

FLORIANO DE AZEVEDO MARQUES NETO

EGON BOCKMANN MOREIRA

SÉRGIO GUERRA

## DINÂMICA DA REGULAÇÃO

ESTUDO DE CASOS DA JURISPRUDÊNCIA  
BRASILEIRA: A CONVIVÊNCIA DOS  
TRIBUNAIS E ÓRGÃOS DE CONTROLE  
COM AGÊNCIAS REGULADORAS,  
AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA E  
LIVRE INICIATIVA

área específica da obra

Direito Administrativo

áreas afins do livro

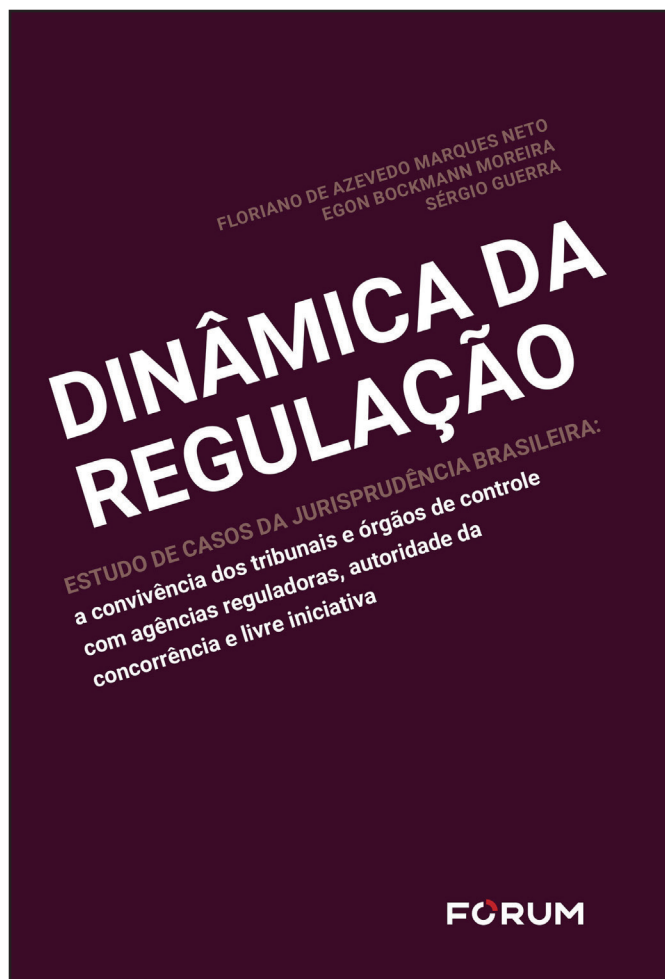
Direito Econômico, Regulação Econômica,  
Controle Externo da Administração Pública,  
Direito Constitucional, Defesa da Concorrência,  
Direito Empresarial.

público-alvo/consumidores da obra

Agências reguladoras. Professores de Direito Público  
(Constitucional, Administrativo e Econômico).  
Tribunais de Contas. Poder Judiciário. Concessionárias  
de serviços públicos. Advogados que atuam em  
regulação econômica, contratos administrativos,  
controle externo, direito da concorrência. Estudantes de  
graduação e pós-graduação em Direito, Administração  
e Economia. Ministério Público.

FORMATO: 14,5 X 21,5 cm

CÓDIGO: 10001671



Este *Dinâmica da Regulação* é o primeiro livro do direito administrativo e do direito econômico brasileiros dedicado exclusivamente ao estudo de casos. Pretendeu-se conectar o conhecimento acadêmico à experiência concreta – apresentando ao leitor o direito regulatório vivo. Por meio deste livro, profissionais e acadêmicos poderão compreender o atual estado da regulação econômica brasileira, bem como seus próximos passos.

O ponto de partida foi a seleção de casos concretos, emblemáticos do estado da arte da regulação econômica brasileira. Esse mapeamento derivou de pesquisa sobre os temas mais sensíveis do direito administrativo e do direito econômico contemporâneos, com especial enfoque nas nossas peculiaridades regulatórias.

Foram definidos três eixos de análise: (i) *Regulação: conceitos, limites e impactos*; (ii) *Regulação: consenso, cooperação e competição*; e (iii) *Regulação: assimetrias, conflitos e soluções*. O conjunto desses casos proporcionará fundamentos teóricos e habilidades práticas para que sejam enfrentados os principais desafios regulatórios.

M357d Marques Neto, Floriano de Azevedo

Dinâmica da Regulação: estudo de casos da jurisprudência brasileira – a convivência dos tribunais e órgãos de controle com agências reguladoras, autoridade da concorrência e livre iniciativa / Floriano de Azevedo Marques Neto, Egon Bockmann Moreira, Sérgio Guerra.– Belo Horizonte : Fórum, 2020.

