizatória<sup>61</sup> e pesquisas em outros terminais privados, estima-se que a Portonave tem um custo

---

<sup>60</sup> Entre 2013 até maio de 2020 o OGMO de Itajaí publicou sete editais referente a vagas disponibilizadas para contratação pela Portonave. **Órgão Gestor de Mão de Obra do Porto de Itajaí (OGMO)**. Disponível em <http://www.ogmoitajai.com.br/portal/legislacao/editais/>. Acesso em 25 de maio de 2020.

<sup>61</sup> PORTONAVE. **Demonstrações Financeiras**. Disponível em <http://www.portonave.com.br/site/wp-content/uploads/RDP-23.2019-BLU-DF-Portonave-31.12.2018.pdf>. Acesso em 11 de fevereiro de 2020.

de mão de obra não superior a R\$ 124,00 (cento e vinte e quatro reais) por movimento de contêiner<sup>62</sup>.

Por fim, além de a autorizatária responder por eventuais descumprimentos legais, regulamentares ou dos termos e condições expressas ou decorrentes do contrato de adesão, ficando sujeita às penalidades dispostas nas normas editadas pela ANTAQ, consoante determina a Cláusula Décima Quinta do Contrato de Adesão, a autorização terá vigência por 25 (vinte e cinco) anos, contados da data de assinatura do Contrato de Adesão, qual seja 26 de janeiro de 2015, prorrogável por períodos sucessivos, contanto que a atividade seja mantida e a autorizatária promova os investimentos necessários para expansão e modernização das instalações portuárias<sup>63</sup>.

Registre-se, finalmente, que o Contrato de Adesão em análise foi o veículo de promoção de desenvolvimento e aprimoramento do setor portuário em Navegantes, permitindo vultosos investimentos privados que rapidamente se traduziram num terminal portuário altamente eficiente.

---

<sup>62</sup> O contexto narrado neste parágrafo foi pontuado pelo Senhor Daniel Rose, Diretor Geral da APM Terminals, em entrevista concedida no dia 06/04/2020.

<sup>63</sup> Cláusula Nona - Do prazo da autorização.

### 3. ASPECTOS DE VULNERABILIDADE NO ÂMBITO DA COMPETIÇÃO E FUNCIONAMENTO DOS TERMINAIS DE ITAJAÍ E NAVEGANTES

A possibilidade de competição com assimetria de regimes (serviço público e atividade econômica em sentido estrito) predica a necessidade de o arcabouço regulatório ser concebido de forma a evitar distinções ilimitadas entre atores e atividades equivalentes, sob pena de se afrontar a isonomia e causar distorções à concorrência<sup>64</sup>.

Nessa perceptiva, desde 2013, com a promulgação da Lei nº 12.815, um sistema de competição direta<sup>65</sup> se instaurou entre o porto público APM Terminals e o porto privado Portonave. Os dados que permitem a comparação dos negócios são relacionados aos números de movimentações e, principalmente, à contratação de mão de obra através do Órgão Gestor de Mão de Obra (OGMO).

Com a vigência da Lei nº 12.815/2013 a movimentação de cargas pela Portonave vem sendo maior do que a do Porto Público, em aproximadamente 42% (quarenta e dois por cento)<sup>66</sup>.

Há diversos fatores que podem influenciar nesta diferença de movimentação, notadamente de infraestrutura dos terminais, em especial: maior capacidade de operação do terminal privado, linha de cais, retroárea e número de equipamentos<sup>67</sup>, o que explica em grande parte a diferença de movimentos entre os terminais de Itajaí e Navegantes.

---

<sup>64</sup> MARQUES NETO, Flávio de Azevedo. ZAGO, Marina Fontão. Limites das assimetrias regulatórias e contratuais: o caso dos aeroportos. *In: Revista de Direito Administrativo – RDA*. Rio de Janeiro: v. 277, n. 1, jan./abr. 2018, 2002. p. 177.

<sup>65</sup> Marçal Justen Filho explica que a competição direta ocorre à medida que “os interessados podem escolher livremente entre um terminal público e um terminal privado para operar as suas cargas e os seus navios. JUSTEN FILHO, Marçal. O regime jurídico das atividades portuárias e seus reflexos sobre a delimitação do porto organizado. *In: PEREIRA, Cesar; SCHWIND, Rafael Wallbach (Org.). Direito Portuário Brasileiro: lei 12.815, porto organizado, poligonal, arrendamento e autorização, arbitragem*. p. 305.

<sup>66</sup> Porcentagem média realizada considerando as movimentações da APM Terminals e da Portonave nos anos de 2013 a 2019.

<sup>67</sup> A Portonave tem uma retroárea de 270 mil m<sup>2</sup> e 900 m de cais. Em contrapartida, o Porto Público possui retroárea de 165.671 mil m<sup>2</sup> e 535 m de cais.

Neste capítulo, portanto, irei indicar aspectos que indicam vulnerabilidade concorrencial no funcionamento dos terminais.

### 3.1 REGIMES DE CONTRATAÇÃO DE MÃO DE OBRA

É no modelo de contratação de pessoal que se verifica diferenças econômicas importantes entre os modelos.

O Porto de Itajaí é obrigado a contratar trabalhadores via OGMO, o que significa que todos os seus trabalhadores portuários são registrados no OGMO. Na prática, isto significa que o Porto de Itajaí não tem liberdade de contratação. O OGMO define a equipe (os ternos) e sua escalação. Se o Porto de Itajaí não aceitar a oferta, há risco de greve e, conseqüentemente, paralisação dos trabalhadores<sup>68</sup>.

No caso do Porto de Itajaí, o OGMO tem 342 (trezentos e quarenta e dois) trabalhadores portuários avulsos (estiva, arrumador, conferente, consertador, vigia e bloco) em situação normal. A média do montante de mão de obra (MMO), que é a remuneração devida a esses trabalhadores, em 2019, era de R\$ 6.008,07 (seis mil, oito reais e sete centavos)<sup>69</sup>.

No ano de 2018, considerando o montante de mão de obra, encargos, pensão, documento de arrecadação do simples nacional (DAS), subvenção e ajuda, a APM desembolsou o montante de R\$ 47.058.257,52 (quarenta e sete milhões, cinquenta e oito mil, duzentos e cinquenta e sete reais e cinquenta e dois centavos) com os trabalhadores portuários<sup>70</sup>, o que pressupõe um custo de R\$ 269,00 (duzentos e sessenta e nove) reais por movimentação.

