



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**Secretaria de Acompanhamento Econômico**  
**Coordenação Geral de Defesa da Concorrência**

Nota Técnica n.º 06002/2006/DF COGDC/SEAE/MF

Brasília, 02 de fevereiro de 2006.

**Assunto:** Tabelamento de preços de dos serviços prestados pelos Centros de Formação de Condutores - CFCs por meio de Portaria do Detran-SC.

**Recomendação:** Recomenda o envio de representação ao Ministério Público.

## **1. Introdução**

1. Esta Nota Técnica tem por objeto o relato de análise elaborada pela Coordenação Geral de Defesa da Concorrência - COGDC referente às possíveis implicações anticompetitivas decorrentes de tabela de preços dos serviços de Auto Moto Escolas e Centros de Formação de Condutores imposta pelo Detran do Estado de Santa Catarina.

## **2. Das Atribuições dos Órgãos de Defesa da Concorrência**

2. A título de esclarecimento inicial, é relevante mencionar que a Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda – Seae, órgão integrante do Ministério da Fazenda, faz parte do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência – SBDC, que inclui ainda a Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça (SDE/MJ) e o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), ambos vinculados ao Ministério da Justiça.

3. Os órgãos que compõem o SBDC possuem basicamente três prerrogativas ou funções administrativas, quais sejam: (i) a repressão de condutas anticompetitivas, tais como cartéis, recusas de venda, acordos de exclusividade, entre outras; (ii) a prevenção de impactos anticompetitivos que poderão advir de atos de concentração, tais como fusões, aquisições e jointventures; e (iii) a advocacia da concorrência.

4. A advocacia da concorrência consiste em uma série de medidas que os órgãos do SBDC devem adotar visando esclarecer e inculcar não só à sociedade (o que necessariamente inclui o meio empresarial), como também aos outros órgãos da Administração Pública, os benefícios alocativos e produtivos que a introdução e/ou manutenção de concorrência produz, os quais se traduzem, em termos leigos, em preços menores e qualidade superior de bens e produtos, além de um maior incentivo à inovação tecnológica nos mercados.

5. Entre as diversas medidas que podem refletir ações de advocacia da concorrência está a identificação, pelos órgãos que compõem o SBDC, de normas legais ou infralegais que tenham o condão de ferir ilicitamente a livre iniciativa ou a livre concorrência, dessa forma impedindo que a sociedade goze dos benefícios acima citados oriundos da observância aos princípios constitucionais previstos no artigo 170 da Constituição Federal.

6. Portanto, o objetivo desta nota técnica é delimitar as razões que demonstram ser ilegal e, sobretudo, anticompetitivo o tabelamento de preços imposto às Auto Moto Escolas e aos Centros de Formação de Condutores pelo Detran do Estado de Santa Catarina, a fim de solicitar ao Ministério Público que adote as medidas cabíveis, se assim entender pertinente.

### **3. Do Sistema Nacional de Trânsito**

7. O Sistema Nacional de Trânsito, previsto na Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997 (Código de Trânsito Brasileiro), é composto por uma série de órgãos distribuídos em nível federal, estadual e municipal, os quais possuem tarefas relacionadas à viabilização de um trânsito seguro, fluente, confortável, cômodo e que preserve não só o meio ambiente, como também os bens públicos e privados<sup>1</sup>.

8. O Sistema Nacional de Trânsito é composto pelos seguintes órgãos: (i) Conselho Nacional de Trânsito - Contran, órgão máximo normativo consultivo e coordenador do Sistema; (ii) Conselhos Estaduais de Trânsito (Cetran) e o Conselho de Trânsito do Distrito Federal (Contradife), órgãos normativos, consultivos e coordenadores; (iii) Órgãos e Entidades executivos rodoviários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios; (iv) Órgãos e entidades executivos rodoviários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios; (v) Polícia Rodoviária Federal; Polícias Militares dos Estados e do Distrito Federal; e (vi) Juntas Administrativas de Recursos de Infrações (Jari).

9. Para melhor entender a discussão que se colocará em tópicos ulteriores deste articulado, é importante destacar, com maior vagar e cuidado, as competências do Departamento Nacional de Trânsito – DENATRAN, que é o órgão máximo executivo de trânsito da União, bem como dos Departamentos Estaduais de Trânsito – DETRANs, que, por sua vez, são órgãos executivos que atuam em âmbito estadual.

