

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5000765-21.2012.404.7208/SC

RELATOR : CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ
APELANTE : AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES
: TERRESTRES - ANTT
APELADO : COOPERATIVA DOS TRANSPORTADORES DO VALE -
: COOTRAVALE
ADVOGADO : CASSIO VIECELI
INTERESSADO : UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação ordinária, na qual se busca provimento jurisdicional, inclusive em antecipação de tutela, para o fim de suspender provisoriamente, em relação aos associados da cooperativa Autora, os efeitos do Artigo 5º-A da Lei 11.442/2007 e da Resolução 3658/2011. Alternativamente, requereu sejam suspensos os efeitos do Artigo 3º da Resolução 3658/2011 da ANTT e Parágrafo 3º do Artigo 5º-A da Lei 11.442/2007, suspendendo-se a ilegal equiparação entre TAC - Transportadores Autônomos, ETC - Empresas de Transporte de Cargas e CTC - Cooperativas de Transporte de Cargas.

Sustentou a inconstitucionalidade do art. 5º-A da Lei 11.442/2007, acrescido pela Lei 12.249/2010, bem como na norma regulamentadora expedida pela ANTT (Resolução 3.658/2011), porque limitaram o pagamento do frete do transporte rodoviário de cargas ao Transportador Autônomo de Cargas (TAC), à Cooperativa de Transporte de Cargas (CTC) e à Empresa de Transporte Rodoviário de Cargas (ETC) com frota de até três veículos, à forma de crédito em conta de depósitos mantida em instituição bancária ou por outro meio de pagamento regulamentado pela ANTT. Asseverou que as normas em comento violaram princípios constitucionais, tais como o da liberdade, igualdade e livre concorrência. Inicial e documentos nos eventos 1, 4 e 8.

Citada, a ANTT apresentou contestação (evento 12), aduzindo, em preliminar, [1] a ilegitimidade ativa do sindicato e inépcia da inicial, porque a exordial não foi instruída com ata da assembleia que autorizou a propositura da demanda e com a indicação dos nomes e endereços dos servidores vinculados à entidade demandante; e [2] a impossibilidade jurídica do pedido, sob o argumento de não restou demonstrado o interesse jurídico a ser preservado. No mérito, defendeu a higidez dos atos impugnados.

Também a União ofertou contestação (evento 20), suscitando, preliminarmente, [1] a ilegitimidade ativa, sob os mesmos argumentos lançados pela ANTT; e [2] a sua ilegitimidade passiva. No mérito, defendeu a legislação reputada ilegal.

Tutela antecipada deferida.

Sobreveio sentença de procedência, para declarar a ilegitimidade passiva da União e extinguir o processo em relação a ela, na forma do art. 267, VI do CPC. Julgou procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade do art. 5º-A da Lei 11.442/07 e Resolução ANTT 3.658/11, com base no princípio da isonomia e nos arts. 170, IX e 179 da CF. Condenou a parte autora em honorários a favor da União, fixados em 10% do valor da causa. Condenou a ANTT em custas e honorários, fixados em 10% do valor da causa em favor da parte autora.

Apela o ANTT repisando os argumentos de sua exordial.

DECIDO.

Prospera o apelo.

Discordando do entendimento apresentados no *decisum*, vale visitar os princípios ventilados e sua aderência à tese autoral. No caso, o patrono do autor dá suposta sustentação ao pedido com os artigos 1º, IV; 5º, caput e II e art. 170, da Constituição Federal:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

(...)

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:

I - (...)

IV - livre concorrência;

(...)

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.

No caso da liberdade individual, cabe a ressalva para lembrar o entendimento uníssono de nossa corte constitucional:

"Os direitos e garantias individuais não têm caráter absoluto. Não há, no sistema constitucional brasileiro, direitos ou garantias que se revistam de caráter absoluto, mesmo porque razões de relevante interesse público ou exigências derivadas do princípio de convivência das liberdades legitimam, ainda que excepcionalmente, a adoção, por parte dos órgãos estatais, de medidas restritivas das prerrogativas individuais ou coletivas, desde que

respeitados os termos estabelecidos pela própria Constituição. O estatuto constitucional das liberdades públicas, ao delinear o regime jurídico a que estas estão sujeitas - e considerado o substrato ético que as informa - permite que sobre elas incidam limitações de ordem jurídica, destinadas, de um lado, a proteger a integridade do interesse social e, de outro, a assegurar a coexistência harmoniosa das liberdades, pois nenhum direito ou garantia pode ser exercido em detrimento da ordem pública ou com desrespeito aos direitos e garantias de terceiros." (MS 23.452, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 16-9-1999, Plenário, DJ de 12-5-2000.) Vide: HC 103.236, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgamento em 14-6-2010, Segunda Turma, DJE de 3-9-2010.