270 p.; 14,5cm x 21,5cm  
ISBN: 978-85-450-0727-2

1. Direito Administrativo. 2. Direito Econômico. 3. Regulação Econômica. 4. Controle Externo da Administração Pública. I. Moreira, Egon Bockmann. II. Guerra, Sérgio. III. Título.

CDD 341.3  
CDU 342.9

Elaborado por Daniela Lopes Duarte - CRB-6/3500

Informação bibliográfica deste livro, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo; MOREIRA, Egon Bockmann; GUERRA, Sérgio. *Dinâmica da Regulação*: estudo de casos da jurisprudência brasileira – a convivência dos tribunais e órgãos de controle com agências reguladoras, autoridade da concorrência e livre iniciativa. Belo Horizonte: Fórum, 2020. 270 p. ISBN 978-85-450-0727-2.

### **Floriano de Azevedo Marques Neto**

Professor Titular de Direito Administrativo da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo – USP. Professor do Mestrado em Direito da Regulação da FGV Direito Rio. Doutor e Livre-Docente pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo – USP. Árbitro. Advogado.

### **Egon Bockmann Moreira**

Professor de Direito Econômico da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná – UFPR. Professor Visitante na Faculdade de Direito de Lisboa (2011) e nos Programas de Mestrado e Doutorado da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo – USP e da FGV Direito Rio (2018). Mestre e Doutor em Direito. Especialista em Regulação Econômica (Universidade de Coimbra) e Mediação (Harvard Law School e Pepperdine Law School). Árbitro. Advogado.

### **Sérgio Guerra**

Professor Titular de Direito Administrativo da FGV Direito Rio. Pós-Doutor em Direito (Yale Law School) e Pós-Doutor em Administração Pública (FGV/Ebape). Árbitro. Advogado.

# SUMÁRIO

## APRESENTAÇÃO

### O DIREITO DA REGULAÇÃO ECONÔMICA SOB SUA PERSPECTIVA DINÂMICA

FLORIANO DE AZEVEDO MARQUES NETO, EGON BOCKMANN MOREIRA, SÉRGIO GUERRA .....	13
--	----

## SEÇÃO 1

### REGULAÇÃO: CONCEITOS, LIMITES E IMPACTOS

#### CAPÍTULO 1

##### LIMITES À REGULAÇÃO: LIBERDADE DE INICIATIVA – CASO “UBER, STF”

FLORIANO DE AZEVEDO MARQUES NETO (COM A COLABORAÇÃO DE JULIANA BONACORSI DE PALMA).....	19
1 Introdução: a questão de fundo .....	19
2 O caso concreto .....	22
2.1 RE nº 1.054.110 .....	22
2.2 ADPF nº 449 .....	23
2.2.1 Competência privativa para a União para disciplinar os modais de mobilidade .....	24
2.2.2 Fundamentos da regulação: o exercício de atividades econômicas e profissionais por particulares deve ser protegido da coerção arbitrária por parte do Estado .....	25
3 Conclusão .....	26

#### CAPÍTULO 2

##### NORMATIVIDADE LEGAL V. REGULATÓRIA – CASO “TV A CABO, STF”: ADI Nº 4.923, STF

EGON BOCKMANN MOREIRA .....	29
1 Resumo .....	29
2 Introdução: a questão de fundo .....	29
3 O caso concreto .....	34
4 Conclusão .....	41

#### CAPÍTULO 3

##### REGULAÇÃO E DELIMITAÇÃO DE REGIMES JURÍDICOS – CASO “PORTOS PÚBLICOS E PRIVADOS”: ACÓRDÃOS NºS 402/2013 E 989/2017, TCU

EGON BOCKMANN MOREIRA (COM A COLABORAÇÃO DE HELOISA CONRADO CAGGIANO).....	43
1 Resumo .....	43
2 Introdução: questão de fundo .....	43
3 Os casos concretos .....	51
4 Conclusão: <i>insights</i> e questões a refletir .....	60

#### CAPÍTULO 4

##### ANÁLISE DE IMPACTO REGULATÓRIO – CASO “ANS”: RELATÓRIO DE AIR/2017, ANS

SÉRGIO GUERRA (COM A COLABORAÇÃO DE MAURÍCIO SOARES URTI) .....	63
1 Resumo .....	63
2 Introdução: a questão de fundo .....	63
3 O caso concreto .....	70
3.1 Conceito de cobertura .....	72
3.2 Mecanismos financeiros de regulação .....	73
3.3 Mecanismos financeiros de regulação no direito comparado .....	74
3.4 Definição sobre conceito e a criação de cenários .....	75
3.5 As propostas de medidas regulatórias em cada cenário .....	77
4 Conclusão: <i>insights</i> e questões a refletir .....	80

SEÇÃO 2  
REGULAÇÃO: CONSENSO, COOPERAÇÃO E COMPETIÇÃO

CAPÍTULO 1

ACORDOS REGULATÓRIOS – CASO “TAC ANATEL”: ACÓRDÃO Nº 2.121/2017 – TCU

<b>SÉRGIO GUERRA</b> .....	87
1      Resumo .....	87
2      Introdução: a questão de fundo .....	87
3      O caso concreto .....	91
4      Conclusão: <i>insights</i> e questões a refletir .....	99

