



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5009244-10.2023.4.04.0000/PR

AGRAVANTE: ALCOOL DO PARANA TERMINAL PORTUARIO S/A

AGRAVADO: ADMINISTRAÇÃO DOS PORTOS DE PARANAGUÁ E ANTONINA - APPA

DESPACHO/DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ALCOOL DO PARANA TERMINAL PORTUARIO S/A, em face de decisão proferida nos autos de n.º 50083837320234047000/PR (Mandado de Segurança), pela qual o juízo de origem indeferiu o pedido de tutela de urgência formulado pelo agravante.

Sustenta o agravante, em suma: (a) o mandado de segurança de origem tem por objeto a anulação ou, subsidiariamente, a correção das ilegalidades do Edital do Leilão n.º 03/2022-APPA (ev. 1, OUT2, fl. 37-194), o qual tem por objeto o arrendamento da área denominada PAR50, destinada à movimentação e armazenagem de graneis líquidos, localizada no Porto Público Organizado de Paranaguá; (b) o agravante impugnou o edital demonstrando que o prosseguimento da licitação implicará a extinção do Terminal Público de Álcool do Porto de Paranaguá – TEPAGUÁ, único terminal público exclusivo e dedicado à movimentação de álcool do Estado, sem que tenham sido observados os direitos advindos das obras realizadas pela indústria sucroalcooleira no terminal e sem considerar as consequências para a indústria do álcool; (c) o Edital não prevê nem ao menos um regime de transição entre a situação atual, que foi consolidada há tempos e decorre de decreto estadual que vigorou plenamente até junho de 2022, e o futuro arrendamento – o que é ilegal; (d) os itens 7.1.2.1 e 10.2.1 do Contrato anexo ao Edital (ev. 1, OUT2, fls. 37-194), que estabeleceram preço-teto e MME, são ilegais uma vez que foram incluídos sem submissão à consulta ou audiência pública e são insuficientes para assegurar condições adequadas de movimentação à indústria sucroalcooleira; (e) há prova documental pré-constituída de que o estabelecimento de preço-teto e de movimentação mínima de álcool não estava na minuta do Edital disponibilizada para consulta e audiências públicas e foi incluída apenas em versão posterior do instrumento convocatório.

Postulou o deferimento de providência liminar (evento 1, INIC1).

Sponte propria, a agravada ADMINISTRAÇÃO DOS PORTOS DE PARANAGUÁ E ANTONINA – APPA, peticionou com o fim de apresentar informações preliminares acerca do pedido de antecipação de tutela recursal (evento 2, PET1)

A agravante, então, apresentou petição para apresentar esclarecimentos pontuais espontâneos em relação à manifestação preliminar apresentada pela Agravada APPA (evento 3, PET1).

É o relatório. Passo a decidir.

1. A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos (processo 5008383-73.2023.4.04.7000/PR, evento 4, DESPADEC1):



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

1. Trata-se de mandado de segurança impetrado por Alcool do Paraná Terminal Portuário S/A contra ato praticado pelo Diretor Presidente da Administração dos Portos de Paranaguá e Antonina - APPA e pelo Presidente da Comissão de Licitação de Áreas Portuárias da APPA, feito este distribuído originalmente na Vara da Fazenda Pública de Paranaguá, objetivando, em suma, declaração de ilegalidade de edital de leilão n. 03/2022-APPA diante de irregularidades encontradas.

Aduz, em resumo: que a autora atua prestando serviços de movimentação e armazenagem de etanol, realizando operações de embarque/desembarque dessa carga, por meio de dutos e pier específicos, em navios que atracam no Porto de Paranaguá; que o Edital de Leilão nº 03/2022-APPA (out2, páginas 37/85 e anexos nas páginas 86/195) tem por objeto o arrendamento da área denominada PAR50, destinada à movimentação e armazenagem de grãos líquidos, localizada no Porto Organizado de Paranaguá; que uma parcela da área objeto do arrendamento é atualmente ocupada pelo Terminal Público de Alcool do Porto – TEPAGUÁ, operado pela impetrante com base no Termo de Autorização de Credenciamento firmado em 2008 (out2, páginas 196/202); que o Tepaguá foi construído pela APPA em 2006 e 2007; que, em razão da estabilidade do credenciamento e para viabilizar sua operação, a impetrante realizou vultosos investimentos (que eram de responsabilidade da APPA) na infraestrutura do terminal portuário; que o futuro arrendamento, tal como proposto, implicará a extinção do TEPAGUÁ, único terminal exclusivo e dedicado à movimentação de álcool do Estado – o que entende ser ilegal; que, além disso, o edital não prevê a existência de regime de transição entre a situação atual e o futuro arrendamento; que essas ilegalidades conduzem à invalidade do Edital ou, quando menos, à necessidade de sua alteração e conseqüente republicação; que há outras ilegalidades no edital, tais como estabelecimento de tarifa-teto e inserção de movimentação mínima exigida (MME) insuficientes para assegurar condições adequadas de movimentação à indústria sucroalcooleira; que não houve consulta pública e tampouco audiência pública tratando de MME e tarifa-teto para a movimentação de álcool; que a previsão de MME associada ao preço-teto é incapaz de assegurar a capacidade de movimentação de que necessita a indústria do álcool junto ao Porto de Paranaguá; que o edital desconsidera os investimentos realizados pela autora no Tepaguá, os quais devem ser indenizados, além de outras irregularidades verificadas em dito edital.

