



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.956/DF E 5.959/DF

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

REQUERENTE(S): ASSOCIAÇÃO DO TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE CARGA DO BRASIL

CONFEDERAÇÃO DA AGRICULTURA E PECUÁRIA DO BRASIL

INTERESSADO: PRESIDENTE DA REPÚBLICA

CONGRESSO NACIONAL

PARECER SFCONST/Nº 56815/2020

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA CONVERTIDA EM LEI. IMPOSIÇÃO DE TABELA DE PREÇOS MÍNIMOS DE FRETE RODOVIÁRIO DE CARGAS. AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA LIVRE INICIATIVA, DA LIVRE CONCORRÊNCIA E DO CARÁTER INDICATIVO DO PLANEJAMENTO ECONÔMICO PARA O SETOR PRIVADO. PARECER PELA PROCEDÊNCIA DAS AÇÕES DIRETAS.

1. A disciplina legal da livre concorrência — princípio da ordem econômica (art. 170, IV, da CF) e garantia institucional da livre iniciativa — demanda respeito aos limites da atuação do Estado como agente normativo e regulador da atividade econômica, nos termos do art. 174 da CF, sem imposição ao setor privado de quantidades a serem transacionadas ou preços a serem praticados.

Parecer pela procedência do pedido.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux,

Trata-se de ações diretas de inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, ajuizadas pela Associação do Transporte Rodoviário de Cargas do Brasil e pela Confederação da Agricultura e Pecuária do Brasil - CNA, contra a Medida Provisória 832, de 27 de maio de 2018, que institui a política de preços mínimos do transporte rodoviário de cargas.

A Medida Provisória 832, de 27 de maio de 2018, foi convertida na Lei 13.703, de 8 de agosto de 2018, o que não prejudica o julgamento de ação direta de inconstitucionalidade ajuizada contra aquela, uma vez que foi promovido o aditamento da petição inicial.¹ Eis o teor da norma:

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Fica instituída a Política Nacional de Pisos Mínimos do Transporte Rodoviário de Cargas.

Art. 2º A Política Nacional de Pisos Mínimos do Transporte Rodoviário de Cargas tem a finalidade de promover condições mínimas para a realização de fretes no território nacional, de forma a proporcionar adequada retribuição ao serviço prestado.

Art. 3º Para fins do disposto nesta Lei, entende-se por:

1 Nas palavras do Ministro Gilmar Mendes, “ainda que a medida provisória tenha sido convertida em lei, não há a convalidação de eventuais vícios existentes, razão pela qual permanece a possibilidade do exercício do juízo de constitucionalidade sobre aquela” (ADI 1.055/DF, Rel.: Min. Gilmar Mendes, DJe 168, 31/7/2017)



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

I - carga geral: a carga embarcada e transportada com acondicionamento, com marca de identificação e com contagem de unidades;

II - carga a granel: a carga líquida ou seca embarcada e transportada sem acondicionamento, sem marca de identificação e sem contagem de unidades;

III - carga frigorificada: a carga que necessita ser refrigerada ou congelada para conservar as qualidades essenciais do produto transportado;

IV - carga perigosa: a carga ou produto que seja perigoso ou represente risco para a saúde de pessoas, para a segurança pública ou para o meio ambiente; e

V - carga neogranel: a carga formada por conglomerados homogêneos de mercadorias, de carga geral, sem acondicionamento específico cujo volume ou quantidade possibilite o transporte em lotes, em um único embarque.

Art. 4º O transporte rodoviário de cargas, em âmbito nacional, deverá ter seu frete remunerado em patamar igual ou superior aos pisos mínimos de frete fixados com base nesta Lei.

§ 1º Os pisos mínimos de frete deverão refletir os custos operacionais totais do transporte, definidos e divulgados nos termos de regulamentação da Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT), com priorização dos custos referentes ao óleo diesel e aos pedágios.

§ 2º É expressamente vedada a celebração de qualquer acordo ou convenção, individual ou coletivamente, ou mesmo por qualquer entidade ou representação de qualquer natureza, em condições que representem a prática de fretes em valores inferiores aos pisos mínimos estabelecidos na forma desta Lei.

Art. 5º Para a execução da Política Nacional de Pisos Mínimos do Transporte Rodoviário de Cargas, a ANTT publicará norma com os pisos mínimos referentes ao quilômetro rodado na realização de fretes, por eixo carregado, consideradas as distâncias e as especificidades das cargas definidas no art. 3º desta Lei, bem como



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

planilha de cálculos utilizada para a obtenção dos respectivos pisos mínimos.

§ 1º A publicação dos pisos e da planilha a que se refere o caput deste artigo ocorrerá até os dias 20 de janeiro e 20 de julho de cada ano, e os valores serão válidos para o semestre em que a norma for editada.

§ 2º Na hipótese de a norma a que se refere o caput deste artigo não ser publicada nos prazos estabelecidos no § 1º, os valores anteriores permanecerão válidos, atualizados pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), ou por outro que o substitua, no período acumulado.

§ 3º Sempre que ocorrer oscilação no preço do óleo diesel no mercado nacional superior a 10% (dez por cento) em relação ao preço considerado na planilha de cálculos de que trata o caput deste artigo, para mais ou para menos, nova norma com pisos mínimos deverá ser publicada pela ANTT, considerando a variação no preço do combustível.