---

<sup>68</sup> O relato sobre a contratação via OGMO foi obtido durante entrevista com o Dr. Ciro Eduardo Cândido Silva, da Assessoria Jurídica do OGMO de Itajaí, concedida no dia 06/02/2020.

<sup>69</sup> **Órgão Gestor de Mão de Obra do Porto de Itajaí** (OGMO). Disponível em [http://www.ogmoitajai.com.br/portal/estatisticas/media\\_salarial.asp](http://www.ogmoitajai.com.br/portal/estatisticas/media_salarial.asp). Acesso em 11 de fevereiro de 2020.

<sup>70</sup> **Órgão Gestor de Mão de Obra do Porto de Itajaí** (OGMO). Disponível em <http://www.ogmoitajai.com.br/portal/estatisticas/mmo.asp?ano=2018>. Acesso em 11 de fevereiro de 2020.

Somado a isso, tem-se o custo com a administração do OGMO, que gira em torno de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais) mensais<sup>71</sup>.

Os trabalhadores portuários são representados por sindicatos, de forma que as negociações coletivas serão por estes realizadas. A negociação do OGMO de Itajaí envolve seis sindicatos distintos, quais sejam o Sindicato dos Vigias Portuários de Itajaí, o Sindicato dos Consertadores de Carga e Descarga do Porto de Itajaí, o Sindicato dos Conferentes de Carga e Descarga dos Portos de Itajaí e Florianópolis, o Sindicato dos Arrumadores, Trabalhadores Portuários Avulsos em Capatazia e Serviços de bloco dos municípios de Itajaí e Navegantes, o Sindicato dos Estivadores de Itajaí e a Associação dos Trabalhadores de Bloco do Porto de Itajaí.

Para o caso de Itajaí e Navegantes, e considerando o custo estimado de mão de obra na Portonave em R\$ 124,00 (cento e vinte e quatro reais) por movimentação, em contrapartida o Operador Portuário de Itajaí (APM) com o custo de R\$ 269,00 (duzentos e sessenta e nove reais) por movimentação, a tabela a seguir procura demonstrar em milhões de reais, a diferença de desembolso usando os seguintes elementos: **i)** Número de movimentações da APM Terminals no ano multiplicado pelo valor de R\$ 124,00; **ii)** Número de movimentações APM Terminals no ano multiplicado pelo valor de R\$ 269,00; **iii)** A subtração dos resultados das multiplicações i e ii será o resultado final (diferença em reais por movimentação).

**Tabela 3 - Diferença em reais por movimentação**

MOVIMENTAÇÃO DE CONTÊINERES			Diferença em R\$ por movimentação
-	APM Terminals	Portonave	-
<b>2013</b>	244.055	426.193	R\$ 35.387.975,00
<b>2014</b>	221.805	422.712	R\$ 32.161.725,00
<b>2015</b>	186.476	404.508	R\$ 27.039.020,00

<sup>71</sup> Trata-se de informação pontuada pelo Dr. Ciro Eduardo Cândido Silva, em sua entrevista acima mencionada.



<b>2016</b>	110.724	526.488	R\$ 16.054.980,00
<b>2017</b>	116.095	521.194	R\$ 16.833.775,00
<b>2018</b>	227.346	419.029	R\$ 32.965.170,00
<b>2019</b>	275.501	349.319*	R\$ 39.947.645,00
<b>TOTAL</b>			<b>R\$ 200.390.290,00</b>

\* Não está contabilizado as movimentações dos meses de novembro e dezembro.

**Fonte:** OGMO e SPI - Elaborada pelo Autor (2020)

Verifica-se, na análise, que o montante desembolsado a maior pela arrendatária é relevante para os sete anos da amostra, inclusive se comparado com os R\$ 420.000.000,00 (quatrocentos e vinte milhões de reais) investidos pela Portonave no ano de 2005 (quinze anos atrás) para construção do terminal (em obras civis e equipamentos).

Tal diferença não deriva apenas de diferença salarial por homem, mas também pelo número de homens envolvidos na operação por navio.

A tabela abaixo representa uma estrutura de mão de obra operacional nos terminais de Itajaí e Navegantes<sup>72</sup>, lembrando que o número de trabalhadores para o Porto de Itajaí é maior, pois recai para si o peso da regulação, que impõe obrigatoriedade de contratação por “ternos<sup>73</sup>” e exclusivamente via OGMO, conforme relatei no item 2.1.

**Tabela 4** - Estrutura de mão de obra

<sup>72</sup> Dados obtidos na Superintendência do Porto de Itajaí, no OGMO de Itajaí, na APM Terminals e na Portonave.

<sup>73</sup> Os ternos são os grupos de trabalhadores avulsos alocados para realizar uma operação portuária durante um turno.

FUNÇÃO	ITAJAÍ		PORTONAVE	
Operador de Guindaste	✓	1	✓	1
Bloco (peação/despeação)	✓	2	✓	4
Conferente de Pátio	✓	1	✓	2
Arrumadores	✓	3	✓	2
Auxiliar	-	-	✓	1
Portaló	✓	2	<b>Total</b>	9
Capataz dos arrumadores	✓	1		
Contramestre de Porão	✓	1		
Lingada	✓	2		
Conferente Chefe	✓	1		
Planista/ conferente	✓	1		
Vigias	✓	2		
Contramestre Geral	✓	1		
Operador Forklift	✓	1		
<b>Total</b>		19		

Fonte: OGMO e SPI - Elaborada pelo Autor (2020)

A contratação pelo OGMO, portanto, impõe à arrendatária contratação de mais mão de obra do que seria necessário para a operação portuária, repercutindo no aumento do seu custo operacional<sup>74</sup>.

Veja-se a respeito que em 06 de agosto de 2019, o TCU instaurou o Relatório de Auditoria nº 022.534/2019-9<sup>75</sup>, decorrente da deliberação em Despacho de 12/07/2018 do Ministro Bruno Dantas, no TC nº 015.503/2018-6, para avaliar os principais riscos, fragilidades e deficiências nos processos adotados pelo poder público para autorizar a instalação de terminais portuários de uso privado, com vistas a identificar possíveis melhorias, mitigar riscos e impactos negativos em

<sup>74</sup> "O estudo da UNB ainda apontou um relatório da FIPE que constatou que o trabalho realizado por meio do Ogmo poderia ser executado com 40% da mão de obra utilizada, o que representa um aumento de 150% no valor da contratação de trabalhadores via Ogmo." Relatório envolvendo a Companhia Docas do Estado de São Paulo (CODESP), que também enfrentou os custos decorrentes da assimetria regulatória no setor portuário. BRASIL. Tribunal de Contas (Plenário). **TC nº 024.011/2013-4**. Acórdão 940/2014. Relatora: Ministra Ana Arraes. Data de julgamento: 09 de abril de 2014.