Liminarmente, suplica pela suspensão do leilão n. 03/2022-APPA até que sejam corrigidas as ilegalidades do edital, com reabertura de prazos.

Decisão em out9, páginas 21/25, declinando a competência para a Justiça Federal de Paranaguá.

Foram os autos imediatamente redistribuídos para esta Vara Federal pela Impetrante.

É, na essência, o breve relato. Decido.

Considerações iniciais

2. De início, anoto que recebi os autos às 13 horas e 24 minutos do dia 23/02/2023 e a licitação está marcada para amanhã, às 14 horas. Os autos contam com 1.518 folhas, distribuídas em dez arquivos contínuos. Para encontrar, por exemplo, um dos atos apontados como coator (a decisão que rejeitou a impugnação), tive que perder muito tempo até encontrá-lo no evento 1, out3, fls. 88/98.

Por dever de transparência, informo que atendi tanto os advogados da Impetrante quanto os procuradores da Impetrada na tarde do dia 23/02/2023.



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Por fim, verifico que o Edital 02/2023 é datado de 02 de janeiro de 2023. A Impetrante só foi apresentar a impugnação a seus termos em 10 de fevereiro de 2023 (ev. 01, out2, fl. 205), no último dia possível (ev. 1, out2, fl. 79). A decisão da APPA ocorreu no dia 14 de fevereiro de 2023 (ev. 01, out3, fl. 88), ao passo que o mandado de segurança foi impetrado na Justiça Estadual em 16/02/2023, véspera de Carnaval, e última data para a habilitação no certame (não consta dos autos notícia de que a Impetrante tenha se habilitado perante a B3 para participar do leilão). A Impetrante demorou quase quarenta dias para impugnar o edital de leilão, sendo ao demorar tanto para impugná-lo, mesmo dentro do prazo administrativo, contribuiu para a existência do perigo de dano.

3. Como a licitação está marcada para amanhã, às 14 horas e havendo dúvida razoável quanto à competência (basta ver as inúmeras discussões envolvendo o direito das concessões e o juízo adequado nos Tribunais), acolho provisoriamente a competência desta Vara para preservar o direito das partes a um provimento jurisdicional (art. 4º do CPC).

Atos coatores

4. A Impetrante aponta dois atos coatores: o Edital 03/2022 e a decisão que rejeitou a sua impugnação ao edital.

Decisão que rejeitou a impugnação

5. No que diz respeito à decisão que rejeitou a sua impugnação ao Edital, verifico que o suposto ao coator está juntado no evento 1, out3, fls. 88/98 e analisou os pontos apontados pela Impetrante em sua impugnação (ev. 01, out2, fls. 206 a 224).

Da leitura do ato coator, verifica-se que a autoridade coatora, em colegiado, analisou os pontos levantados pela Impetrante, de modo que não pode ser considerada genérica.

Edital

6. No que diz respeito ao Edital, a Impetrante levantou as seguintes questões:

a) ilegalidade no estabelecimento da tarifa-teto e MME insuficientes: i) por falta de consulta pública, ii) por questões de cálculo; iii) por não levar em consideração as consequências à indústria;

b) desconsideração dos direitos advindos das obras realizadas no Terminal, com a necessidade de indenização;

c) falta de regime de transição;

d) insegurança jurídica quanto à necessidade ou não de se instalar um novo sistema dutoviário interligando terminal e novo píer;

e) incidência da Lei 8.666 quando a Lei 14.133 está prestes a ter plena incidência;

f) previsão de execução de garantia da proposta em caso de não conformidade documental.