§ 4º Os pisos mínimos definidos na norma a que se refere o caput deste artigo têm natureza vinculativa e sua não observância, a partir do dia 20 de julho de 2018, sujeitará o infrator a indenizar o transportador em valor equivalente a 2 (duas) vezes a diferença entre o valor pago e o que seria devido, sendo anistiadas as indenizações decorrentes de infrações ocorridas entre 30 de maio de 2018 e 19 de julho de 2018.

§ 5º A norma de que trata o caput deste artigo poderá fixar pisos mínimos de frete diferenciados para o transporte de contêineres e de veículos de frotas específicas, dedicados ou fidelizados por razões sanitárias ou por outras razões consideradas pertinentes pela ANTT, consideradas as características e especificidades do transporte.

§ 6º Cabe à ANTT adotar as medidas administrativas, coercitivas e punitivas necessárias ao fiel cumprimento do disposto no § 4º deste artigo, nos termos de regulamento.

Art. 6º O processo de fixação dos pisos mínimos deverá ser técnico, ter ampla publicidade e contar com a participação dos representantes dos embarcadores, dos contratantes dos fretes, das cooperativas de



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

transporte de cargas, dos sindicatos de empresas de transportes e de transportadores autônomos de cargas.

Parágrafo único. A ANTT regulamentará a participação das diversas partes interessadas no processo de fixação dos pisos mínimos de que trata o caput deste artigo, garantida a participação igualitária de transportadores autônomos e demais setores.

Art. 7º Toda operação de transporte rodoviário de cargas deverá ser acompanhada de documento referente ao contrato de frete, com informações do contratante, do contratado e do subcontratado, quando houver, e também da carga, origem e destino, forma de pagamento do frete e indicação expressa do valor do frete pago ao contratado e ao subcontratado e do piso mínimo de frete aplicável.

Parágrafo único. O documento de que trata o caput deste artigo, com o devido registro realizado perante a ANTT, na forma de regulamento, será de porte obrigatório pelo motorista do veículo durante o transporte.

Art. 8º Respondem subsidiariamente pelo pagamento da indenização a que se refere o § 4º do art. 5º, os responsáveis por anúncios de ofertas de frete em valores inferiores aos pisos mínimos estabelecidos na forma desta Lei.

Art. 9º (VETADO).

Art. 10. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Sustenta a ATR-Brasil que, ao estabelecer tabela de preços mínimos, o diploma normativo prejudica as atividades desempenhadas pelas empresas de transporte que atuam no segmento de granéis. Aponta desrespeito aos princípios da livre iniciativa e da livre concorrência. Indica como preceitos constitucionais desrespeitados os arts. 1º, IV e parágrafo único, 3º, I, 5º, *caput* e II, 170, *caput*, IV e § 4º, 174 e 178 da Constituição.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

Argumenta que a aplicação da tabela de preços causa consequências negativas principalmente no ramo do transporte de carga a granel, pois, nesse setor, muitas vezes se faz necessária subcontratação de motorista autônomo, a qual há de observar a medida provisória impugnada. Assim, requer a declaração de inconstitucionalidade da Medida Provisória 832/2018 ou, sucessivamente, a concessão de prazo de no mínimo 180 dias para a renegociação dos contratos.

A CNA articula que a MP 832/2018 representa ingerência estatal indevida no setor econômico, resultando em afronta aos princípios da livre concorrência e da livre iniciativa. Afirma que a medida acarreta prejuízos ao consumidor e ofende os princípios da segurança jurídica e da proporcionalidade.

Ressalta desrespeito aos ditames constitucionais da política agrícola, porquanto o processo de elaboração da norma impugnada não teria contado com a participação dos segmentos afetados pelo tabelamento de preços. Com base nesses fundamentos, requer a declaração de inconstitucionalidade da MP 832/2018 e, por arrastamento, da Resolução ANTT 5.820/2018.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

Alternativamente, pleiteia a declaração de inconstitucionalidade dos arts. 4º, 5º e 6º, para adequá-los *“à instituição de uma política de preços de referência, garantindo-se que a nova tabela seja elaborada com a ‘participação efetiva do setor de produção, envolvendo produtores e trabalhadores rurais, bem como dos setores de comercialização, de armazenamento e de transportes”*.

O Relator, Ministro Luiz Fux, adotou o rito do art. 10 da Lei 9.868/1999, com intimação para manifestação no prazo de 48 horas das seguintes autoridades: (i) o Presidente da República; (ii) a Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT); (iii) a Secretaria de Promoção da Produtividade e Advocacia da Concorrência, em razão das competências previstas no art. 41-A do Anexo I ao Decreto nº 9.003, de 13 de março de 2017; (iv) a Superintendência-Geral do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), por força das atribuições previstas no artigo 13, I e XVII, da Lei nº 12.529/2011 (peça 17).

Em decisão monocrática, com fundamento na aplicação analógica dos arts. 12-F e § 1º, e 21 da Lei 9.868/1999 e do art. 5º, § 3º, da Lei 9.882/1999, o Ministro Relator determinou a suspensão dos processos judiciais, individuais ou coletivos, em curso nas instâncias inferiores e cujo pedido ou causa de pedir envolvam a inconstitucionalidade ou suspensão de eficácia da Medida Provisória 832/2018 ou da Resolução 5.820/2018 da ANTT,



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

determinou a reunião da ADI 5.956/DF à ADI 5.959/DF, para tramitação conjunta (CPC, art. 55, §§ 1º e 3º, e RISTF, arts. 126 e 127) e designou audiência preliminar à apreciação do pleito cautelar (peça 26).