<sup>75</sup> O autor obteve cópia do Relatório de Auditoria através de pedido de acesso à informação no TCU - demanda nº 324722. O Relatório está em andamento aguardando pronunciamento do Ministro Relator Bruno Dantas. BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Relatório de Auditoria nº 022.534/2019-9**. Relator: Ministro Bruno Dantas. Unidade responsável: Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Portuária e Ferroviária.

outros investimentos públicos, e, ainda, identificar potenciais objetos de controle para futuras ações de fiscalização.

A Auditoria Operacional encontra-se em curso na ANTAQ e no Ministério da Infraestrutura, podendo se estender a outros órgãos e entidades relacionados.

Em síntese, o objetivo da auditoria é “identificar as principais limitações relativas à exploração da atividade portuária nos portos organizados que levam agentes privados a optar por implantar terminal de uso privado (TUP) em vez de se instalar em portos públicos”<sup>76</sup>.

Um dos achados<sup>77</sup> decorrentes da limitação inerente à execução dos contratos de arrendamento, em comparação aos terminais de uso privado, é o monopólio do OGMO sobre o fornecimento de mão de obra e indica que mais de 40% (quarenta por cento) das Autoridades Portuárias e 51% (cinquenta e um por cento) dos arrendatários do país apontaram a subordinação à contratação de mão de obra através do OGMO como uma das maiores limitações dos terminais arrendados em comparação aos terminais privados<sup>78</sup>. Já 32% (trinta e dois por cento) dos TUPs indicaram que a vinculação com o OGMO foi uma das três principais razões por optarem por um terminal privado<sup>79</sup>.

Os aspectos limitadores são: (i) a mão de obra avulsa é importante para alguns tipos de movimentação portuária, mas caiu em desuso para cargas

---

<sup>76</sup> BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Relatório de Auditoria nº 022.534/2019-9**. Relator: Ministro Bruno Dantas. Unidade responsável: Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Portuária e Ferroviária. Relatório de Auditoria Operacional, 28 de maio de 2020. Disponível em [https://fenop.org.br/wp-content/uploads/2020/06/Relat%C3%B3rio-de-Auditoria-sobre-limita%C3%A7%C3%B5es-dos-portos-organizados-1\\_compressed.pdf](https://fenop.org.br/wp-content/uploads/2020/06/Relat%C3%B3rio-de-Auditoria-sobre-limita%C3%A7%C3%B5es-dos-portos-organizados-1_compressed.pdf). Acesso em 10 de junho de 2020.

<sup>77</sup> ACHADO 3 – O monopólio do Órgão Gestor de Mão de Obra sobre o fornecimento de mão de obra constitui uma limitação imposta aos terminais arrendados. BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Relatório de Auditoria nº 022.534/2019-9**. Relator: Ministro Bruno Dantas. Unidade responsável: Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Portuária e Ferroviária. Relatório de Auditoria Operacional, 28 de maio de 2020. Disponível em [https://fenop.org.br/wp-content/uploads/2020/06/Relat%C3%B3rio-de-Auditoria-sobre-limita%C3%A7%C3%B5es-dos-portos-organizados-1\\_compressed.pdf](https://fenop.org.br/wp-content/uploads/2020/06/Relat%C3%B3rio-de-Auditoria-sobre-limita%C3%A7%C3%B5es-dos-portos-organizados-1_compressed.pdf). Acesso em 10 de junho de 2020.

<sup>78</sup> BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Relatório de Auditoria nº 022.534/2019-9**. Relator: Ministro Bruno Dantas. Unidade responsável: Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Portuária e Ferroviária.

<sup>79</sup> BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Relatório de Auditoria nº 022.534/2019-9**. Relator: Ministro Bruno Dantas. Unidade responsável: Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Portuária e Ferroviária.

consolidadas (contêineres); (ii) por não haver concorrência ante o regime de monopólio em vigor<sup>80</sup>, há, por isso, menor estímulo para a qualificação e o desenvolvimento profissional, bem como para uma alocação eficiente<sup>81</sup> da mão de obra (vide Tabela 4 na página 50).

Assim, o Relatório de Auditoria do TCU concluiu pela: (i) Baixa qualificação dos trabalhadores avulsos em comparação com os empregados vinculados aos terminais; (ii) Ineficiência na composição dos ternos<sup>82</sup>; (iii) Dificuldade de contratação de trabalhadores vinculados por parte dos terminais arrendados; (iv) Perda de competitividade dos terminais arrendados, e que; (v) Ao instituir formas não isonômicas de contratação de mão de obra, a legislação favoreceu os terminais privados em relação aos arrendados<sup>83</sup>.

Dessa forma, a Secretaria propôs que seja avaliada a possibilidade de proposta legislativa visando ao fim do monopólio do OGMO, no fornecimento de mão de obra portuária, assim como a transição para um sistema que permita ganhos de eficiência e estimule a capacitação e especialização dos trabalhadores.

---

<sup>80</sup> “A presente auditoria também identificou que a obrigatoriedade de utilizar mão de obra registrada no OGMO também constitui relevante limitação imposta aos terminais arrendados, pois trata-se de um monopólio e, portanto, apresenta baixos incentivos à qualificação e à eficiência. Dado o grande peso das despesas com pessoal no total dos custos operacionais dos terminais portuários, a ineficiência neste setor gera grandes impactos financeiros, perda de competitividade e de atratividade dos portos públicos”. BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Relatório de Auditoria nº 022.534/2019-9**. Relator: Ministro Bruno Dantas. Unidade responsável: Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Portuária e Ferroviária. Relatório de Auditoria Operacional, 28 de maio de 2020. Disponível em [https://fenop.org.br/wp-content/uploads/2020/06/Relat%C3%B3rio-de-Auditoria-sobre-limita%C3%A7%C3%B5es-dos-portos-organizados-1\\_compressed.pdf](https://fenop.org.br/wp-content/uploads/2020/06/Relat%C3%B3rio-de-Auditoria-sobre-limita%C3%A7%C3%B5es-dos-portos-organizados-1_compressed.pdf). Acesso em 10 de junho de 2020.