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Passo a analisar tais pontos para verificar se há plausibilidade do direito invocado pela Impetrante a justificar a tutela de urgência.

6.1. No que diz respeito à tarifa-teto e ao percentual mínimo de cargas, não localizei nos autos, talvez pelo excesso de documentos juntados, todos os atos da Audiência Pública 002/2020, que tratava a área do PAR50. Do documento juntado no evento 1, out8, fl. 48, extrai-se que a APPA informou ter recebido 29 contribuições em consultas públicas.

Não foram juntados aos autos os acórdãos do TCU e do TCE, tampouco os processos administrativos desenvolvidos dentro da ANTAQ e da própria APPA para avaliar como se chegou à tarifa-padrão, bem como o mínimo de carga e até mesmo para se dizer que houve abuso regulatório, falta de observância da LINBD ou até mesmo "cautela indispensável para alteração de ajuste administrativo".

Contudo, da análise das informações trazidas pela Impetrada, ao que tudo indica tais critérios foram incluídos por determinação do Tribunal de Contas do Estado, justamente para garantir "as atividades relacionadas à movimentação e armazenagem de álcool" (ev. 1, out6, fl. 194). Ou seja, não houve a inclusão destes valores em audiência pública porque foi uma determinação da Corte de Contas, em processo administrativo.

Portanto, não há prova pré-constituída nos autos de que houve irregularidade no ponto.

6.2. No que diz respeito à falta de indenização pelas benfeitorias realizadas no Terminal e à ausência de previsão para que o novo contratado indenize a Impetrante pelas benfeitorias realizadas, eventuais discussões remuneratórias e indenizatórias com a APPA, podem e devem ser discutidas em ação autônoma, não havendo necessidade de o novo edital prever tal medida. A parte Impetrante aduz ter feito vários investimentos não amortizados e que a indenização deveria ser calculada e aprovada antes da publicação do edital do PAR50.

Não se pode ignorar se o Decreto 8º, parágrafo único, do Decreto 8.033/2013 traz uma faculdade ao concedente, de modo a transferir a responsabilidade de eventual indenização para o novo titular da área. É uma maneira de desonerar o concedente e, por isso, feita essa escolha, os cálculos devem ser efetuados antes de publicado o Edital.

Não foi essa a opção do Poder concedente, de modo que eventuais indenizações e reparações econômicas podem ser pleiteadas em processo próprio, sem necessidade de estar prevista em edital.

6.3. Em relação à falta de regime de transição, a autorização para operar o Terminal é precária (ev. 01, out2, fl. 197), o que não mais corresponde à ausência de direitos para a Impetrante (como era no direito administrativo clássico). Como mencionado no tópico acima, o Impetrante pode discutir direito a eventual indenização, cabendo averiguação do regime jurídico aplicável ao caso concreto.

Segundo o cronograma trazido pelo Edital, a homologação da ata de julgamento será em 17/03/2023 e o atendimento das obrigações pela proponente vencedora ocorrerá em até 45 dias. Só então haverá a adjudicação. Portanto, e considerando que desde 2020 já estão sendo feitas consultas públicas para se modificar o meio de exploração da área, não há que se falar em falta de regime de transição. Da licitação - que ocorrerá amanhã - até a adjudicação - haverá tempo suficiente para a adequação. Ninguém foi pego de surpresa com a publicação do edital do leilão.

Novamente, sem a íntegra de todos os processos administrativos que envolveram a discussão sobre o PAR50, acompanhado de tempo razoável para a sua leitura, não há como se dizer que foi violada a LINDB.



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

6.4. Passo agora a dois pontos importantes, que podem ter a ampla concorrência no certame: a insegurança quanto a obra a ser realizada, que já constaria do encargo de obrigações de outro contrato firmado dentro da área portuária, bem como as garantias exigidas.

No que diz respeito à obrigação de "aquisição e instalação de novo sistema dutoviária interligando terminal e novo pier", constante do item 7.1.2.3, alínea g, da minuta de contrato, a autoridade impetrada esclareceu que a obrigação imposta à Transpetro, que implicaria em redundância de infraestrutura, foi convertida em obrigação de pagar, por meio da celebração de termo aditivo ao contrato de arrendamento, de modo que não há insegurança jurídica.

