

15/09/2010

EDIÇÃO Nº 440 - 2ª QUINZENA SETEMBRO DE 2010

## **Direito Marítimo, Portuário, Aduaneiro, Logística e Comércio Exterior**

*Oswaldo Agripino de Castro Junior\**



### **TARIFA DE PRATICAGEM: A QUEM COMPETE A REGULAÇÃO?**

Tal como o monstro do *Lago Ness*, não tem sido incomum vir à tona o debate sobre a redução dos custos que envolvem os serviços prestados pelos práticos brasileiros. De um lado, o Secretário Pedro Brito da SEP, pressionado pelos armadores, com base no interesse público, critica os altos valores das tarifas dos práticos, fundamentado em pesquisa encomendada ao CEGN da USP, que analisa documentos fornecidos pelo CENTRONAVE e entrevistas. Tal pesquisa conclui que: "Nos exemplos abordados de Santos e do trecho entre Fazendinha e Itacoatiara as reduções nas tarifas atuais talvez possam chegar a 54% e 37% respectivamente, reduzindo os custos dos serviços portuários totais médios por contêiner em cerca de 8%." (p. 46).

Do outro lado, os práticos criticam a pesquisa e dizem que suas tarifas estão no mesmo nível de outros países e que há excelência na prestação dos serviços e que a tarifa deve ser regulada pela Marinha do Brasil, por meio da DPC, sob o argumento de que isso vem sendo feito desde 1808. No que tange aos serviços de praticagem, como Oficial de Náutica não conteste e a baixíssima quantidade de sinistros comprova, que os aquaviários brasileiros, incluindo os práticos, estão entre os melhores do mundo. Mas, quem está com a razão?

O tema é complexo, porque a regulação econômica de tarifas e fretes exige grande cautela, sob pena de provocar externalidades negativas aos usuários. Enfim, o tema se restringe ao que chamamos de conflito de competência e a regulação econômica e regulação social.

No Brasil, a praticagem é um serviço público exercido pela iniciativa privada em regime de monopólio regulado, mas que enfrenta problemas na qualidade dessa regulação. Na teoria regulatória há dois tipos de regulação: a) social: meio ambiente, segurança da vida humana e saúde do trabalhador e b) econômica: controle tarifário, combate à concorrência imperfeita, requisitos para uma empresa explorar determinada atividade, dentre outros.

Nesse cenário, a regulação social da praticagem é feita pela Autoridade Marítima, DPC, conforme Lei n. 9.527/97 e NORMAM 12, que cuida do processo de seleção, fiscalização e regulação da tarifa de praticagem. Afinal, como o próprio nome da norma federal dispõe sobre a matéria, Lei de *Segurança do Tráfego Aquaviário*, aqui, ocorre um problema regulatório.

Isso ocorre porque no que tange à regulação econômica e ao conceito de preço, a NORMAM 12, editada antes da Lei de criação da ANTAQ, ao regular o Procedimento de Cálculo para o preço da praticagem, dispõe que nos casos em que não haja acordo, e a prestação do serviço seja interrompida, o Diretor de Portos e Costas, independentemente das razões de cada parte, fixará Tabela de Preços, em valores que a seu juízo sejam os devidos, a qual terá caráter de definitividade pelo prazo determinado em Portaria do DPC, ou até que seja formalizado acordo entre as partes, garantida a obrigatoriedade da prestação de serviço.

Ressalte-se que essa previsão específica é decorrente de ato administrativo, NORMAM, espécie normativa hierarquicamente inferior a uma lei ordinária federal, Lei n. 10.233/2001, neste particular, porque em conflito (antinomia jurídica), com base nos critérios da hierarquia, cronologia e especialidade.

Parece-nos, contudo, que há uma ilegalidade na NORMAM acima, pois os serviços públicos prestados pelos práticos são receita particular, portanto, tarifa, e não preço, porque esse é receita do Estado, o que não ocorre no Brasil, porque os práticos se organizam como empresas privadas.