<sup>81</sup> “De acordo com os especialistas, a escala de rodízio não favorece a eficiência, pois possibilita que trabalhadores avulsos pouco produtivos participem da escala de trabalho, com contratação obrigatória pelos terminais arrendados, sem qualquer possibilidade de o contratante selecionar os profissionais”. BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Relatório de Auditoria nº 022.534/2019-9**. Relator: Ministro Bruno Dantas. Unidade responsável: Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Portuária e Ferroviária. Relatório de Auditoria Operacional, 28 de maio de 2020. Disponível em [https://fenop.org.br/wp-content/uploads/2020/06/Relat%C3%B3rio-de-Auditoria-sobre-limita%C3%A7%C3%B5es-dos-portos-organizados-1\\_compressed.pdf](https://fenop.org.br/wp-content/uploads/2020/06/Relat%C3%B3rio-de-Auditoria-sobre-limita%C3%A7%C3%B5es-dos-portos-organizados-1_compressed.pdf). Acesso em 10 de junho de 2020.

<sup>82</sup> Os ternos são os grupos de trabalhadores avulsos alocados para realizar uma operação portuária durante um turno.

<sup>83</sup> BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Relatório de Auditoria nº 022.534/2019-9**. Relator: Ministro Bruno Dantas. Unidade responsável: Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Portuária e Ferroviária.

Segundo a conclusão do referido relatório, espera-se “a) maior produtividade da mão de obra portuária, com conseqüente redução dos custos e ganhos de eficiência; b) maior isonomia entre terminais arrendados e TUPs; c) maior atratividade do porto público, com conseqüente redução da ociosidade, aumento das receitas e da sustentabilidade financeira das APs”.

Dessa forma, o Relatório de Auditoria aguarda pronunciamento do Ministro Bruno Dantas, posteriormente será apreciado pelo Plenário.

### 3.2 TUP Carona

Os terminais privados custeiam a aquisição do terreno de suas instalações e de equipamentos, contratam e capacitam funcionários, formam sua clientela, constroem a estrutura da operação, daí porque são tidos por investimentos *greenfield*.

Essa área seria um imóvel próprio, que estivesse no domínio útil do particular, cabendo a ele promover as obras de infraestrutura e superestrutura — ou seja, todos os investimentos para a construção de acessos aquaviário e terrestre, cais, berços, maquinário e demais bens necessários à exploração da atividade portuária.

Portanto, diferentemente do que ocorria em relação ao terminal público, o operador portuário de um terminal privativo era responsável por administrar e gerir toda a sua área, sem interferência de uma administração portuária.

Apesar disso a Portonave não precisou investir com a construção do canal de acesso aquaviário, bacia de evolução e pode aproveitar toda essa estrutura já provida pelo Poder Público, sob a justificativa de que não haveria necessidade de construir a sua própria estrutura já que o terminal público não é monopolista.

De qualquer forma parte dessa infraestrutura é mantida pela própria Autoridade Portuária e o fato de a Portonave usar o acesso aquaviário do Complexo Portuário de Itajaí ainda que sem pagar nada por isso suscitou debate se não pressuporia vantagem competitiva sobre a possibilidade de praticar preços menores

do que o terminal público operado pela APM Terminals – que remunera a autoridade portuária pelo uso da infraestrutura essencial<sup>84</sup>.

Na visão da ANTAQ não haveria vantagem competitiva nem mesmo haveria possibilidade de cobrança da Portonave das tarifas pelo uso da infraestrutura, conforme consta da Resolução nº 4.454/2015<sup>85</sup>.

A visão da agência seria de que os armadores que atracam em Navegantes é quem deve arcar com os valores previstos na “Tabela 1” (a qual estabelece a taxa cobrada dos armadores para cada atracação). Importante dizer que os armadores que atracam em Itajaí se submetem a mesma cobrança, sem distinção.

O que se percebe, portanto, é que a ANTAQ exerceu a sua competência regulatória setorial<sup>86</sup> para afastar a cobrança da Portonave pelo uso do acesso aquaviário do Complexo Portuário de Itajaí, o que certamente passou pela análise de verificação dos impactos na concorrência (e de equilíbrio) no setor.

---

<sup>84</sup> Para os defensores desse ponto de vista, a questão do uso do acesso aquaviário, sem nenhum pagamento por parte do terminal de uso privado, pode ser aproximado, por analogia, a situação dos *free riders*, que se apossam indevidamente da vantagem competitiva desenvolvida por outro agente econômico. FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste**. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 427. Alexandre Santos de Aragão e Federica Parmiggiani defendem que o novo operador deve pagar uma compensação adequada ao proprietário da infraestrutura, considerando os custos que este deverá incorrer para aumentar a sua capacidade e para deixá-la acessível. NESTER, Alexandre Wagner. **Regulação e concorrência: compartilhamento de infraestruturas e redes**. São Paulo: Dialética, 2006. p. 167.

<sup>85</sup> “Art. 1º Indeferir o pleito formulado pela Superintendência do Porto de Itajaí – SPI visando autorização para cobrança de nova rubrica tarifária, no âmbito da Tabela III, relativa à operação de transbordo, por movimento e por unidade de contêineres cheios ou vazios, em face do terminal de uso privado – TUP explorado pela empresa Portonave S/A – Terminais Portuários de Navegantes, por já arcar a autorizada com as rubricas tarifárias correspondentes, descabendo a instituição de nova taxa pela manutenção de áreas que já se encontram sob a sua gestão”. BRASIL. Agência Nacional de Transportes Aquaviários (ANTAQ). **Resolução nº 4.454 de 17 de novembro de 2015** - O DIRETOR-GERAL DA AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES AQUAVIÁRIOS-ANTAQ, no uso da competência que lhe é conferida pelo inciso IV do art. 20 do Regimento Interno, considerando o que consta do processo nº 50300.001958/2015-04 e o que foi deliberado pela Diretoria Colegiada em sua 393ª Reunião Ordinária, realizada em 12 de novembro de 2015. Disponível em <http://sophia.antaq.gov.br/terminal/Resultado/ListarLegislacao?guid=1600885001850>. Acesso em 23 de setembro de 2020.