Muito embora o termo aditivo faça remissão aos autos 5068047-69.2022.4.04.7000, onde ainda não houve a homologação do acordo, fato é que não há qualquer indicativo de que as partes irão descumprir o termo.

No que diz respeito à exigência de garantia por supostas falhas na apresentação de documentos da proposta, transcrevo o item 16.7 do Edital:

16.7.As Garantias de Proposta poderão ser executadas pela APPA, mediante prévio processo legal administrativo, sem prejuízo das demais penalidades previstas no Edital e na legislação aplicável, nas seguintes hipóteses:

16.7.1. Inadimplemento total ou parcial, por parte das Proponentes, das obrigações por elas assumidas em virtude de sua participação no Leilão;

16.7.2. Apresentação, pela Proponente vencedora, dos Documentos de Habilitação em desconformidade com o estabelecido pelo Edital;

16.7.3. Apresentação, pela Proponente, de proposta pelo Arrendamento que não atenda à totalidade das exigências estabelecidas na legislação aplicável e no Edital;

16.7.4. Descumprimento, pela Adjudicatária, das obrigações prévias à celebração do Contrato;

16.7.5. Recusa da Adjudicatária em celebrar o Contrato;

16.7.6. Se a Proponente praticar atos visando a frustrar os objetivos do certame;

16.7.7. Cobertura de multas, penalidades e indenizações eventualmente devidas pelas Proponentes à ANTAQ ou ao Poder Concedente, em virtude de sua participação no Leilão, sem prejuízo da aplicação de outras penalidades e da responsabilização residual pelo valor que extrapolar a Garantia de Proposta;

16.7.8. Se a Proponente retirar sua proposta dentro do respectivo prazo de validade.

Muito embora rígida e com redação que poderia ser aprimorada, a execução de tais garantias ante a desconformidade documental é faculdade da APPA, mediante a aplicação do devido processo legal. Além disso, como lembrado pela Impetrante na resposta à impugnação (ev. 1, out3, fl. 97), a Lei 8.666/93 não trazia hipótese taxativa de possibilidade de garantia, de modo que se eleita a Lei 8.666/93 para regular o certame, não há irregularidade no caso.



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

6.5. *A propósito, no que diz respeito à aplicação da Lei 8.666/93 em detrimento a Lei 14.133/2021, o artigo 191 da nova lei de licitações dá essa faculdade à Administração. Se boa ou má escolha, não cabe ao Judiciário interferir em tal decisão, não cabendo portanto aplicar os institutos da nova lei no edital em questão.*

Conclusão

7. *Diante dos fundamentos acima, denego a segurança pleiteada.*

8. *Intimem-se.*

9. *A autoridade impetrada já prestou suas informações perante a Justiça Estadual.*

10. *Ao MPF para apresentar parecer.*

11. *Aviado o parecer, faça-se conclusão para sentença.*

Pois bem.

O deferimento total ou parcial da pretensão recursal, em antecipação da tutela, por decisão monocrática do relator, é cabível quando estiverem evidenciados, de um lado, a probabilidade do direito (que, no caso, consiste na probabilidade de provimento do recurso), e, de outro, o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (CPC, art. 1.019, I, c/c art. 300), vedada a intervenção judicial "quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão" (art. 300, § 3.º).

Com essas premissas deve ser examinado o pedido de tutela emergencial.

2. Da leitura da decisão agravada, depreende-se que a magistrada de origem entendeu por **não haver prova pré-constituída nos autos de que houve irregularidades no Edital de Leilão nº 03/2022-APPA que tem por objeto o arrendamento da área denominada PAR50.**

Da análise da decisão ora agravada em cotejo com as alegações trazidas pelo agravante, tenho que **não estão presentes os requisitos autorizadores para concessão de tutela antecipada.**

No que tange à probabilidade de direito, observa-se que todas as alegações da parte agravante relativamente à supostas ilegalidades constantes no edital em questão foram **afastadas pelo juízo de origem com base na própria documentação trazida aos autos pela parte.**

Como bem explicitado na decisão, não foram juntados aos autos os acórdãos do TCU e do TCE, tampouco os processos administrativos desenvolvidos dentro da ANTAQ e da própria APPA para avaliar como se chegou à tarifa-padrão, bem como o mínimo de carga e até mesmo para se dizer que houve abuso regulatório, falta de observância da LINBD ou até mesmo "cautela indispensável para alteração de ajuste administrativo".