10. O DENATRAN, que possui as suas competências dispostas no artigo 19 do Código de Trânsito Brasileiro, fica responsável, *inter alia*, por administrar e colocar em prática a legislação no país, não possuindo atribuições decisórias ou consultivas de qualquer

---

<sup>1</sup> MITIDIERO, Nei Pires *in* Comentários ao Código de Trânsito Brasileiro: (direito de trânsito e direito administrativo de trânsito), ed. Forense, Rio de Janeiro, 2004, pág. 57.

natureza. Na verdade, o DENATRAN “constitui o órgão executor da política nacional de trânsito e das decisões do CONTRAN”<sup>2</sup>.

11. Para que possa cumprir com esse mister, nos incisos do já mencionado artigo 19 indicam-se as funções do DENATRAN, que variam desde competências genéricas, como, por exemplo, a supervisão da política de trânsito, até outras de caráter mais executivo, como a expedição de determinados documentos. Quanto à regulação dos CFCS, há apenas uma previsão genérica atribuindo ao DENATRAN a competência para estabelecer procedimentos sobre aprendizagem e habilitação de condutores de veículos, a expedição de documentos de condutores, de registro e licenciamento de veículos (artigo 19, inciso VI, do CTB).

12. Como já mencionado, os DETRANs são os órgãos executivos máximos dos Estados (e também do Distrito Federal), cujas funções e competências se encontram no artigo 22 do CTB. Em breve resumo, é possível dizer que os DETRANs não possuem qualquer competência legislativa ou consultiva, podendo, de uma forma geral, instaurar e julgar processos sobre infrações de trânsito, aplicando penalidades, se for o caso.

13. No que se refere especificamente a Auto Escolas e Centros de Formação de Condutores, cabe aos DETRANs “realizar, fiscalizar e controlar o processo de formação, aperfeiçoamento, reciclagem e suspensão de condutores, expedir e cassar licença de aprendizagem, permissão para dirigir e Carteira Nacional de Habilitação, mediante delegação do órgão federal competente” (art. 22, inciso II, do CTB).

#### **4. Do Marco Normativo da Regulação dos Centros de Formação de Condutores**

##### ***4.1. Do Regramento Infra-Legal Federal***

14. A Resolução nº 74, de 19 de novembro de 1998, editada pelo CONTRAN, regulamenta o credenciamento dos serviços de formação e processo de habilitação de condutores de veículos. Ao dispor sobre os Centros de Formação de Condutores – CFCS, a resolução citada prevê as exigências mínimas para o seu credenciamento junto aos órgãos estaduais competentes (as Controladorias Regionais de Trânsito), dando especial atenção à observância aos requisitos de segurança, conforto e higiene, além das questões didático pedagógicas para o ensino teórico e prático (art. 9).

15. O artigo 9º. do diploma acima foi alterado pela Resolução CONTRAN nº 89, de 4 de maio de 1999, que determinou que os CFCS passariam a ser credenciados pelo DENATRAN e registrados pelos órgãos executivos de trânsito dos Estados ou do Distrito Federal (i.e., os DETRANs). Além disso, a Resolução CONTRAN nº 89 ainda dispôs que o

---

<sup>2</sup> RIZZARDO, Arnaldo *in* Comentários ao Código de Trânsito Brasileiro, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 3ª Edição Revista e Atualizada, 2001, página 80.

registro para funcionamento do CFC seria específico para cada centro, sendo expedido pelo órgão de trânsito que jurisdiciona a área de sua localização.

16. Nenhuma das Resoluções acima menciona a possibilidade de tabelamento e/ou regulação de preços. No entanto, ato contínuo o DENATRAN, supostamente com fundamento no artigo 19, inciso V e VI, do CTB, emitiu a Portaria nº 47/99, por meio da qual instituiu e estabeleceu as bases para a organização e funcionamento da Rede Nacional de Formação e Habilitação de Condutores – Renfor, levando em consideração as normas elencadas nas Resoluções do CONTRAN, que previam os requisitos mínimos para a formação e habilitação de condutores. Como dito acima, o DENATRAN é responsável pelo credenciamento dos CFCs, que estarão integrados pelo RENFOR.