<sup>86</sup> Art. 27. Cabe à ANTAQ, em sua esfera de atuação: [...]; IV – elaborar e editar normas e regulamentos relativos à prestação de serviços de transporte e à exploração da infra-estrutura aquaviária e portuária, garantindo isonomia no seu acesso e uso, assegurando os direitos dos usuários e fomentando a competição entre os operadores; [...]. **Lei 10.233 de 05 de junho de 2001** - Dispõe sobre a reestruturação dos transportes aquaviário e terrestre, cria o Conselho Nacional de Integração de Políticas de Transporte, a Agência Nacional de Transportes Terrestres, a Agência Nacional de Transportes Aquaviários e o Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes, e dá outras providências. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/leis\\_2001/l10233.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10233.htm). Acesso em 22 de setembro de 2020.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os portos são elementos fundamentais para o desenvolvimento econômico do país. Nesse sentido, a Lei nº 12.815/2013 instituiu um novo marco regulatório no setor portuário, considerando que um de seus objetivos seria a ampliação da concorrência no mercado. Para atingir esse objetivo, a Nova Lei dos Portos alterou a sistemática de exploração do serviço portuário, superando a premissa acerca da operação de carga própria. Isso porque a nova lei não se atentou acerca da titularidade das cargas movimentadas pelos terminais de uso privado, de modo que a diferenciação passou a ser entre terminais situados dentro dos limites da área do “porto organizado” e fora desses limites.

Este trabalho se propôs a analisar o setor portuário de Itajaí, porquanto, em sentido oposto ao Porto de Itajaí, na outra margem do Rio Itajaí-Açu, no município de Navegantes, está localizado o Terminal de Uso Privado da cidade - Portonave S.A, que são, portanto, regidos por regimes jurídicos diversos (respectivamente concessão/arrendamento e autorização).

O Complexo Portuário de Itajaí se mostrou um grande referencial de pesquisa, pois além de compartilharem o mesmo acesso aquaviário e bacia de evolução, os terminais movimentam o mesmo tipo carga, quais sejam, as containerizadas. E, ainda, são operados pelos dois maiores armadores logísticos. O grupo dinamarquês *Moller-Maersk* opera a APM Terminals. Por sua vez, a *Mediterranean Shipping Company* (MSC) opera o terminal privado Portonave.

Os dados levantados no presente trabalho se revestem de relevância para orientar a análise de convivência dos modelos de regimes portuários, os quais se caracterizam de grande importância para o cenário nacional brasileiro, quer seja no âmbito econômico, quer seja no desenvolvimento social como um todo, gerando oportunidades de empregos, direta ou indiretamente, bem como servindo como porta de entrada e saída dos mais variados tipos de bens.

Por esta razão, mostra-se pertinente a análise de caso dos Portos de Itajaí e Navegantes, pelos quais foram investidos vultosos recursos públicos e privados na melhoria da infraestrutura portuária, como, por exemplo, maior quantidade de berços para atracação das embarcações, melhorar o sistema de canal de acesso, bacia de evolução, dragagem, dentre outros<sup>87</sup>.

A fim de responder à hipótese apresentada, demonstrou-se, no primeiro capítulo, a contextualização sobre o Porto de Itajaí e o Porto de Navegantes. Por consequência, o capítulo segundo tratou das diferenças normativas entre os modelos (público e privado), dispondo sobre as características afetas a cada regime.

No capítulo três, foi possível verificar que há diferenças regulatórias no âmbito da contratação de pessoal entre o regime público e o regime privado no setor portuário. Constatei, nesse sentido, que a diferença que efetivamente compromete a competição entre a APM Terminals e a Portonave é a obrigatoriedade de contratação de trabalhadores pelo Órgão Gestor de Mão de Obra (OGMO).

Se considerarmos que a APM Terminals tem um custo de R\$ 269,00 (duzentos e sessenta e nove reais) por movimentação e a Portonave um custo de R\$ 124,00 (cento e vinte e quatro reais) por movimentação, entre os anos de 2013 e 2019, essa obrigatoriedade resulta em uma diferença maior para a APM Terminals em R\$ 200.390.290,00 (duzentos milhões, trezentos e noventa mil, duzentos e noventa reais).

Além disso, o número de trabalhadores portuários no Porto de Itajaí é maior, pois recai sobre ele o peso da regulação, que impõe obrigatoriedade de contratação por “ternos” e exclusivamente via OGMO.

Sendo assim, os resultados desta pesquisa permitem como conclusão principal da hipótese apresentada, qual seja: a APM Terminals e a Portonave S.A. competem no mesmo setor portuário com diferentes encargos regulatórios, gerando

---

<sup>87</sup> As obras da nova bacia de evolução do Porto de Itajaí custaram R\$ 173 milhões. SPAUTZ, Dagmara. **Vão começar os testes na nova bacia de evolução dos portos de Itajaí e Navegantes.** NSC Total, 03 de janeiro de 2020. Disponível em <https://www.nscotal.com.br/colunistas/dagmara-spautz/vao-comecar-os-testes-na-nova-bacia-de-evolucao-dos-portos-de-itajai-e>. Acesso em 25 de junho de 2020.



ao menos uma importante distorção no custo com mão de obra que encarece o modelo público e pode pressupor uma vulnerabilidade no âmbito da competição se não for minimizada, a fim de resguardar a funcionalidade da prestação dos serviços públicos portuários sob o regime de direito público em Itajaí.

Mereceu destaque o aspecto de a Portonave, apesar de enquadrada como *greenfield*, não ter despendido com custos para construir o canal de acesso aquaviário, nem mesmo a bacia de evolução ou ainda promover a gestão e manutenção de condições adequadas de navegabilidade dos navios, vindo a usufruir de toda essa estrutura já provida pelo Poder Público.

Por isso, a título de conclusão final, merece ser lembrado que o Porto de Itajaí passará em breve (no ano de 2022) por nova rodada de concessão ou privatização (desestatização)<sup>88</sup>, cujo objetivo será atrair o interesse de operadores logísticos que possuam capacidade de contratar linhas e cargas. O custo da mão de obra, entendo, será olhada como um dos fatores de risco para o modelo e precisará ser devidamente endereçada pelo Poder Concedente.

Desta vez, o modelo passará pelo crivo dos investidores, espelhando lado a lado a competição com um terminal privado, permitindo a elaboração das projeções de receitas e precificação dos riscos (dentre outros) considerando a nova disciplina da Lei nº 12.815/2013.

Se resultar em desinteresse (o que não se espera), a atual infraestrutura do complexo (recentemente expandida pelo Poder Público para navios de até 336 metros de comprimento e 48 metros de boca), poderá servir ainda com maior predominância aos navios que venham a atracar no Terminal Privado de Navegantes, além de impor a Itajaí perda relevante da sua atividade econômica.