Por outro lado, apesar de o ônus probatório ser do agravante, **a agravada juntou aos autos documentos que atestam que a tramitação do certame licitatório teve seu EVTEA aprovado pela Agência Reguladora ANTAQ, nos termos do Acórdão nº 274/2020-ANTAQ, e o**



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

procedimento analisado pelo TCU, declarado regular e apto a ser prosseguido com o leilão, nos termos do Acórdão 2785/2021-Plenário (evento 2, ANEXO5).

No que diz respeito à alegação de falta de indenização pelas benfeitorias realizadas no Terminal e à ausência de previsão para que o novo contratado indenize a agravante pelas benfeitorias realizadas, bem pontuou a magistrada de origem ao discorrer que eventuais questões indenizatórias com a APPA poderiam ser objeto de ação autônoma, não havendo necessidade de o novo edital prever tal medida.

No que tange à irrisignação sobre o preço-teto, não trouxe a agravante elementos aptos a demonstrar a ilegalidade dos valores utilizados pelo Poder Concedente. Nesse ponto, bem argumentou a parte agravada que cabe ao Poder Concedente o estabelecimento de um teto tarifário em situação que os estudos de viabilidade apontarem a existência de ambiente concorrencial imperfeito, ou seja, somente quando a modicidade tarifária não puder ser garantida com o estímulo à concorrência e a oferta, tal como identificado no PAR50. A definição de tarifas-teto para terminais portuários, notadamente nos casos em que se vislumbra uma dinâmica concorrencial, é tarefa em que o Poder Público necessariamente incorre em riscos de desvirtuamento dos mercados. O indicador de quantidade de carga movimentada por meio aquaviário, denominado Movimentação Mínima Exigida - MME, tem por objetivo criar mecanismos de compartilhamento de risco entre o Poder Concedente e o arrendatário, baseada em métrica prédefinida e sustentada nas premissas norteadoras do estudo, bem como em resguardar uma receita mínima à Autoridade Portuária.

Além disso, também consta nos autos que a consulta pública ficou aberta por 82 (oitenta e dois) dias e recebeu 29 (vinte e nove) contribuições recebidas e respondidas, incluindo as realizadas no decorrer da audiência pública que ocorreu em fevereiro de 2021. O edital esteve disponível por 53 (cinquenta e três) dias, desde 02 de janeiro de 2023 até a realização do leilão no dia 24 de fevereiro.

Em relação ao perigo de dano, esse também não se evidencia nos presentes autos.

Segundo o cronograma trazido pelo Edital, a homologação da ata de julgamento ocorreu 17/03/2023 e o atendimento das obrigações pela proponente vencedora ocorrerá em até 45 dias. Só então haverá a adjudicação. Considerando que desde 2020 já estão sendo feitas consultas públicas para se modificar o meio de exploração da área, não há que se falar em falta de regime de transição e, muito menos, urgência na referida situação haja vista que a agravante não foi "surpreendida" com a publicação do edital do leilão.

Veja-se que a própria cronologia de impugnação do edital nem como acionamento do Judiciário pelo agravante evidencia a ausência de *periculum in mora*. O Edital 02/2023 é datado de 02 de janeiro de 2023 e a agravante só foi apresentar a impugnação a seus termos em 10 de fevereiro de 2023 (ev. 01, out2, fl. 205), no último dia possível (ev. 1, out2, fl. 79). A decisão da APPA ocorreu no dia 14 de fevereiro de 2023 (ev. 01, out3, fl. 88), ao passo que o mandado de segurança de origem foi impetrado na Justiça Estadual em 16/02/2023, véspera de Carnaval, e última data para a habilitação no certame (não consta dos autos notícia de que a Impetrante tenha se habilitado perante a B3 para participar do leilão). Ou



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

seja, a agravante demorou quase quarenta dias para impugnar o edital de leilão, sendo ao demorar tanto para impugná-lo, mesmo dentro do prazo administrativo, contribuiu para a existência do perigo de dano como bem concluiu a magistrada de origem.

Ante o exposto, indefiro a antecipação de tutela recursal.

Intimem-se, sendo que a parte agravada para contrarrazões, nos termos do art. 1.019, II do CPC.

Documento eletrônico assinado por **JOÃO PEDRO GEBRAN NETO, Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **40003819277v26** e do código CRC **b438aa31**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): JOÃO PEDRO GEBRAN NETO

Data e Hora: 28/3/2023, às 23:26:5

5009244-10.2023.4.04.0000

40003819277.V26