Na mesma senda, do direito fundamental à igualdade, vale destacar manifestação do STF:

"Eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas. As violações a direitos fundamentais não ocorrem somente no âmbito das relações entre o cidadão e o Estado, mas igualmente nas relações travadas entre pessoas físicas e jurídicas de direito privado. Assim, os direitos fundamentais assegurados pela Constituição vinculam diretamente não apenas os poderes públicos, estando direcionados também à proteção dos particulares em face dos poderes privados. (...) A autonomia privada, que encontra claras limitações de ordem jurídica, não pode ser exercida em detrimento ou com desrespeito aos direitos e garantias de terceiros, especialmente aqueles positivados em sede constitucional, pois a autonomia da vontade não confere aos particulares, no domínio de sua incidência e atuação, o poder de transgredir ou de ignorar as restrições postas e definidas pela própria Constituição, cuja eficácia e força normativa também se impõem, aos particulares, no âmbito de suas relações privadas, em tema de liberdades fundamentais." (RE 201.819, Rel. p/ o ac. Min. Gilmar Mendes, julgamento em 11-10-2005, Segunda Turma, DJ de 27-10-2006.)

No caso, a própria autonomia privada do transportador autônomo estava prejudicada e carente de guarida legal, tendo em vista que a superioridade econômica e mercadológica dos contratantes dos serviços de transporte rodoviário submetia os contratados, transportadores autônomos, às regras lesivas da chamada carta-frete.

Assim, eram os contratantes e os estabelecimentos que descontavam dita carta-frete, no exercício abusivo da autonomia privada, que afrontavam os princípios da ordem econômica, especialmente a livre concorrência.

Ainda, sobre a questão relativa ao curso forçado da moeda, tal demanda já foi enfrentada pela ANTT no foro judicial, de forma exitosa, quando da instituição do modelo de Vale-Pedágio, previsto pela Lei nº 10.209, de 23 de março de 2001. A jurisprudência do Tribunal Regional da 4ª Região ecoa a posição pacificada:

"Vale-pedágio. Utilização de moeda corrente. Impossibilidade. A lei nº 10.209/01, em seu art. 3º (com a redação dada pelo art. 1º da L nº 10.561/02) determina a antecipação do vale-pedágio, objetivando o controle do não-repasse do valor do pedágio ao transportador. É constitucional a exigência, não ferindo a livre iniciativa. Prevalência do interesse público e ausência de

prejuízo ao transportador. Apelação improvida. (TRF4, AC 2007.72.04.000250-1, Quarta Turma, Relator Jorge Antonio Maurique, D.E. 05/11/2010)

No caso, a utilização compulsória de meios eletrônicos de pagamento e de instituições bancárias busca apenas estabelecer ferramentas capazes de dar rastreabilidade aos pagamentos, de forma a fiscalizar o determinado pela Lei nº 11.442, de 2007, como o foi no caso da fiscalização do Vale-Pedágio obrigatório.

Já, o princípio da livre concorrência, como bem definida pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica, "baseia-se no pressuposto de que a concorrência não pode ser restringida ou subvertida por agentes econômicos com poder de mercado. Nesse sentido, é dever do Estado zelar para que as organizações com poder de mercado não abusem deste poder de forma a prejudicar a livre concorrência."

Ora, uma das funções primordiais da regulamentação do pagamento do frete é permitir a livre concorrência entre os agentes econômicos, especialmente à montante do mercado de transporte rodoviário de cargas, já que a adoção de um mecanismo onde o autônomo tem livre utilização de seus recursos permite escolher qualquer um dos fornecedores disponíveis, não ficando restrito àqueles indicados por seu contratante.

O poder de mercado dos contratantes se manifestava quando, diante da grande oferta de transportadores autônomos, submetiam seus contratados às suas regras, sob pena de serem colocados à margem do mercado, sendo impedido de transportar caso não aderisse ao círculo vicioso da "Carta-Frete".

Novamente o STF se posiciona na defesa da atuação estatal contra o abuso do poder econômico:

"Ação direta de inconstitucionalidade. Lei 8.039, de 30 de maio de 1990, que dispõe sobre critérios de reajuste das mensalidades escolares e de outras providências. - Em face da atual Constituição, para conciliar o fundamento da livre iniciativa e do princípio da livre concorrência com os da defesa do consumidor e da redução das desigualdades sociais, em conformidade com os ditames da justiça social, pode o Estado, por via legislativa, regular a política de preços de bens e de serviços, abusivo que é o poder econômico que visa ao aumento arbitrário dos lucros." (...)(ADI 319 QO, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 03/03/1993, DJ 30-04-1993 PP-07563 EMENT VOL-01701-01 PP-00036)

Noutro giro, sobre a igualdade, cabe transcrever uma lição sobre o Princípio da Isonomia, extraída da seguinte jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"A questão central, objeto do recurso extraordinário interposto, cinge-se à constitucionalidade (ou não) do disposto no art. 302, parágrafo único, da Lei 9.503/1997 (Código de Trânsito Brasileiro), eis que passou a ser dado tratamento mais rigoroso às hipóteses de homicídio culposo causado em acidente de veículo. É inegável a existência de maior risco objetivo em decorrência da condução de veículos nas vias públicas - conforme dados estatísticos que demonstram os alarmantes números de acidentes fatais ou graves nas vias públicas e rodovias

públicas - impondo-se aos motoristas maior cuidado na atividade. O princípio da isonomia não impede o tratamento diversificado das situações quando houver elemento de discrimen razoável, o que efetivamente ocorre no tema em questão." (...) (RE 428.864, Rel. Min. Ellen Gracie, julgamento em 14-10-2008, 2ª Turma, DJE de 14-11-2008.)