CAPÍTULO 2

PRORROGAÇÕES ANTECIPADAS – CASO “FERROVIAS, MALHA PAULISTA”

<b>FLORIANO DE AZEVEDO MARQUES NETO</b> .....	103
1      Introdução .....	103
2      O caso concreto .....	106
3      Conclusão .....	111

CAPÍTULO 3

REGULAÇÃO PRÓ-COMPETIÇÃO: CONCORRÊNCIA PELO MERCADO – CASO “CONCESSÃO DE AEROPORTOS”: ACÓRDÃO Nº 1.865/2016 – TCU

<b>SÉRGIO GUERRA (COM A COLABORAÇÃO DE GUILHERME HAZELL LAUDISIO)</b> .....	115
1      Resumo .....	115
2      Introdução: a questão de fundo .....	116
3      O caso concreto – Terceiros relacionados .....	118
4      Outro caso concreto – Regulação pró-competição .....	128
5      Conclusão: <i>insights</i> e questões a refletir .....	133

CAPÍTULO 4

REGULAÇÃO PRÓ-COMPETIÇÃO: CONCORRÊNCIA NO MERCADO – CASO “SEMASA V. SABESP, CADE”

<b>EGON BOCKMANN MOREIRA (COM A COLABORAÇÃO DE GABRIEL JAMUR GOMES)</b> .....	137
1      Resumo .....	137
2      Introdução: a questão de fundo .....	137
3      O caso concreto .....	141
4      Conclusão: <i>insights</i> e questões a refletir .....	152

CAPÍTULO 5

REGULAÇÃO SUCESSIVA: QUEM TEM A ÚLTIMA PALAVRA? – CASO “PÍLULA DO CÂNCER”:  
ADI Nº 5.501, STF

<b>EGON BOCKMANN MOREIRA</b> .....	155
1      Resumo .....	155
2      Introdução: a questão de fundo .....	155
3      O caso concreto .....	160
4      Conclusão: <i>insights</i> e questões a refletir .....	172

SEÇÃO 3  
REGULAÇÃO: ASSIMETRIAS, CONFLITOS E SOLUÇÕES

CAPÍTULO 1

MUTAÇÃO REGULATÓRIA E EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO – CASO “ARTESP – TAM”: PROCESSO  
Nº 1040986-29.2014.8.26.0053, TJSP

<b>SÉRGIO GUERRA (COM A COLABORAÇÃO DE JOSÉ MARINHO SÉVES SANTOS)</b> .....	177
1      Resumo .....	177
2      Introdução: a questão de fundo .....	178
3      O caso concreto .....	179
4      Conclusão .....	189

## CAPÍTULO 2

REGULAÇÃO DE BENS REVERSÍVEIS – CASO “ANATEL – EDIFÍCIO MARTINIANO”: AGRG NO RESP Nº 971.851 – STJ; ACÓRDÃO Nº 1.809/2016 – TCU

<b>SÉRGIO GUERRA (COM A COLABORAÇÃO DE FERNANDA MARQUES MARTINS)</b> .....	191
1      Resumo .....	191
2      Introdução: a questão de fundo .....	191
3      O caso concreto .....	192
4      Conclusão: <i>insights</i> e questões a refletir .....	202

## CAPÍTULO 3

CAPTURE PÚBLICA DO REGULADOR – CASO “REFORMA DO SETOR ELÉTRICO (2013), TCU E MME/MF/AGU”  
**FLORIANO DE AZEVEDO MARQUES NETO (COM A COLABORAÇÃO DE JULIANA BONACORSI DE PALMA)**.....

1      Introdução .....	207
2      O caso concreto .....	210
3      Conclusão .....	213

## CAPÍTULO 4

REGULAÇÃO E ARBITRAGEM – CASO “PETROBRAS V. ANP”: CC Nº 139.519-RJ – STJ

**EGON BOCKMANN MOREIRA (COM A COLABORAÇÃO DE ELISA SCHMIDLIN CRUZ)** .....

1      Resumo .....	221
2      Introdução: a questão de fundo .....	221
3      O caso concreto .....	226
4      Conclusão: <i>insights</i> e questões a refletir .....	240

## CAPÍTULO 5

COMPETIÇÃO ENTRE REGULADORES – CASO “BACEN V. CADE”

**FLORIANO DE AZEVEDO MARQUES NETO** .....

1      Introdução .....	246
2      O caso concreto .....	249
2.1    Sobre o que o caso versa? .....	249
2.2    Fundamentação e resolução judicial do caso .....	251
2.3 <i>Ratio decidendi</i> e alcance do precedente .....	254
3      Conclusões .....	255

REFERÊNCIAS .....

SOBRE OS COLABORADORES .....