A Secretaria de Promoção da Produtividade e Advocacia da Concorrência, ligada ao Ministério da Fazenda, apresentou a Nota Técnica SEI 11/2018/ASSEC/SEPRAC-MF (peça 36). No referido documento, observou-se que os preceitos da livre concorrência e da livre iniciativa merecem dialogar com os fundamentos constitucionais de valorização do trabalho humano e da existência digna. Concluiu que *“a Medida Provisória 832, de 2018, ao reintroduzir o tabelamento em setor aberto à livre concorrência sem a devida análise do impacto que a medida terá sobre os demais mercados e, em última análise, sobre o consumidor, não conseguirá assegurar, conforme propôs ‘a existência digna, conforme os ditames da justiça social’”*.

A Presidência da República defendeu a constitucionalidade da norma. Pontuou que seu objetivo é coibir forte distorção no mercado, estabelecendo preços mínimos dos fretes de acordo com os custos da operação. Asseverou que *“é possível o controle de preços em casos excepcionais, justificados e limitados no tempo, com o intuito de corrigir falhas de mercado, que colocam em risco o princípio constitucional da livre concorrência, bem como garantir*



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

a redução das desigualdades sociais, o valor social do trabalho e a dignidade da pessoa humana” (peça 72).

A Agência Nacional de Transportes Terrestres – ANTT manifestou-se pela improcedência do pedido, argumentando que há de ser feita interpretação sistêmica da Constituição, de modo a se analisar os princípios da livre concorrência e da livre iniciativa em conjunto com a necessidade de valorização do trabalho e o princípio da dignidade humana (peça 79).

O Conselho Administrativo de Defesa Econômica declarou que o tabelamento de preços não apresenta, no caso, benefícios ao adequado funcionamento do mercado e ao consumidor final. Listou preocupações decorrentes do tabelamento de preços: mitigação da liberdade contratual, risco de incremento de custo na cadeia de formação de preço de produtos, redução da competitividade entre concorrentes, risco de redução de incentivos à inovação de mercado por parte dos concorrentes, risco de queda de qualidade do serviço, risco de desvio de demanda para outros serviços.

No dia 20 de junho de 2018, foi realizada audiência pública, em que se decidiu suspender todos os processos e os efeitos de decisões liminares, em todo o território nacional, que envolvam a inconstitucionalidade ou suspensão de eficácia da Medida Provisória 832/2018 ou da Resolução



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

5.820/2018 da ANTT, e designar nova audiência para o dia 27 de agosto de 2018 (peça 191).

A Confederação da Agricultura e Pecuária do Brasil - CNA apresentou pedido de aditamento à petição inicial, para a inclusão da Lei 13.703/2018, originada da conversão da Medida Provisória 832/2018 (peça 126 da ADI 5959). A Associação do Transporte Rodoviário de Cargas do Brasil – ATR BRASIL, por seu turno, deduziu o pedido de aditamento, com idêntico escopo (peça 220 da ADI 5956).

Posteriormente, a Associação do Transporte Rodoviário de Cargas do Brasil – ATR BRASIL formulou pedido de homologação de desistência da ação.

O Relator indeferiu o pedido de homologação de desistência, com fundamento no art. 5º da Lei 9.868/1999, e deferiu o ingresso como *amici curiae* da Associação Nacional das Empresas de Transportes e Logística e da Confederação Nacional dos Transportadores Autônomos, solicitou informações ao Congresso Nacional, à ANTT e à Superintendência-geral do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), em virtude da conversão da medida provisória em lei (peça 235).



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

A Câmara dos Deputados informou que a Medida Provisória 832/2018, que deu origem à Lei 13.703/2018, foi processada dentro dos estritos trâmites constitucionais e regimentais (peça 298).

O Senado Federal explicou que o tema foi extensamente debatido com a sociedade e entre os parlamentares e defendeu a constitucionalidade da norma (peça 299).

O CADE apresentou informações adicionais, nas quais manteve posição crítica aos efeitos concorrenciais e econômicos do tabelamento de preços efetuado pela Lei 13.703/2018 (peça 302).

A ANTT reiterou as informações anteriormente prestadas e asseverou que *“a fixação de preço mínimo vinculativo em nada afronta os princípios da concorrência e da livre iniciativa. Isto porque ao se fixar o mínimo se está garantindo uma política de preços de mercado que não sejam subestimados, como até então vinha ocorrendo, como consignado na EMI nº 34 MTPA/CC, de 27 de maio de 2017. Ao não estabelecer a política de preços mínimos vinculativos o Estado Brasileiro estaria corroborando com a relações espúrias do segmento de mercado a qual a MP 832/2018 se destinou, para preservar a valorização do trabalho e da justiça social, um dos pilares da ordem econômica (art.170,CF) e da dignidade da pessoa humana (art.1, CF)”* (peça 307).



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

A Advocacia-Geral da União suscitou preliminar de ilegitimidade ativa da Associação do Transporte Rodoviário de Cargas do Brasil, por ausência de demonstração de abrangência nacional. No mérito, pronunciou-se pela improcedência do pedido, ao argumento de que o tabelamento de preços definido pela Lei 13.703/2018 é compatível com os princípios da livre iniciativa e da livre concorrência (peça 309).

A Confederação da Agricultura e Pecuária do Brasil apresentou pedido de concessão de tutela provisória de urgência *“para suspender a aplicação das medidas administrativas, coercitivas e punitivas previstas no § 6º do artigo 5º da Lei nº 13.703/2018, por consequência, os efeitos da Resolução da Agência Nacional de Transporte Terrestre (ANTT) nº 5.833/2018 (DOU 09/11/2018)”* (peça 311).

O Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento encaminhou Ofício CTLOG/MAPA 008/2018, da Câmara Temática de Infraestrutura e Logística do Agronegócio (peça 315). De acordo com o documento, *“a tabela ignorou o regime de mercado e fixou preços mínimos de fretes, escalonado por distâncias rodoviárias, tipo de carga e número de eixo do veículo transportador, criando ainda, a obrigatoriedade do embarcador assumir os custos do retorno do transportador à origem, caso o contrato não contemple um carregamento no percurso da volta”* (peça 315).



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

O Relator, Ministro Luiz Fux, deferiu pedido de medida cautelar formulado pela Confederação da Agricultura e Pecuária do Brasil para suspender a aplicação das medidas administrativas, coercitivas e punitivas previstas no art. 5º, § 6º, da Lei 13.703/2018 e os efeitos da Resolução 5.833/2018 da ANTT (peça 316).

A Advocacia-Geral da União pleiteou a reconsideração da decisão cautelar, com o *“objetivo de garantir condições normais de fluxo nas rodovias nacionais, de modo a evitar o risco de comprometimento do sistema de distribuição de alimentos, medicamentos, combustíveis e outros produtos essenciais, bem como da liberdade de locomoção dos cidadãos brasileiros no período do Natal e do ano novo”* (peça 338).

Considerando as alegações apresentadas pela Advocacia-Geral da União, o Relator revogou a liminar concedida (peça 340).

Dessa decisão, a Confederação Nacional da Indústria interpôs agravo interno (peça 345).

A Advocacia-Geral da União pediu que fosse esclarecido que conservam sua eficácia as decisões do Relator proferidas em junho de 2018, sobre a suspensão do trâmite de processos judiciais e dos efeitos de decisões liminares, que envolvam a inconstitucionalidade dos atos normativos objeto



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

de análise nesta ação direta. Subsidiariamente, postulou que seja estendido o escopo das referidas medidas cautelares aos processos e decisões liminares que envolvam a Lei 13.703/2018 e as Resoluções da ANTT que a regulamentaram posteriormente (peça 368).

O Relator, em decisão de 7 de fevereiro de 2019, determinou “*a suspensão de todos os processos judiciais em curso no território nacional, em todas as instâncias, que envolvam a aplicação da Lei n.º 13.703/2018, da Medida Provisória n.º 832/2018, da Resolução n.º 5.820/2018 da ANTT ou de outros atos normativos editados em decorrência dessas normas, até o julgamento definitivo do mérito, respeitada a decisão monocrática proferida nestes autos em 12 de dezembro de 2018*” (peça 394).

A Associação Nacional para Difusão de Adubos interpôs agravo interno (peça 467) da decisão (peça 466) que negou seu ingresso no rol dos *amici curiae*.

A seu turno, a Associação Nacional das Empresas de Transportes e Logística – NTC&Logística apresentou memorial com considerações acerca do mérito, pugnando pela procedência das ações diretas.

É o relatório.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

A Medida Provisória 832, de 27 de maio de 2018, instituiu a política de preços mínimos do transporte rodoviário de cargas.

O ato normativo foi editado no contexto da greve dos transportadores de carga iniciada em 21 de maio de 2018, com a finalidade de adequar a retribuição do serviço prestado, de maneira a corrigir distorção do preço decorrente da elevação da oferta e da seguida diminuição da demanda, que gerou a redução dos valores pagos pelo serviço.

Posteriormente, a MP 832/2018 foi convertida na Lei 13.703, de 8 de agosto de 2018².

A liberdade de iniciativa foi elevada pela Constituição de 1988 ao *status* de fundamento da República Federativa do Brasil, segundo estipula o art. 1º, IV.³

2 Conforme explicou a Exposição de Motivos da MP 832/2018, o tabelamento de frete mínimo é reivindicação que já havia sido apontada durante as negociações dos caminhoneiros autônomos em 2015. A matéria foi discutida no âmbito do Ministério dos Transportes e da ANTT, que elaborou a Resolução 4.810/2015, com definição de metodologia e parâmetros de referência para cálculo dos custos de frete do serviço de transporte rodoviário remunerado de cargas. À época, o tema também foi submetido ao Congresso Nacional, por meio do Projeto de Lei 528, de 3 de março de 2015, sendo debatido no âmbito da Câmara dos Deputados e remetido ao Senado Federal.

3“Art. 1.º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; [...]”



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

A livre iniciativa consubstancia direito fundamental relativo à garantia que todos, pessoas físicas e jurídicas, ostentam de se inserir no mercado de produção de bens e serviços, sem restrições que embaracem o acesso às relações de troca. A liberdade de iniciativa não se limita à liberdade de empresa, conquanto essa dimensão seja pressuposta.

Para além da perspectiva individual, a expressão “*valores sociais da livre iniciativa*”, à qual faz menção o art. 1º, IV, da Constituição, transmite a perspectiva transindividual da livre iniciativa, que há de ser considerada no contexto de sua função social, em par com a valorização social do trabalho.

A livre iniciativa projeta sua feição social em sua relação com os princípios estruturantes da ordem econômica previstos na Constituição. A proteção da propriedade privada (art. 170, II), a defesa do consumidor (art. 170, V) e a livre concorrência (art. 170, IV) são condições lógicas e institucionais para a existência dos mercados, sem as quais sequer se estruturariam fluxos de oferta e demanda.