No caso em tela, conforme avaliação regulatória desta Agência, ao investigar o Registro Nacional de Transportadores Rodoviários de Cargas, verificou-se que fazer a regra incidir sobre os autônomos, as cooperativas de transporte e as empresas de transporte com frota de até três veículos, abarcaria 93% do mercado.

Ademais, aquelas empresas com frota superior a três veículos, conforme perfil apurado, teriam condições de se esquivar de eventual tentativa de abuso do poder econômico por parte de seus contratantes, o que não ocorreria com os demais, especialmente os autônomos. Justamente os que, representados por seu sindicato e mais oito entidades representativas de transportadores autônomos, suplicaram pelo socorro regulatório.

No correlato Agravo de Instrumento nº 5011191-85.2012.404.0000/SC, antes interposto por essa mesma Autarquia, já havia proferido a seguinte decisão (em momento anterior ao *decisum* combatido), assim fundamentada:

Procede a inconformidade da Agravante, eis que o pedido da Autora não preenche os requisitos essenciais de um pedido liminar (leia-se "antecipação de tutela"), haja vista não estarem preenchidos os pressupostos do art. 273 do CPC, conforme restará demonstrado ao longo dessa explanação.

A antecipação de tutela apresenta pressupostos próprios e consequências processuais, da mesma forma, específicas, notadamente quando envolve as pessoas jurídicas de direito público. Trata-se, por conseguinte, de medida de excepcional deferimento, somente podendo ser deferida quando preenchidos os pressupostos do art. 273 do CPC, observada a limitação do seu § 2º, cuja legitimidade é reconhecida pela melhor doutrina (Teori A. Zavascki, in Antecipação de Tutela, Saraiva, 1997, p. 172).

Nessa linha é o entendimento do Eg. STJ, verbis:

"Ainda que possível, em casos excepcionais, o deferimento liminar da tutela antecipada, não se dispensa o preenchimento dos requisitos legais, assim a 'prova inequívoca', a 'verossimilhança da alegação', o 'fundado receio de dano irreparável', o 'abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu', ademais da verificação de existência de 'perigo de irreversibilidade do provimento antecipado', tudo em despacho fundamentado de modo claro e preciso. O despacho que defere liminarmente a antecipação de tutela com apoio, apenas, na demonstração do 'fumus boni juris' e do 'periculum in mora' malfere a disciplina do art.273 do CPC, à medida que deixa de lado os rigorosos requisitos impostos pelo legislador para a salutar inovação trazida pela Lei 8.952/94" (STJ- 3ª Turma, Resp 131.853-SC, rel. Min. Menezes Direito, j. 5.12.97, não conheceram, v.u., DJU 8.2.99, p. 276).

"Prova inequívoca é aquela a respeito da qual não mais se admite qualquer discussão. A simples demora na solução da demanda não pode, de modo genérico, ser considerada como caracterização da existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, salvo em situações excepcionalíssimas" (STJ-1ª Turma, Resp 113.368-PR, rel. Min. José Delgado, j. 7.4.97, deram provimento, v.u., DJU 19.5.97, p. 20.593).

Ora, no caso dos autos, com a devida vênia, os pressupostos para o seu deferimento não se encontram presentes, haja vista não estarem demonstrados o perigo da demora e a verossimilhança das alegações, conforme já manifestou esta Corte, ao apreciar casos análogos, verbis:

"AÇÃO ORDINÁRIA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. SUSPENSÃO DOS EFEITOS DO ARTIGO 128 DA LEI Nº 12.249/2010, QUE INTRODUZIU O ARTIGO 5º-A NA LEI Nº 11.442/07 E DA RESOLUÇÃO ANTT Nº 3.658/2011. Não se caracteriza verossimilhança no direito apontado, dado que o regulamento goza de presunção de constitucionalidade, legalidade e legitimidade, impondo aparentemente válida restrição ao mercado produtivo como forma de impedir abusos contra a ordem econômica (artigos 21, incisos X, XXIII, XXIV e parágrafo único, IV, e 23, incisos I, II e III, da Lei nº 8.884/94). (TRF4, AG 5001677-11.2012.404.0000, Terceira Turma, Relator p/ Acórdão Sebastião Ogê Muniz, D.E. 01/06/2012)"