---

<sup>88</sup> Empresa de Planejamento e Logística S.A. (EPL). **Edital nº 5/2020** - Contratação de empresa especializada na prestação de serviços de agente de integração. RCE Eletrônico nº 01/2020. Data de abertura: 23 de junho de 2020. Objeto: Contratação de empresa especializada na prestação de serviços necessários à realização de estudos para subsidiar a EPL na desestatização do Porto Organizado de Itajaí ("PORTO"), localizado no município de Itajaí, no Estado de Santa Catarina, conforme condições e especificações constantes neste Edital e seus anexos. Modo de disputa: Fechado. Regime de Execução: Empreitada por preço global. Valor Estimado: R\$ 2.844.464,45 (dois milhões, oitocentos e quarenta e quatro mil, quatrocentos e sessenta quatro reais e quarenta e cinco centavos).

De outro lado, o modelo a ser implementado deverá responder até que ponto as alianças internacionais de armadores e a verticalização na participação acionária em terminais no país pode ser um fator atenuante das diferenças regulatórias aqui tratadas, a ponto de manter a atratividade no modelo público.

O próximo modelo de concessão/privatização para o Porto de Itajaí será, a toda evidência, um desafio para o Poder Concedente e a própria a Lei nº 12.815/2013, já que, desde a sua promulgação, não foi observada nos dados Governamentais<sup>89</sup> uma nova outorga para terminal de contêineres<sup>90</sup>.

A competição direta e irrestrita pela movimentação de cargas entre terminais públicos e privados não deve retirar daqueles a possibilidade de recuperar os investimentos realizados para arrendar um porto, sob pena de desinteresse dos futuros investidores pelos ativos públicos portuários.

---

<sup>89</sup> BRASIL. Agência Nacional de Transportes Aquaviários (ANTAQ). **Relatório de Gestão 2019**. Disponível em <http://portal.antaq.gov.br/wp-content/uploads/2020/02/Relat%C3%B3rio-de-Gest%C3%A3o-2019-site.pdf>. Ministério da Infraestrutura. **Relatório de resultados - primeiro semestre de 2019**. Disponível em [https://infraestrutura.gov.br/images/2019/banner/Relatorio\\_de\\_Resultados\\_do\\_MInfra\\_Primeiro\\_Semestre\\_de\\_2019.pdf](https://infraestrutura.gov.br/images/2019/banner/Relatorio_de_Resultados_do_MInfra_Primeiro_Semestre_de_2019.pdf). Acessos em 26 de maio de 2020.

<sup>90</sup> Desde então, foram levados a efeito cinco leilões que resultaram sem propostas (desertos), cinco adiados, um suspenso, quatro adjudicados e dezesseis contratos assinados: dois no ano de 2015; nenhum em 2016; dois em 2017; dois em 2018; dez em 2019. Dos cinco desertos, três foram de carga geral (dois deles em Paranaguá e um em Santos), um de passageiros (em Recife), e um de granel sólido vegetal (Macapá). Os quatro adjudicados foram três para granel líquido (um no Porto de Santos - São Paulo e dois no Porto Organizado de Cabedelo - Paraíba) e um de carga geral (no Porto de Itaquí - Maranhão). Os cinco adiados e um suspenso, todos foram no Pará (grãos: três em Belém, um em Vila do Conde e um em Santarém; e um de fertilizante em Santarém). Dos dezesseis contratos assinados (onze foram no Norte/Nordeste e cinco no Sul/Sudeste). Dois deles para carga geral; um para granel sólido vegetal; e treze para granéis líquidos/combustíveis.

## REFERÊNCIAS

**APM Terminals.** História. Disponível em <https://www.apmterminals.com/en/about/history>. Acesso em 14 de dezembro de 2019.

ARAGÃO, Alexandre Santos de. Serviços Públicos e Concorrência. *In: Revista de Direito Administrativo – RDA*. Rio de Janeiro: v. 233, jul./set. 2003. p. 332-333.

BRASIL. Agência Nacional de Transportes Aquaviários (ANTAQ). **Relatório de Gestão 2019**. Disponível em <http://portal.antaq.gov.br/wp-content/uploads/2020/02/Relat%C3%B3rio-de-Gest%C3%A3o-2019-site.pdf>. Acesso em 26 de maio de 2020.

BRASIL. Agência Nacional de Transportes Aquaviários (ANTAQ). **Resolução nº 3274 de 06 de fevereiro de 2014** - Aprova a norma que dispõe sobre a fiscalização da prestação dos serviços portuários e estabelece infrações administrativas. Disponível em <http://sophia.antaq.gov.br/terminal/Acervo/Detalhe/8289?a=1&guid=1585069070180>. Acesso 19 de maio de 2020.

BRASIL. Agência Nacional de Transportes Aquaviários (ANTAQ). **Resolução nº 4.454 de 17 de novembro de 2015** - O DIRETOR-GERAL DA AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES AQUAVIÁRIOS-ANTAQ, no uso da competência que lhe é conferida pelo inciso IV do art. 20 do Regimento Interno, considerando o que consta do processo nº 50300.001958/2015-04 e o que foi deliberado pela Diretoria Colegiada em sua 393ª Reunião Ordinária, realizada em 12 de novembro de 2015. Disponível em <http://sophia.antaq.gov.br/terminal/Resultado/ListarLegislacao?guid=1600885001850>. Acesso em 23 de setembro de 2020.

BRASIL. Agência Nacional de Transportes Aquaviários (ANTAQ). **Resolução Normativa nº 20 de 16 de maio de 2018** - O Diretor-Geral da Agência Nacional de Transportes Aquaviários - ANTAQ, no uso da competência que lhe é conferida pelo art. 23, inciso III, e art. 27, inciso IV da Lei nº 10.233, de 5 de junho de 2001, e pelo

art. 20, inciso IV do Regimento Interno, considerando o que consta do Processo nº 50300.005389/2017-20 e tendo em vista o que foi deliberado pela Diretoria Colegiada em sua 25ª Reunião Extraordinária, realizada em 11 de maio de 2018. Disponível em <http://sophia.antaq.gov.br/terminal/acervo/detalhe/22296?guid=1584970454842&returnUrl=%2fterminal%2fresultado%2flistarlegislacao%3fguid%3d1584970454842%26quantidadePaginas%3d1%26codigoRegistro%3d22296%2322296&i=1>. Acesso em 19 de maio de 2020.

BRASIL. **Decreto nº 6.620 de 29 de outubro de 2008** - Dispõe sobre políticas e diretrizes para o desenvolvimento e o fomento do setor de portos e terminais portuários de competência da Secretaria Especial de Portos da Presidência da República, disciplina a concessão de portos, o arrendamento e a autorização de instalações portuárias marítimas, e dá outras providências. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2007-2010/2008/Decreto/D6620.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Decreto/D6620.htm). Acesso em 29 de janeiro de 2020.