Tais *condições de possibilidade* dos valores jurídicos sobre os quais se assenta a ordem econômica (art. 170, *caput*, da CF)⁴ concretizam, também, os

4 Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil (art. 3º, da CF)⁵, eis que a liberdade, a justiça e a solidariedade (art. 3º, I) são consequências da erradicação da pobreza e da marginalização, bem como da redução das desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III). E tais resultados só são atingidos mediante a promoção do bem de todos (art. 3º, IV), mediante a garantia do desenvolvimento nacional (art. 3º, II).

A seu turno, a garantia do desenvolvimento nacional tem, na livre iniciativa, seu *locus* fundamental, eis que, nos termos do art. 173 da CF/88, a atuação direta do ente estatal no domínio econômico, enquanto agente produtor de bens e prestador de serviços é excepcional, porque limitada ao atendimento.

É dizer: a atuação empresarial do Estado é instrumento excepcional, de feição subsidiária, voltada ao atendimento *taxativo* de imperativos da segurança nacional ou de relevante interesse coletivo que tenham sido estabelecidos em lei formal.

5“Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária; II - garantir o desenvolvimento nacional; III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.”



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

Tal atuação empresarial excepcional há de se dar por intermédio das empresas estatais, as quais, para esse mister, não gozarão de privilégios fiscais em relação às do setor privado.

Assim se dá porque o ingresso estatal na exploração da atividade econômica, nessas situações excepcionais, não se justifica pelo juízo de conveniência e oportunidade em promover o aumento patrimonial do Estado ante oportunidades consideradas rentáveis.

A atuação empresarial do Estado será instrumento de satisfação da necessidade coletiva prevista na Constituição Federal ou estabelecida em lei formal, circunscrita aos motivos determinantes da intervenção, a qual, não raro, somente se faz pertinente quando o mecanismo privado de alocação de recursos torna-se inviável ou inefetivo⁶.

Ou seja, diferentemente da Constituição de 1934, que permitia a monopolização⁷, pela União, de atividades econômicas privadas por motivos

6 É dizer: eventual atuação exclusiva do Estado enquanto empresário, nos termos do art. 173 da CF, por impossibilidade ou desinteresse de desempenho privado, estará sempre sujeita ao implemento de condição resolutiva, eis que há de perdurar tão somente pelo período em que remanescer a iminência de perigo à segurança nacional ou a circunstância de relevante interesse coletivo, assim, respectivamente, reconhecida e qualificada pelo legislador.

7 "Art 116 - Por motivo de interesse público e autorizada em lei especial, a União poderá monopolizar determinada indústria ou atividade econômica, asseguradas as indenizações, devidas, conforme o art. 112, nº 17, e ressalvados os serviços municipalizados ou de



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

de interesse público, a Constituição de 1988, quando muito, compadece-se em aceitar, episodicamente, a *intervenção direta por participação*, em que a atuação estatal dá-se em paralelo àquela dos agentes econômicos.

A Constituição Federal repele, por consequência, a criação de novas hipóteses de *intervenção direta por absorção*, em que o Poder Público passe a ser, por lei e por prazo indeterminado, titular de novas atividades comerciais e industriais não previstas, originariamente, no Texto Magno.

Se não cabe ao Estado, em sua intervenção direta, substituir-se aos agentes privados e ao mecanismo de alocação entre oferta e demanda, suplantando a concorrência pela regulação, tampouco será possível, em sua intervenção indireta, na condição de agente normativo e regulador, afastar o regime concorrencial das atividades econômicas privadas.

Em suma, não é possível afirmar que quem pode o "mais" (explorar diretamente atividade econômica em paralelo ou até de forma monopolística, em situações em que a segurança nacional assim o exija) há de poder o "menos" (regular o preço ou a quantidade ofertada).

competência dos Poderes locais."



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

O planejamento estatal da atividade econômica, nos termos do art. 174 da CF, é meramente indicativo para as atividades econômicas livres, conforme leciona o Professor Doutor Alexandre dos Santos Aragão:

“Do conceito de regulação está excluída a atividade direta do Estado como produtor de bens ou serviços e como fomentador das atividades econômicas privadas, que, junto com a regulação, constituem espécies do gênero intervenção do Estado na economia.

Atenção especial merece a referência constitucional da função de planejamento estatal da economia, entendida como a fixação pelo Estado do próprio conteúdo das atividades econômicas e dos seus resultados, função que, quando incidente sobre o setor privado, pode se dar de maneira meramente indutiva, e não coercitiva, o que decorre do próprio sistema capitalista adotado pela nossa Constituição.

Se adotada postura diversa, mais interventiva, sobre as atividades econômicas privadas, estar-se-lhes-ia impondo uma programação estatal obrigatória, através do estabelecimento de obrigações quanto à conformação, metas e objetivos (quanto, como e quando produzir) do empreendimento privado, violando o art. 174 da Constituição Federal quando estabelece que o planejamento é meramente indicativo para o setor privado. O Estado, com base no art. 174, pode regular, mas sem que a regulação chegue a constituir uma planificação ou uma direção. O que o Estado não pode é, de uma maneira ou outra, acabar se substituindo ao controlador do empreendimento privado na tomada de decisões empresariais”⁸

8 ARAGÃO, Alexandre dos Santos. Comentário ao art. 174, CF/88. In: CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lenio L. (coords.). Comentários à Constituição do Brasil. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2ª ed. 2018. p. 1925.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

A Constituição Federal considera atividade de titularidade estatal a ser explorada diretamente pela União ou, indiretamente, por autorização, concessão ou permissão os serviços de transporte rodoviário interestadual e internacional **de passageiros** (art. 21, XII, “e”, CF/88).