"DECISÃO: Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que indeferiu a antecipação de tutela que objetiva a declaração de que os contratos de frete rodoviário de carga mantidos ou celebrados pela empresa autora, ora agravada, estão dispensados da observação do disposto no art. 5º-A da Lei 11.442/07 e Resolução ANTT 3.658/11. Sustentam as agravantes a existência de periculum in mora em razão da possibilidade de serem autuadas e multadas, inviabilizando o prosseguimento de seus objetos sociais. Afirmam que a lei que determina modo de pagamento do frete de transporte rodoviário de cargas unicamente por depósito bancário viola o princípio da autonomia da vontade. Alegam que os dispositivos guerreados refutam a moeda "REAL", de curso legal e efeito liberatório, legalmente instituída no sistema jurídico, sendo absolutamente incompatível com a Constituição Federal em sua totalidade normativa. Aduzem a inconstitucionalidade da Resolução nº. 3.658/2011, pois invade competência privativa da União. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal. É o relatório. Decido. A antecipação dos efeitos da tutela é medida excepcional, sendo descabido o exame do mérito na estreita via do pedido liminar. Nesta hipótese, a questão a ser analisada restringe-se à existência concomitante dos requisitos do perigo da demora e da verossimilhança do direito alegado. Nada obstante as alegações deduzidas pela agravante, tenho que o recurso não merece prosperar, impondo-se a manutenção da bem lançada decisão agravada, da qual transcrevo o trecho a seguir e cujos fundamentos adoto, também, como razões de decidir: Trata-se de ação ordinária com pedido de antecipação de tutela para suspender, em relação aos autores, os efeitos do artigo 128 da Lei nº 12.249/2010, do artigo 5º-A da Lei nº 11.442/2007 e da Resolução ANTT nº. 3.658/2011, que instituem a obrigatoriedade de efetuar pagamento ao transportador por depósito em conta bancária ou por meio eletrônico, impedindo o uso de dinheiro, cheque ou carta-frete. Sustentam que a Resolução nº. 3.658/2011 da ANTT e a Lei nº. 11.442/2007, em suas disposições, recusam indevidamente o cumprimento de obrigações decorrentes do contrato de transporte com a moeda em curso no país, o que seria ilegal. Alegam ser inconstitucional o artigo 5º da resolução 3.658/2011 da ANTT, uma vez que dispõe sobre matéria que seria de competência legislativa privativa da União. É o relatório. Decido. 2. Para o deferimento do pleito antecipatório, devem estar presentes os dois elementos contidos no artigo 273 do CPC, ou seja, a verossimilhança das alegações aduzidas pela autora deve estar acompanhada do perigo de dano irreparável, ou de difícil reparação, pois de nada valeria a existência do perigo na demora, se, em favor da requerente não milita a existência da verossimilhança da alegação. Os pressupostos da tutela antecipada são concorrentes: a ausência de um deles inviabiliza a pretensão da parte autora (STJ - 2ª T. Resp 265.5828-RS, rel. Min. Peçanha Martins, j. 17.06.03, DJU 25.08.03, p. 271). No presente caso, a parte autora insurge-se contra legislação, concretizada por meio de resolução, que desde abril de 2011 está produzindo efeitos e, somente agora, 9 meses depois, busca junto ao Poder Judiciário seu direito. Considero, portanto, ausente o periculum in mora no presente caso a ensejar a concessão da medida antecipatória pretendida, uma vez que o autora não demonstrou suficientemente a existência de dano irreparável iminente, de forma que o provimento final não

seja suficiente para assegurar o direito almejado. Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação de tutela. Com efeito, estabelece o art. 128 Lei nº 11.442/2007, com redação dada pela Lei nº 12.249/2010: Art. 128. A Lei no 11.442, de 5 de janeiro de 2007, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 5o-A: 'Art. 5o-A. O pagamento do frete do transporte rodoviário de cargas ao Transportador Autônomo de cargas - TAC deverá ser efetuado por meio de crédito em conta de depósitos mantida em instituição bancária ou por outro meio de pagamento regulamentado pela Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT Já o art. 4º da Resolução nº 3.658/2011 da ANTT prevê que: Art. 4º O pagamento do frete do transporte rodoviário de cargas ao TAC ou ao seu equiparado será efetuado obrigatoriamente por: I - crédito em conta de depósitos mantida em instituição bancária; ou; II - outros meios de pagamento eletrônico habilitados pela ANTT. Sustentam os agravantes a inconstitucionalidade das supracitadas normas por recusarem indevidamente o cumprimento de obrigações decorrentes do contrato de transporte com a moeda em curso no país. É cediço que as decisões proferidas initio litis revestem-se de caráter provisório, podendo ser revistas a qualquer tempo. A declaração de inconstitucionalidade de uma norma, por outro lado, afigura-se providência excepcional e que demanda análise aprofundada, dada a presunção de constitucionalidade que milita em favor dos diplomas normativos. Tanto é assim que a própria Constituição Federal de 1988 exige, para o reconhecimento da inconstitucionalidade no âmbito dos Tribunais, a chamada reserva de plenário, de modo que a decisão em questão não seja franqueada aos órgãos fracionários, é dizer, que a sua prolação revista-se de maior cautela e ponderação (art. 97). Tem-se, portanto, que a boa técnica de interpretação constitucional não recomenda a declaração de inconstitucionalidade em medida antecipatória. Desse modo, não evidenciado o perigo de dano irreversível no cumprimento de lei em vigor, não há como se afastar, por ora, a sua incidência. Ante o exposto, indefiro a antecipação da tutela pleiteada. Intimem-se as partes, sendo a agravada para contraminuta. (TRF4, AG 5002076-40.2012.404.0000, Quarta Turma, Relator Wilson Darós, D.E. 29/02/2012)"