BRASIL. **Decreto nº 9.048 de 10 de maio de 2017** - Altera o Decreto nº 8.033, de 27 de junho de 2013, que regulamenta o disposto na Lei nº 12.815, de 5 de junho de 2013, e as demais disposições legais que regulam a exploração de portos organizados e de instalações portuárias. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2017/Decreto/D9048.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Decreto/D9048.htm). Acesso em 19 de maio de 2020.

BRASIL. **Exposição de Motivos Interministerial nº 00012-A - SEP-PR/MF/MT/AGU**. Brasília, 2012. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/CCIVil\\_03/\\_Ato2011-2014/2012/Exm/EMI-12-A-SEP-PR-MF-MT-AGU-Mpv-595-12.doc](http://www.planalto.gov.br/CCIVil_03/_Ato2011-2014/2012/Exm/EMI-12-A-SEP-PR-MF-MT-AGU-Mpv-595-12.doc). Acesso em 19 de maio de 2020.

BRASIL. **Lei 8.630 de 25 de fevereiro de 1993** - Dispõe sobre o regime jurídico da exploração dos portos organizados e das instalações portuárias e dá outras providências. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L8630.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8630.htm). Acesso em 12 de março de 2020.

BRASIL. **Lei nº 9.277 de 10 de maio de 1996** - Autoriza a União a delegar aos municípios, estados da Federação e ao Distrito Federal a administração e exploração de rodovias e portos federais. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9277.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9277.htm). Acesso em 13 de dezembro de 2019.

BRASIL. **Lei nº 10.233 de 5 de junho de 2001** - Dispõe sobre a reestruturação dos transportes aquaviário e terrestre, cria o Conselho Nacional de Integração de Políticas de Transporte, a Agência Nacional de Transportes Terrestres, a Agência Nacional de Transportes Aquaviários e o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes, e dá outras providências. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/leis\\_2001/l10233.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10233.htm) Acesso em 19 de maio de 2020.

BRASIL. **Lei 12.815 de 05 de junho de 2013** - Dispõe sobre a exploração direta e indireta pela União de portos e instalações portuárias e sobre as atividades desempenhadas pelos operadores portuários; altera as Leis nºs 5.025, de 10 de junho de 1966, 10.233, de 5 de junho de 2001, 10.683, de 28 de maio de 2003, 9.719, de 27 de novembro de 1998, e 8.213, de 24 de julho de 1991; revoga as Leis nºs 8.630, de 25 de fevereiro de 1993, e 11.610, de 12 de dezembro de 2007, e dispositivos das Leis nºs 11.314, de 3 de julho de 2006, e 11.518, de 5 de setembro de 2007; e dá outras providências. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2013/Lei/L12815.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12815.htm). Acesso em 29 de janeiro de 2020.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Relatório de Auditoria nº 022.534/2019-9**. Relator: Ministro Bruno Dantas. Unidade responsável: Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Portuária e Ferroviária. Relatório de Auditoria Operacional, 28 de maio de 2020. Disponível em [https://fenop.org.br/wp-content/uploads/2020/06/Relat%C3%B3rio-de-Auditoria-sobre-limita%C3%A7%C3%B5es-dos-portos-organizados-1\\_compressed.pdf](https://fenop.org.br/wp-content/uploads/2020/06/Relat%C3%B3rio-de-Auditoria-sobre-limita%C3%A7%C3%B5es-dos-portos-organizados-1_compressed.pdf). Acesso em 10 de junho de 2020.

CARDOSO, Claudia Petit. **Resolução 31/2019 da ANTAQ interfere diretamente na atividade privada**. Consultor Jurídico (CONJUR), 03 de julho de 2019.

Disponível em <https://www.conjur.com.br/2019-jul-03/claudia-petit-resolucao-312019-antaqfere-livre-concorrencia>. Acesso em 23 de março de 2020.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. São Paulo: Atlas, 2014.

DIÓGENES, Aline Guimarães. MARTINS, Francisco Giusepe. **Reajustes e revisões nos contratos de arrendamentos portuários operacionais de uso público: o caso da Companhia Docas do Estado de São Paulo: TCU, 2011**. p.

16. Disponível em <https://portal.tcu.gov.br/lumis/portal/file/fileDownload.jsp?fileId=8A8182A24F0A728E014F0B1C59CD39FF>. Acesso em 18 de maio de 2020.

FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste**. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 427.

GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti; LIMA, Cristiana Maria Melhado Araujo. Diferenças entre terminais portuários de uso público e de uso privado. *In*: PEREIRA, Cesar; SCHWIND, Rafael Wallbach (Org.). **Direito Portuário Brasileiro: lei 12.815, porto organizado, poligonal, arrendamento e autorização, arbitragem**. 1 ed. São Paulo: Marcial Pons, 2015.

ITAJAÍ. **Lei nº 3513 de 06 de junho de 2000** - Dá nova denominação da autarquia que administra o Porto de Itajaí, dispõe sobre a sua estrutura administrativa, seu quadro de pessoal, revoga a Lei nº 3358/98 (exceto art. 7º), e dá outras providências. Disponível em <https://leismunicipais.com.br/a/sc/i/itajai/lei-ordinaria/2000/351/3513/lei-ordinaria-n-3513-2000-da-nova-denominacao-da-autarquia-que-administra-o-porto-de-itajai-dispoe-sobre-a-sua-estrutura-administrativa-seu-quadro-de-pessoal-revoga-a-lei-n-3358-98-exceto-art-7-e-da-outras-providencias>. Acesso em 13 de dezembro de 2019.

JUSTEN FILHO, Marçal. O regime jurídico das atividades portuárias e seus reflexos sobre a delimitação do porto organizado. *In*: PEREIRA, Cesar; SCHWIND, Rafael Wallbach (Org.). **Direito Portuário Brasileiro: lei 12.815, porto organizado, poligonal, arrendamento e autorização, arbitragem**. p. 305.

MACHADO, Caroline Ferreira Feijó. **Essential facility doctrine e a propriedade intelectual: a imposição do compartilhamento de padrões tecnológicos essenciais frente aos direitos de exclusividade do inventor**. Revista de Defesa da Concorrência. vol. 7. Novembro de 2019. ISSN 2318-2253. Disponível em <http://revista.cade.gov.br/index.php/revistadedefesadaconcorrencia/article/view/363>. Acesso em 18 de maio de 2020. p. 29.