A seu turno, o transporte rodoviário de cargas é atividade de titularidade privada que se insere, por completo, no âmbito da livre iniciativa. Por consequência, o exercício da atividade dispensa título jurídico habilitante específico.

No transporte rodoviário de cargas, não há efetiva outorga da prerrogativa de exercício de atividade econômica. A atividade já se encontra no patrimônio jurídico das pessoas físicas e jurídicas que, no exercício do *direito de propriedade* de veículos transportadores, exerçam o *direito de ir e vir* pela infraestrutura rodoviária do território nacional.

Daí não se cogitar de outorga de autorização, porquanto o controle exercido pela Agência Nacional de Transportes Terrestres é meramente registral, conforme se constata da Lei nº 10.233, de 05 de junho de 2001, a qual preceitua:

Art. 14-A O exercício da atividade de transporte rodoviário de cargas, por conta de terceiros e mediante remuneração, depende de inscrição do transportador no Registro Nacional de Transportadores



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

Rodoviários de Carga - RNTRC (Incluído pela Medida Provisória nº 2.217-3, de 4.9.2001)

Parágrafo único. O transportador a que se refere o caput terá o prazo de um ano, a contar da instalação da ANTT, para efetuar sua inscrição. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.217-3, de 4.9.2001)

Art. 26. Cabe à ANTT, como atribuições específicas pertinentes ao Transporte Rodoviário: (...)

IV – promover estudos e levantamentos relativos à frota de caminhões, empresas constituídas e operadores autônomos, bem como organizar e manter um registro nacional de transportadores rodoviários de cargas;

A Lei nº 11.442, de 5 de janeiro de 2007, que dispõe sobre o transporte rodoviário de cargas por conta de terceiros e mediante remuneração, classifica tal mister como atividade econômica de natureza comercial prestada por pessoas físicas ou jurídicas em regime de livre concorrência, *ipsis verbis*:

Art. 2º—A atividade econômica de que trata o art. 1º desta Lei é de natureza comercial, exercida por pessoa física ou jurídica em regime de livre concorrência, e depende de prévia inscrição do interessado em sua exploração no Registro Nacional de Transportadores Rodoviários de Cargas - RNTR-C da Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT, nas seguintes categorias: I - Transportador Autônomo de Cargas - TAC, pessoa física que tenha no transporte rodoviário de cargas a sua atividade profissional;

II - Empresa de Transporte Rodoviário de Cargas - ETC, pessoa jurídica constituída por qualquer forma prevista em lei que tenha no transporte rodoviário de cargas a sua atividade principal.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

O ordenamento jurídico, portanto, afasta qualquer atuação normativa que culmine por retirar o caráter competitivo das atividades econômicas livres, tal qual a atividade de transporte rodoviário de cargas.

Embora seja possível estabelecer juízo de ponderação entre os princípios da livre concorrência e da valorização do trabalho ou da dignidade da pessoa humana, a liberdade de concorrência é garantia institucional da livre iniciativa conforme se colhe da lição de Maria D'Oliveira MARTINS⁹

“[A]s figuras das garantias institucionais [garantias constitucionais de instituições de direito público] e das de instituto [garantias constitucionais de institutos de direito privado] têm sido estudadas para explicar a existência de determinados conjuntos de normas constitucionais relativas a instituições essenciais para a proteção de direitos fundamentais, de origem anterior à Constituição ou instituídas por força da mesma (sic). Entende-se tradicionalmente que as garantias institucionais têm por efeito impedir o legislador ordinário e também, mais recentemente, todos os órgãos estaduais de destruir, desfigurar ou descaracterizar a essência das referidas instituições” (MARTINS, 2007, p. 13).

Ademais, “as garantias institucionais oferecem a proteção tão-só a complexos jurídicos ordinários (sejam eles públicos ou privados), para os quais a Constituição remete. (...) Desde Schmitt, que esta doutrina sublinha que as garantias institucionais devem corresponder não a todas as decisões organizatórias mas apenas a decisões estruturantes do legislador constituinte ou, na

9 MARTINS, Maria D'Oliveira. *Contribuição para a compreensão da figura das garantias institucionais* [Livro]. - Coimbra : Almedina, 2007



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

linguagem mais actual, a valores constitutivos do Estado e do ordenamento jurídico.” (MARTINS, 2007, p. 195-196)

No caso sob exame, a justificativa apresentada na Exposição de Motivos é a de que haveria um descasamento entre a oferta de serviços de transporte de cargas rodoviário e sua demanda, nos seguintes termos:

“Atualmente, contudo, vem sendo verificado um descasamento entre a oferta de serviços de transporte de cargas rodoviário e a sua demanda, fazendo com que os preços sejam subestimados, ficando por vezes abaixo do seu custo. Atribui-se esse fenômeno, sobretudo, aos recentes incentivos ao crescimento da oferta, por meio da política de subsídios à aquisição de novos veículos, associada à queda da atividade econômica brasileira, a qual impactou severamente o setor do transporte rodoviário de cargas proporcionalmente superiores à queda do Produto Interno Bruto (PIB) nacional.

Esse contexto de excesso de oferta, combinado às elevações dos custos associados à operação dos transportadores rodoviários de cargas, deu origem a relevante distorção no setor, em que os custos totais de operação dos transportes, fixos e variáveis, não são propriamente remunerados pelos preços praticados no mercado. A grande pulverização existente no setor, com importante participação de autônomos, fez com que os seus custos não pudessem ser diluídos no restante da cadeia produtiva, recaindo majoritariamente sobre o transportador.”