DECISÃO: Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que indeferiu a antecipação da tutela para suspender a eficácia do artigo 5º da Lei 11.442/07 com a redação do artigo 128 da lei 12.249/10 e Resolução nº 3.658/2011 ANTT, em relação aos associados/substituídos do Sindicato Autor. Sustenta, em síntese, que estão demonstrados os requisitos ensejadores da antecipação da tutela, quais sejam, a verossimilhança do direito alegado e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação. Alega, no que tange às regras insertas no artigo 5º da Lei 11.442/07, com a redação do artigo 128 da lei 12.249/10, através do Resolução nº3.658/2011, que "Os artigos da lei ora questionados, permitem à ANTT que extrapole os poderes que lhe foram delegados, cometendo diversas ilegalidades, como por exemplo, limitar a livre negociação entre as partes ao criar o Código Identificador da Operação de Transporte-CIOT- unilateralmente, onerando a categoria dos transportadores, que terão que contratar vários funcionários, unicamente para atender a determinação, tornando além de mais dispendiosa. Além disso, mais demorada a operação, (...) Fica evidenciada a flagrante contraposição dos artigos da malsinada Resolução, que confronta com os ditames basilares da Carta Magna vigente, especialmente quanto ao disposto em seus artigos 110, 155-II, 173, §4º, este que impõe a repressão ao abuso de poder econômico, que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros. Confronta também os artigos 170 e seguintes que asseguram o direito constitucional de liberdade de contratação e a livre circulação da moeda nacional (artigos 170 e seguintes - C.F.), ferindo o princípio da razoabilidade, em razão da inconstitucionalidade dos referidos dispositivos." Requer a suspensão e posterior reforma da decisão agravada. A decisão agravada assim fundamentou e concluiu: "O autor pretende, em sede de antecipação de tutela, a 'suspensão da eficácia do artigo 5º da Lei 11.442/07 com a redação do artigo 128 da lei 12.249/10 e Resolução nº 3.658/2011 ANTT, em relação aos associados/substituídos do Sindicato Autor'. Juntou procuração e documentos. Decido. Não vislumbro a verossimilhança do direito alegado para justificar a concessão da medida antecipatória. Isso porque a medida adotada pela ANTT visa o controle das operações de transporte, medida que resta infrutífera em casos de pagamento em espécie. O controle de determinadas transações é medida lícita e

oportuna, como se verificou no caso da proibição de ações ao portador e na proibição de remessa de dinheiro em espécie para corretoras de valores. O custo administrativo da transação, pelo menos em análise perfunctória, não faz incidir o postulado da proibição do excesso, e será um custo suportado por todas as empresas, o que mantém a igualdade de oportunidades. Por esta razão, indefiro o pedido de antecipação de tutela. Intimem-se. Cite-se. Com a contestação, dê-se vista à parte autora para réplica e, nada mais sendo requerido, façam-se os autos conclusos para sentença." A Lei nº 11.442, de 5 de janeiro de 2007, dispõe o seguinte sobre o transporte rodoviário de cargas por conta de terceiros e mediante remuneração: "Art. 1º Esta Lei dispõe sobre o Transporte Rodoviário de cargas - TRC realizado em vias públicas, no território nacional, por conta de terceiros e mediante remuneração, os mecanismos de sua operação e a responsabilidade do transportador. (...) Art. 5º-A. O pagamento do frete do transporte rodoviário de cargas ao Transportador Autônomo de cargas - TAC deverá ser efetuado por meio de crédito em conta de depósitos mantida em instituição bancária ou por outro meio de pagamento regulamentado pela Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT. (Incluído pelo Lei nº 12.249, de 2010) § 1º A conta de depósitos ou o outro meio de pagamento deverá ser de titularidade do TAC e identificado no conhecimento de transporte. (Incluído pelo Lei nº 12.249, de 2010) § 2º O contratante e o subcontratante dos serviços de transporte rodoviário de cargas, assim como o consignatário e o proprietário da carga, são solidariamente responsáveis pela obrigação prevista no caput deste artigo, resguardado o direito de regresso destes contra os primeiros. (Incluído pelo Lei nº 12.249, de 2010) § 3º Para os fins deste artigo, equiparam-se ao TAC a Empresa de Transporte Rodoviário de cargas - ETC que possuir, em sua frota, até 3 (três) veículos registrados no Registro Nacional de Transportadores Rodoviários de cargas - RNTRC e as Cooperativas de Transporte de cargas. (Incluído pelo Lei nº 12.249, de 2010) § 4º As Cooperativas de Transporte de cargas deverão efetuar o pagamento aos seus cooperados na forma do caput deste artigo. (Incluído pelo Lei nº 12.249, de 2010) § 5º O registro das movimentações da conta de depósitos ou do meio de pagamento de que trata o caput deste artigo servirá como comprovante de rendimento do TAC. (Incluído pelo Lei nº 12.249, de 2010) § 6º É vedado o pagamento do frete por qualquer outro meio ou forma diverso do previsto no caput deste artigo ou em seu regulamento. (Incluído pelo Lei nº 12.249, de 2010) Art. 6º O transporte rodoviário de cargas será efetuado sob contrato ou conhecimento de transporte, que deverá conter informações para a completa identificação das partes e dos serviços e de natureza fiscal." A Resolução nº 3658 de 19/04/2011, regulamentando o art. 5º-A da Lei nº 11.442, de 5 de janeiro de 2007, dispõe: "A DIRETORIA DA AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT, no uso de suas atribuições e em conformidade com o disposto no art. 5º-A da Lei nº 11.442, de 5 de janeiro de 2007, e nos arts. 12, VII, 20, II, "a", e 22, IV, da Lei nº 10.233, de 5 de junho de 2001; CONSIDERANDO a necessidade de garantir a movimentação de bens em cumprimento a padrões de eficiência e modicidade nos fretes; e CONSIDERANDO os problemas causados ao mercado de transporte rodoviário de cargas pela adoção de sistemáticas ineficientes de pagamento do frete, RESOLVE: Art. 1º Regular o pagamento do valor do frete referente à prestação dos serviços de transporte rodoviário de cargas, previsto no art. 5º-A da Lei nº 11.442, de 2007. (...) Art. 4º O pagamento do frete do transporte rodoviário de cargas ao TAC ou ao seu equiparado será efetuado obrigatoriamente por: I - crédito em conta de depósitos mantida em instituição bancária; ou II - outros meios de pagamento eletrônico habilitados pela ANTT. § 1º O contratante e o subcontratante dos serviços de transporte rodoviário de cargas, assim como o consignatário e o proprietário da carga, serão solidariamente responsáveis pela obrigação prevista neste artigo, resguardado o direito de regresso destes contra os primeiros. § 2º As CTC deverão efetuar o pagamento do valor pecuniário devido aos seus cooperados por um dos meios de pagamento indicados neste artigo. Art. 5º O contratante do transporte deverá cadastrar a Operação de Transporte por meio de uma administradora de meios de pagamento eletrônico de frete e receber o respectivo Código Identificador da Operação de Transporte. Parágrafo único. O cadastramento da Operação de Transporte será gratuito e deverá ser feito pela internet ou por meio de central telefônica disponibilizada pela administradora de meios de pagamento eletrônico de frete, que gerará e informará o Código Identificador da Operação de Transporte." Em que pese a