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. Delimitação da poligonal dos portos organizados e o regime jurídico dos bens públicos. *In*: PEREIRA, Cesar; SCHWIND, Rafael Wallbach (Org.). **Direito Portuário Brasileiro: lei 12.815 - poligonal, arrendamento e autorização, arbitragem**.

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. ZAGO, Marina Fontão. Limites das assimetrias regulatórias e contratuais: o caso dos aeroportos. *In*: **Revista de Direito Administrativo – RDA**. Rio de Janeiro: v. 277, n. 1, jan./abr. 2018, 2002. p. 177.

Ministério da Infraestrutura. **Programa Nacional de Dragagem I**. Disponível em <https://www.gov.br/infraestrutura/pt-br/centrais-de-conteudo/programa-nacional-de-dragagem-pnd1-pac-1-pdf>. Acesso em 21 de setembro de 2020.

Ministério da Infraestrutura. **Relatório de resultados - primeiro semestre de 2019**. Disponível em [https://infraestrutura.gov.br/images/2019/banner/Relatorio\\_de\\_Resultados\\_do\\_Minfra\\_Primeiro\\_Semestre\\_de\\_2019.pdf](https://infraestrutura.gov.br/images/2019/banner/Relatorio_de_Resultados_do_Minfra_Primeiro_Semestre_de_2019.pdf). Acesso em 26 de maio de 2020.

MOREIRA, Egon Bockmann. **Autorizações e contratos de serviços públicos**. Revista de Direito Público da Economia-RDPE, jul. 2010. p. 6.

NESTER, Alexandre Wagner. **Regulação e concorrência: compartilhamento de infraestruturas e redes**. São Paulo: Dialética, 2006. p. 167.

ÓRGÃO GESTOR DE MÃO DE OBRA DO PORTO DE ITAJAÍ (OGMO). Disponível em <http://www.ogmoitajai.com.br/portal/legislacao/editais/>. Acesso em 25 de maio de 2020.

ÓRGÃO GESTOR DE MÃO DE OBRA DO PORTO DE ITAJAÍ (OGMO). Disponível em [http://www.ogmoitajai.com.br/portal/estatisticas/media\\_salarial.asp](http://www.ogmoitajai.com.br/portal/estatisticas/media_salarial.asp). Acesso em 11 de fevereiro de 2020.

PORTO DE ITAJAÍ. **Infraestrutura**. Disponível em <http://www.portoitajai.com.br/novo/c/infraestrutura>. Acesso em 10 de fevereiro de 2020.

PORTOS E NAVIOS. **ANTAQ celebra contrato de adesão com Empresa Portonave**. Portos e Navios, 27 de janeiro de 2015. Disponível em <https://www.portosenavios.com.br/noticias/portos-e-logistica/antaq-celebra-contrato-de-adesao-com-empresa-portonave>. Acesso em 16 de dezembro de 2019.

PORTONAVE. **Certificações**. Disponível em <http://www.portonave.com.br/pt/a-portonave/certificacoes-e-premios/>. Acesso em 17 de dezembro de 2019.

PORTONAVE. **Demonstrações Financeiras**. Disponível em <http://www.portonave.com.br/site/wp-content/uploads/RDP-23.2019-BLU-DF-Portonave-31.12.2018.pdf>. Acesso em 11 de fevereiro de 2020.

PORTONAVE. **Infraestrutura**. Disponível em <http://www.portonave.com.br/pt/a-portonave/infraestrutura/>. Acesso em 16 de dezembro de 2019.

PORTONAVE. **Institucional**. Disponível em <http://www.portonave.com.br/pt/a-portonave/institucional/>. Acesso em 16 de dezembro de 2019.

PORTONAVE. **Portonave Express** - Gestão Sustentável. Navegantes: v. 102, 2018. Disponível em [http://www.portonave.com.br/site/wp-content/uploads/Portonave-Express-%E2%80%93-Edi%C3%A7%C3%A3o-102-outubro\\_WEB-reduzido.pdf](http://www.portonave.com.br/site/wp-content/uploads/Portonave-Express-%E2%80%93-Edi%C3%A7%C3%A3o-102-outubro_WEB-reduzido.pdf). Acesso em 17 de dezembro de 2019. p. 6

PORTONAVE. **Portonave Express** - Edição Especial - Aniversário Portonave. Navegantes: v. 114, 2019. Disponível em [http://www.portonave.com.br/site/wp-content/uploads/Portonave-Express-%E2%80%93-Edi%C3%A7%C3%A3o-114-2019\\_produ%C3%A7%C3%A3o\\_web-compactado-compactado.pdf](http://www.portonave.com.br/site/wp-content/uploads/Portonave-Express-%E2%80%93-Edi%C3%A7%C3%A3o-114-2019_produ%C3%A7%C3%A3o_web-compactado-compactado.pdf). Acesso em 17 de dezembro de 2019. p. 2.



RODRIGUES, Carolina Caiado Lima; SILVA, Danilo Tavares da. Diferenças entre terminais de uso público e de uso privado: licitação, chamamento público e processo seletivo. *In*: PEREIRA, Cesar; SCHWIND, Rafael Wallbach (Org.). **Direito Portuário Brasileiro**: lei 12.815, porto organizado, poligonal, arrendamento e autorização, arbitragem.

RUSSO, Hilene do Amaral Pereira Granja (org.). **Porto de Itajaí - sua história**. Itajaí: Atrakta Studio Gráfico, 2013.

SCHIRATO, Vitor Rhein. Instalações portuárias e serviço público: requisitos e efeitos da definição de poligonais dos portos organizados. *In*: PEREIRA, Cesar; SCHWIND, Rafael Wallbach (Org.). **Direito Portuário Brasileiro**: Lei 12.815 - Poligonal, Arrendamento e Autorização, Arbitragem. p. 443. 78.

SOUSA, Maurício Araquam de. Diferenças entre terminais portuários de uso público e de uso privado. *In*: PEREIRA, Cesar; SCHWIND, Rafael Wallbach (Org.). **Direito Portuário Brasileiro**: lei 12.815, porto organizado, poligonal, arrendamento e autorização, arbitragem.

SPAUTZ, Dagmara. **Vão começar os testes na nova bacia de evolução dos portos de Itajaí e Navegantes**. NSC Total, 03 de janeiro de 2020. Disponível em <https://www.nsctotal.com.br/colunistas/dagmara-spautz/vao-comecar-os-testes-na-nova-bacia-de-evolucao-dos-portos-de-itajai-e>. Acesso em 25 de junho de 2020.