Contudo, eventual descasamento haveria de ser corrigido pelas próprias relações de mercado, mediante a venda do excesso de caminhões, de modo a equilibrar a frota própria das empresas e a frota dos transportadores autônomos.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

A intervenção estatal, entretanto, ao estabelecer valores mínimos obrigatórios, impede que prestadores mais eficientes possam disponibilizar seus serviços a valores mais módicos do que os tabelados.

Não bastasse, a lei impugnada deu incentivos às transportadoras para aquisição de seus próprios caminhões e/ou contratação de motoristas, de modo a internalizar os custos da atividade, sem se sujeitar aos patamares de preços tabelados.

Ou seja, aumentou-se ainda mais o número total de caminhões e diminuiu-se a demanda dos caminhoneiros autônomos. No afã de proteger o mercado, prejudicou-se o processo competitivo, em violação à livre iniciativa e à livre concorrência.

Na lição do Professor Calixto Salomão Filho¹⁰:

“O direito concorrencial, em sua concepção institucional, não impõe um resultado, ou efeito econômico, mas garante que o relacionamento entre os concorrentes se dê de forma leal e que a concorrência efetivamente exista, não sendo substituída por relações de poder, típicas dos mercados livres. Pretende, assim, assegurar que os agentes econômicos descubram as melhores opções e ordenem as relações econômicas de forma mais justa e equilibrada. A garantia de efetiva concorrência (e não de mercado) é, portanto, o valor central do direito concorrencial. Na sua aplicação, deve o Estado agir com

¹⁰ SALOMÃO FILHO, Calixto. *Regulação da atividade econômica (princípios e fundamentos jurídicos)* [Livro]. - São Paulo : Malheiros Editores, 2008.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

energia, garantindo a existência da concorrência. (...) Só um sistema econômico baseado na concorrência é sensível à variação nos gostos do consumidor e pode transformar-se em função dessas mudanças. Só a concorrência é capaz de suprir o enorme vazio informativo proporcionado pelo mercado. Conseqüentemente, a concorrência – e não o mercado – é valor a ser protegido pelo direito concorrencial. (...) Visto dessa forma – como garantidor da concorrência, e não do mercado –, o Direito reassume aquele papel redistributivo ou garantidor da igualdade de condições nas relações econômicas, que sempre lhe incumbiu.” (SALOMÃO FILHO, 2003, p. 49-51 – grifo nosso)

*“As regras institucionais e procedimentais contêm, em si, valores democraticamente esclarecidos e debatidos. Por outro lado, não predefinem a solução mais conveniente. Ao mesmo tempo em que dão estabilidade ao sistema e garantia ao cidadão, permitem o experimentalismo social e institucional. O Direito assim concebido leva à – não decorre da – solução mais justa. É um sistema a um só tempo mais seguro – pois tem instituições mais seguras – e mais flexível, já que permite seu próprio aperfeiçoamento. É exatamente isso que procura fazer a teoria jurídica concorrencial. **Garantindo a instituição (concorrência) e seu efetivo desenrolar através de regras comportamentais, pretende assegurar que os agentes econômicos coordenem suas relações da forma mais justa. O equilíbrio das relações econômicas, ponto de partida inicial para qualquer interação econômica, é fundamental.**” (SALOMÃO FILHO, 2008, p. 158-159 – grifo nosso)*

“A obrigatoriedade de aplicação institucional do direito concorrencial e da regulação é, portanto, premente. Isso não implica, no entanto, a exclusão total dos objetivos de política econômica do sistema antitruste e da regulação. Eles estão presentes desde que compatibilizáveis com a garantia institucional de equilíbrio entre os



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

agentes econômicos no mercado.” (SALOMÃO FILHO, 2008, p. 166)

A determinação de pisos mínimos para os preços do transporte rodoviário de cargas, em caráter vinculante, mediante imposição de sanção a quem descumprir a imposição estatal, em vez de estabelecer cedência recíproca do princípio da livre concorrência em favor de proteger o valor social do trabalhador, gera o efeito de prejudicar tanto os transportadores autônomos quanto os consumidores finais, além de descaracterizar o mecanismo competitivo de alocação de recursos¹¹.

Tais consequências já haviam sido indicadas pelos órgãos do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência. Nesse sentido é a manifestação da Secretaria de Promoção da Produtividade e Advocacia da Concorrência do Ministério da Fazenda (Nota Técnica SEI nº 11/2018/ASSEC/SEPRAC-MF) :

11 A própria adoção de tabelas referenciais de preços para atividades econômicas livres, isto é, não sujeitas a regulação específica de preços ou tarifas por razões de índole técnico-econômica (e.g.: monopólios naturais) – como é o caso do transporte rodoviário de cargas – é considerada prática facilitadora de colusão e até mesmo ilícito contra a Ordem Econômica, nos termos da Lei nº 12.529/2011. A jurisprudência do Conselho Administrativo de Defesa Econômica e, ademais, das autoridades de defesa da concorrência na América do Norte e na Europa consideram que a adoção de tabelamento ou tem por objeto ou tem por efeito a adoção de condutas comerciais homogêneas ou concertadas que impõem perdas sociais relevantes à sociedade. Elucidativo, nesse sentido, é o voto do Conselheiro Marcos Paulo Veríssimo no Processo Administrativo nº 08012.006923/2002-18, disponível em <www.cade.gov.br>.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

“O tabelamento tem por efeito habitual espelhar o comportamento de um mercado monopolista: o setor só será efetivamente beneficiado pela tabela se conseguir impor o preço que lhe seja mais favorável. O agente econômico eficiente é o maior prejudicado com o tabelamento: o valor tabelado é uma demanda do menos eficiente e tende a espelhar os seus custos, garantindo a sustentação no mercado do rentista. Se o tabelamento do frete rodoviário visa impor preços de monopolista, o tabelamento exigido pelo agronegócio viria, igualmente, a garantir margens de monopolista. Como a elasticidade-preço do consumidor a produtos agrícolas in natura é baixa, a elevação dos custos dos produtos agrícolas e do frete, seria, portanto, arcada integralmente pelos setores a jusante da cadeia produtiva” (...)