relevância dos argumentos da agravante, a insurgência não prospera, porquanto a decisão agravada está em harmonia com a jurisprudência deste Tribunal Regional Federal (AI 500167720124040000). Confirma-se o acórdão: "AÇÃO ORDINÁRIA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. SUSPENSÃO DOS EFEITOS DO ARTIGO 128 DA LEI Nº 12.249/2010, QUE INTRODUZIU O ARTIGO 5º-A NA LEI Nº 11.442/07 E DA RESOLUÇÃO ANTT Nº 3.658/2011. Não se caracteriza verossimilhança no direito apontado, dado que o regulamento goza de presunção de constitucionalidade, legalidade e legitimidade, impondo aparentemente válida restrição ao mercado produtivo como forma de impedir abusos contra a ordem econômica (artigos 21, incisos X, XXIII, XXIV e parágrafo único, IV, e 23, incisos I, II e III, da Lei nº 8.884/94)." Diante do exposto, estando o presente recurso em confronto com jurisprudência deste Tribunal, forte no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento. Após o trânsito em julgado, com as cautelas e anotações de estilo, dê-se baixa na distribuição, remetendo-se os autos à Vara de origem. (TRF4, AG 5003806-86.2012.404.0000, Terceira Turma, Relator Fernando Quadros da Silva, D.E. 08/06/2012)

À luz das considerações acima transcritas, considerando que o regulamento impugnado goza de presunção de constitucionalidade, legalidade e legitimidade, entendo não haver razão para o deferimento do pleito antecipatório.

Dessa forma, não atendidos, no caso dos autos, os pressupostos do art. 273 do CPC, e considerando-se o disposto no § 2º do mencionado dispositivo legal, impõe-se a reforma da r. decisão agravada que deferiu o pedido liminar.

Em face do exposto, com base no art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil c/c o art. 37, § 1º, II, do Regimento Interno deste Tribunal, dou provimento ao agravo de instrumento, para tornar sem efeito a decisão agravada, revogando os efeitos da antecipação de tutela concedida à agravada. Prejudicados os embargos de declaração (evento 8).

Ademais, mostra-se perfeitamente aplicável ao caso em tela, os pertinentes fundamentos oriundos de recente julgado sobre tema idêntico, proferido pela ilustre Desembargadora Federal Maria Lúcia Luz Leiria, na APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 5001432-31.2012.404.7200/SC, verbis:

Quanto à legitimidade ativa do sindicato autor para trazer a questão a juízo e o cumprimento dos pressupostos e requisitos legais da petição inicial, especificamente a autorização dos sindicalizados para a propositura da demanda, a jurisprudência pátria já pacificou a questão a favor das entidades sindicais, momento em que o Supremo Tribunal Federal deu sua interpretação ao art. 8º, III, da CRFB/88, restando respeitados os arts. 282 e 283 do CPC.