Correto, então, seria Tabela de Tarifas. Além disso, seja preço ou tarifa, a competência para regular tal tema é da ANTAQ, especialmente quando essa não é módica. Nesse quadro, conforme estudo do CEGN da USP (p. 28), viola princípio da modicidade tarifária cobrar U\$ 3.417,00 por uma hora de trabalho de um práctico de Rio Grande (RS) enquanto em Melbourne na Austrália é U\$ 1.140,00 ?

Mencione-se que NORMAM 12 editada antes da Lei n. 10.233/2001, deveria cuidar tão somente da regulação social e não da regulação econômica do serviço de praticagem, qual seja a análise das tarifas, vez que é competência específica da ANTAQ fazer a regulação econômica das tarifas do setor.

Assim, a ANTAQ entidade competente e mais preparada para resolver esse conflito, ironicamente, tem agido com timidez, especialmente porque, além dos dispositivos já mencionados, conforme a Lei n. 10.233, tem dentre os seus objetivos regular ou supervisionar, em suas respectivas esferas e atribuições, as atividades de prestação de serviços e de exploração da infraestrutura de transportes, *exercidas por terceiros, com vistas a garantir a movimentação de pessoas e bens*, em cumprimento a padrões de *modicidade nos fretes e tarifas e harmonizar, preservado o interesse público*, os objetivos dos usuários, das empresas concessionárias (...) e de entidades delegadas, *arbitrando conflito de interesses* [...] (art. 20, II, "a" e "b").

Ademais, na interpretação sistemática da Lei da ANTAQ, cabe a ela promover estudos aplicados às definições de tarifas, preços e fretes, em confronto com os custos e os benefícios econômicos transferidos aos usuários pelos investimentos realizados (art. 27, II) e observar as prerrogativas do Comando da Marinha e atuará sob sua orientação em assuntos de Marinha Mercante que interessarem à defesa nacional, à segurança da navegação aquaviária e à salvaguarda da vida humana no mar, *devendo ser consultada quando do estabelecimento de normas e procedimentos de segurança que tenham repercussão nos aspectos econômicos e operacionais da prestação de serviços de transportes aquaviários (§2º)*

Compete, ainda, à ANTAQ proteger os interesses dos usuários quanto à qualidade e oferta de serviços de transporte e dos consumidores finais *quanto à incidência dos fretes nos preços dos produtos transportados* (art. 11, III); assegurar, sempre que possível, que *os usuários paguem pelos custos dos serviços prestados em regime de eficiência* (IV); *ampliar a competitividade do País no mercado internacional* (XI).

Além disso, constituem diretrizes gerais do gerenciamento da infraestrutura e da operação dos transportes aquaviário aproveitar as vantagens comparativas dos diferentes meios de transporte, promovendo sua integração física e a conjugação das suas operações, para a movimentação intermodal mais econômica e segura de pessoas e bens (Art. 12, II) e reprimir fatos e ações que configurem ou possam configurar competição imperfeita ou infrações da ordem econômica (VII).

Diante de tal quadro, cabe aos interessados na solução do problema, envidar esforços para que a matéria seja resolvida pelas instâncias competentes, a fim de evitar a judicialização da regulação setorial, sinal de que agência responsável não tem sido eficaz. Não se deve esquecer que a mera redução de tais custos não implica na redução dos demais custos da cadeia logística de sua competência. Afinal, deve-se, em face da experiência internacional em setores com controle de tarifas, ter muita cautela. Nesse quadro, é relevante uma política regulatória de longo prazo para tais serviços, a fim de que não nos surpreendamos com as aparições repentinas dos problemas que decorrem da debilidade regulatória econômica dessa relevante categoria do tráfego aquaviário nacional.

**agripino@adsadvogados.adv.br**  
**ADS - Advogados**

Oswaldo Agripino de Castro Junior – Pós-Doutor em Regulação da Infraestrutura – Harvard University