No mesmo sentido, o posicionamento do CADE aponta os efeitos deletérios para a ordem econômica:

“[O] CADE entende que há um risco real da tabela gerar um risco para os próprios caminhoneiros, seja porque se aumenta o risco de o cliente decidir internalizar o serviço de frete, a depender dos custos mínimos impostos via tabela, seja porque se cria a possibilidade de, em um cenário com excesso de oferta, parte dos caminhoneiros decidir, por sua própria vontade, não seguir a tabela, criando distorções de competitividade dentro da própria classe de transportadores, em que os cumpridores da norma irão perder competitividade. Além disso, com preços mais caros, com o frete não obedecendo a lei de oferta e demanda, é esperada uma diminuição da demanda por produtos finais, o que, por consequência, diminuirá o número de fretes e diminuirá as oportunidades de emprego disponíveis. Tal fenômeno é conhecido, em microeconomia, como geração de peso-morto social, ou seja, trata-se da situação na qual há um desequilíbrio em que a demanda consome menos e a oferta contratualiza menos do que seria socialmente desejável e do que ocorreria, normalmente, caso não houvesse intervenção estatal na



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

economia.

Corroborando com as preocupações externadas acima, destaque-se que estudos mostram que a regulação aumentou significativamente os custos e os fretes nos EUA entre 1940 e 1980, quando havia uma regulamentação específica para fretes rodoviários, a Reed-Bullwinkle Act, que criou imunidade antitruste no setor. Na definição da Federal Trade Commission – FTC, as tentativas de regulação dos fretes geraram várias ineficiências, inclusive quanto ao número de empregos no setor [De acordo com Nancy L. Rose, Labor Rent Sharing and Regulation: Evidence from the Trucking Industry, 95 Journal of Political Economy 1146-78 (1987), verificou-se a taxa de emprego aumentou muito após a desregulamentação do setor. Em 1980, nos Estados Unidos, havia 1,368 milhões de caminhoneiros. Após a desregulação, em 1987, tal número era 1,767 milhões de caminhoneiros (um aumento de 29,2%).].

*Deste modo, existem muitas evidências de que o que está sendo proposto como tabelamento do preço do frete é claramente contrário ao interesse dos consumidores e dos próprios caminhoneiros, pois irá aumentar os preços dos bens finais no curto prazo e gerar graves distorções na dinâmica concorrencial do transporte rodoviário de cargas no médio e longo prazo. Mais ainda, **o tabelamento de preços mínimos acaba gerando, ao final, o resultado semelhante ao de uma cartelização**, ou seja, a uniformização dos preços de agentes que deveriam concorrer no mercado por meio da oferta de melhores serviços.*

A avaliação dos primeiros efeitos do tabelamento sobre a estrutura do mercado corroboram a análise da Secretaria de Promoção da Produtividade e Advocacia da Concorrência do Ministério da Fazenda, a demonstrar que a fixação de patamar de preços, ao invés de conduzir à



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

correção das falhas de mercado que serviriam de justificativa à intervenção regulatória, agravaram-nas:

“O presidente da Petrobras, Roberto Castello Branco, disse que lei que estabeleceu o tabelamento de fretes estimulou o crescimento da frota de caminhões no país, que avançou 47,3% de 2008 a 2017, de acordo com ele. O piso mínimo para o preço do diesel e a política do Banco Nacional do Desenvolvimento (BNDES) para o crédito subsidiado foram apresentados pelo economista como os principais responsáveis pelo ‘sofrimento dos caminhoneiros’.

‘Primeiro pela política de crédito subsidiado irresponsável por conta do BNDES, que entre 2007 e 2015 expandiu dramaticamente a oferta de crédito a juros subsidiado, incentivando irresponsavelmente a aquisição de caminhoneiro e muita gente que nem era do ramo foi atraída a comprar caminhão. A demanda por transporte de carga minguou e havia um excesso de caminhões na estrada, que continua pela solução adotada pelo governo passado do tabelamento de frete’, disse ao participar nesta terça-feira (8/10) da Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados. Segundo o presidente da Petrobras, na tentativa de proteger sua rentabilidade, o setor do agronegócio adquiriu caminhões, contribuindo para o aumento da frota nacional.”¹²

Conclui-se que os princípios da livre iniciativa e da livre concorrência, bem como os limites constitucionais da subsidiariedade da atuação estatal direta no domínio econômico (arts. 173 e 174 da CF/88), foram vulnerados pela lei impugnada.

12 Disponível em <https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/economia/2019/10/08/internas_economia,795776/castello-branco-tabelamento-de-fretes-estimulou-incentivo-errado.shtml>. Acesso em 15.02.2020



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

Em face do exposto, opina o PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA pela procedência do pedido, a fim de ser declarada a inconstitucionalidade da Lei 13.703, de 8 de agosto de 2018.

Brasília, data da assinatura digital.

Augusto Aras
Procurador-Geral da República
Assinado digitalmente

JPSC