No que diz com a impossibilidade jurídica do pedido, a alegação da ANTT se fundamenta em fato incorreto, qual seja o de que o sindicato autor representa as empresas de transporte de cargas, justamente aquelas beneficiadas pela norma atacada, quando em verdade o autor trata-se de sindicato daquelas empresas contratantes dos serviços em comento.

Passo ao exame do mérito.

Preliminarmente, imperioso delimitar a matéria passível de discussão nestes autos. O tratamento isonômico dado aos pequenos e grandes transportadores é questão afeta às suas respectivas esferas de direito. Não sendo as transportadoras ou seus sindicatos parte nesta ação, seus direitos ou interesses desimportam.

A matéria é restrita ao direito das empresas vinculadas ao SINDICATO DAS INDÚSTRIAS DE CARNES E DERIVADOS DE SANTA CATARINA de, no momento em que contratam serviço de transporte de seus produtos, efetuar o pagamento de forma diversa daquela preconizada no art. 5º-A da Lei 11.442/07, que tem a seguinte redação:

"Art. 5º-A. O pagamento do frete do transporte rodoviário de cargas ao Transportador Autônomo de Cargas - TAC deverá ser efetuado por meio de crédito em conta de depósitos mantida em instituição bancária ou por outro meio de pagamento regulamentado pela Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT.

§ 1º A conta de depósitos ou o outro meio de pagamento deverá ser de titularidade do TAC e identificado no conhecimento de transporte.

§ 2º O contratante e o subcontratante dos serviços de transporte rodoviário de cargas, assim como o consignatário e o proprietário da carga, são solidariamente responsáveis pela obrigação prevista no caput deste artigo, resguardado o direito de regresso destes contra os primeiros.

§ 3º Para os fins deste artigo, equiparam-se ao TAC a Empresa de Transporte Rodoviário de Cargas - ETC que possuir, em sua frota, até 3 (três) veículos registrados no Registro Nacional de Transportadores Rodoviários de Cargas - RNTRC e as Cooperativas de Transporte de Cargas.

§ 4º As Cooperativas de Transporte de Cargas deverão efetuar o pagamento aos seus cooperados na forma do caput deste artigo.

§ 5º O registro das movimentações da conta de depósitos ou do meio de pagamento de que trata o caput deste artigo servirá como comprovante de rendimento do TAC.

§ 6º É vedado o pagamento do frete por qualquer outro meio ou forma diverso do previsto no caput deste artigo ou em seu regulamento."

Tal norma foi assim regulamentada pela Agência responsável, nos arts. 4º e 5º da Resolução ANTT 3.658/11:

"Art. 4º O pagamento do frete do transporte rodoviário de cargas ao TAC ou ao seu equiparado será efetuado obrigatoriamente por:

I - crédito em conta de depósitos mantida em instituição bancária; ou

II - outros meios de pagamento eletrônico habilitados pela ANTT.

§ 1º O contratante e o subcontratante dos serviços de transporte rodoviário de cargas, assim como o consignatário e o proprietário da carga, serão solidariamente responsáveis pela obrigação prevista neste artigo, resguardado o direito de regresso destes contra os primeiros.

(..)

Art. 5º O contratante do transporte deverá cadastrar a Operação de Transporte por meio de uma administradora de meios de pagamento eletrônico de frete e receber o respectivo Código Identificador da Operação de Transporte.

***Parágrafo único.** O cadastramento da Operação de Transporte será gratuito e deverá ser feito pela internet ou por meio de central telefônica disponibilizada www.efrete.com (48) 3333-1997 pela administradora de meios de pagamento eletrônico de frete, que gerará e informará o Código Identificador da Operação de Transporte."*

A atuação na ANTT na regulamentação da Lei 11.442/07 tem como lastro a competência prevista no art. 20, II, b, da Lei 10.233/01:

"Art. 20. São objetivos das Agências Nacionais de Regulação dos Transportes Terrestre e Aquaviário:

(. . .)

II - regular ou supervisionar, em suas respectivas esferas e atribuições, as atividades de prestação de serviços e de exploração da infra-estrutura de transportes, exercidas por terceiros, com vistas a:

(. . .)

b) harmonizar, preservado o interesse público, os objetivos dos usuários, das empresas concessionárias, permissionárias, autorizadas e arrendatárias, e de

entidades delegadas, arbitrando conflitos de interesses e **impedindo situações que configurem competição imperfeita ou infração da ordem econômica.**
(...)"

Tem-se, pois, que a União editou lei delimitando a forma de pagamento de fretes às pequenas transportadoras. A lei foi regulamentada pela ANTT, agência reguladora que tem dentre suas finalidades e competências garantir a higidez e harmonia, em prol do interesse público, dos transportes e do tráfego terrestre, inclusive no que diz com a livre concorrência.

O fundamento primordial para as normas impugnadas, relativas à forma de remuneração dos TACs (transportadores autônomos de cargas), teve como lastro pedido deles próprios.

A ANTT juntou aos autos ofícios trocados entre os sindicatos das transportadoras dando conta de prática abusiva por parte de seus contratantes, sendo uma deles, inclusive, denominado "Manifesto do Movimento Sindical pelo Fim da Carta-Frete".

A "carta-frete" é espécie de título criado pelas contratantes das transportadoras para seus respectivos pagamentos. Nele resta inscrito o valor devido pelo frete, devendo a mesma ser descontada nos "estabelecimentos conveniados", como postos de gasolina. Ou seja, o transporte era por vezes pago em combustível. Ocorre que o combustível nem sempre era cobrado, para conversão da "carta-frete", no valor de mercado. Ocorre também que por vezes a inadimplência daquele que forneceu a "carta-frete" dificultava o recebimento por parte dos transportadores. Ao final, o pagamento se efetuava em valor menor do que o contratado e com maior dificuldade. Como os pequenos transportadores têm menor poder de barganha, ocorria a imposição desta forma de pagamento, o que foi informado às autoridades competentes.

Não se olvida da autonomia de vontade de ambas as partes. Entretanto, imperioso ao legislador e ao intérprete das normas ter em mente a realidade fática, sob pena da norma editada ou interpretada não trazer o resultado esperado pela sociedade ou, pior, lhe ser até desfavorável. A garantia de proteção da livre concorrência e o próprio princípio da igualdade, como se sabe, devem ser lastreados pela máxima de que a proteção deve ser desigual aos desiguais na medida em que se desiguam. O próprio Código de Defesa do Consumidor teve tal lastro ao ser editado.

Relembrando que o caso em comento não discute o direito dos transportadores, tal resumo fático importa ao processo para demonstrar a justificativa da norma impugnada pelo sindicato dos contratantes dos transportadores.

Entendo pela plausibilidade da justificativa e importância da conduta adotada pela Administração, não havendo violação ao princípio da autonomia de vontades, inscrito na lei civil, posto que a norma cumpre estritamente os princípios constitucionais da garantia da livre iniciativa e, como se vê, também da igualdade e da isonomia.

O Estado tem o poder-dever de intervir, mediante lei, nas relações sociais para restabelecer o respeito ao interesse social que, como se vê dos autos, inclui também diretrizes de respeito às normas tributárias e de declaração de transporte, garantindo a higidez e segurança na circulação de produtos nas rodovias.

Vê-se, pois, que a atuação da ANTT e da própria União foi na esteira de cumprir o conjunto normativo constitucional, integrando seus princípios e garantias. Vislumbro que o Poder Legislativo lastreou-se no método sistemático para correlacionar os dispositivos normativos da Constituição Federal de 1988 e editar norma que salvaguarda sua integralidade, visto que "nenhum direito ou garantia pode ser exercido em detrimento da ordem pública ou com desrespeito aos direitos e garantias de terceiros" (STF - MS 23.452, Rel. Min. Celso de Mello, Plenário, DJ 12/05/00).

No caso, a superioridade econômica e mercadológica não pode gerar a sobreposição da autonomia do contratante sobre a autonomia do contratado. A restrição às formas de pagamento visou a afastar o uso da "carta-frete", e a previsão de utilização compulsória de meios eletrônicos de pagamento e de instituições bancárias não tem o condão de restringir a circulação da moeda, porque o valor estará circulando pela via bancária.

Ademais, a previsão legal dá rastreabilidade às operações, garantindo a fiscalização do Poder Público das demais operações regradas e sujeitas a sua esfera de competência, como é o caso da fiscalização do Vale-Pedágio, acerca da qual este TRF4 assim já se posicionou:

"Vale-pedágio. Utilização de moeda corrente. Impossibilidade. A lei nº 10.209/01, em seu art. 3º (com a redação dada pelo art. 1º da L nº 10.561/02) determina a antecipação do vale-pedágio, objetivando o controle do não-repasse do valor do pedágio ao transportador. É constitucional a exigência, não ferindo a livre iniciativa. Prevalência do interesse público e ausência de prejuízo ao transportador. Apelação improvida. (TRF4, AC 2007.72.04.000250-1, Quarta Turma, Relator Jorge Antonio Maurique, D.E. 05/11/2010)

Ciente de práticas condutas reprováveis praticadas por agentes econômicos, tratou de, nos estritos limites de sua competência, regular a questão, restando, então sim, garantida a livre concorrência, visto que é seu pressuposto o equilíbrio entre as partes da relação, não podendo ela ser restringida ou subvertida por agentes econômicos com poder de mercado. O Supremo Tribunal Federal já declarou que "Em face da atual Constituição, para conciliar o fundamento da livre iniciativa e do princípio da livre concorrência com os da defesa do consumidor e da redução das desigualdades sociais, em conformidade com os ditames da justiça social, pode o Estado, por via legislativa, regular a política de preços de bens e de serviços, abusivo que é o poder econômico que visa ao aumento arbitrário dos lucros" (ADI 319 QO, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 03/03/1993, DJ 30-04-1993 PP-07563 EMENT VOL-01701-01 PP-00036), e é justamente este o caso dos autos.

Ante o exposto, dou provimento aos recursos de apelação e à remessa oficial.

Por esses motivos, forte no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação, nos termos supra fundamentados.

Dil. legais.

Porto Alegre, 06 de fevereiro de 2013.

Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz
Relator

Documento eletrônico assinado por **Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, 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 **5655793v4** e, se solicitado, do código CRC **AF347ED0**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz

Data e Hora: 06/02/2013 17:12