17. Com o propósito de definir padrões de qualidade e procedimentos no processo de formação e habilitação de condutores, *inter alia*, o DENATRAN estabeleceu o valor máximo a ser cobrado por hora aula delimitada pelo Conselho Nacional de Educação pelos CFCs, nos termos do artigo 23 da Portaria nº 47/99, *in verbis*:

“Art. 23 – Fica estabelecido o valor máximo, por hora-aula delimitada pelo Conselho Nacional de Educação, a ser cobrado por entidades integrantes da RENFOR, na instrução e formação do condutor:

- I – Capacitação de diretores gerais e diretores de ensino.....R\$ 4,50
- II – Instrutores e Examinadores .....R\$ 4,00
- III – Formação de Condutores – CFC – “A”.....R\$ 2,50
- IV – Formação de Condutores – CFC – “B (veículos da categoria “B”) .....R\$ 15,00”

18. Por meio da Portaria nº 29, de 30 de maio de 2001, o artigo 23 reproduzido acima foi alterado, a fim de que o valor máximo da hora aula pudesse ser determinado pelo respectivo DETRAN, como se pode perceber dos termos da própria:

“Art. 1º - O art. 23 da Portaria nº 47/99 – DENATRAN, passa a vigor com a seguinte redação:

Art. 23 – O valor máximo, por hora/aula, a ser cobrado por entidades integrantes da RENFOR, na instrução e formação de condutores, será fixado pelos órgãos executivos de trânsito dos Estados ou do Distrito Federal, no âmbito das respectivas competências territoriais.

Parágrafo Único – O valor que trata o caput deste artigo, poderá, a critério do órgão executivo de trânsito do Estado ou do Distrito Federal, ser único ou regionalizado, em função das características próprias de cada local”.

#### **4.2. Do Regramento Infra-Legal do Estado de Santa Catarina**

19. O Decreto Estadual nº 1.636, de 5 de abril de 2004, regulamenta a permissão e o credenciamento e estabelece os critérios de funcionamento e fiscalização dos Centros de Formação de Condutores do Estado de Santa Catarina. Estabelece, nesse sentido, que os CFCs são organizações de atividade exclusiva, certificados pela Controladoria de Trânsito – CRT e credenciados pelo Detran/SC.

20. Segundo o Decreto Estadual, os CFCs possuem a seguinte classificação: (i) categoria “A” para o ensino teórico; (ii) categoria “B” para prática e direção veicular; e (iii) categoria “A/B” para o ensino teórico-técnico e prática de direção veicular. Os CFCs poderão ser certificados para ambas as atividades. A formação teórica-prática do candidato o habilita a prestar exames perante o órgão executivo de trânsito ou nas controladorias regionais de trânsito.

21. A permissão para atuar como CFC por município observa o previsto nos artigos 6º. e 7º. do Decreto Estadual: (i) nos municípios com até 35.000 (trinta e cinco mil) eleitores, poderão ser credenciados até dois CFCs; e (ii) nos municípios com densidade eleitoral superior a 35.000 (trinta e cinco mil) será acrescida uma vaga para cada contingente adicional de 20.000 (vinte mil) eleitores. Nesse último caso, o parágrafo único do artigo 7º. prevê a necessidade de realização de um estudo de viabilidade sócio-econômica a ser homologado pelo DETRAN-SC, que comprove a capacidade de sustentação para a instalação de um CFC.

22. Os requisitos mínimos para a organização e funcionamento dos CFCs no Estado de Santa Catarina estão previstos nos artigos 10 e seguintes do Decreto Estadual nº 1.636, incluindo os critérios de qualidade para o curso teórico-técnico e para o curso prático de direção veicular, além de contínuas obrigações de atualização e de aperfeiçoamento por parte do Diretor Geral, do Diretor de Ensino e dos Instrutores dos CFCs.

23. Por último, o Decreto Estadual nº 1.636 atribui ao DETRAN/SC a instituição de tabela de valores dos serviços prestados pelos Centros de Formação de Condutores, o que, aliás, já ocorria naquele Estado (Art. 37). Isso porque, já em 17 de março de 2004, tinha sido publicada a Portaria nº 043/DETRAN/ASJUR/2004, estabelecendo a “tabela única de preços para os CFCs em todo o Estado de Santa Catarina”, adotando valores expressos para a prestação de serviços.

24. Como exposto no item anterior, a Portaria nº 29, de 30 de maio de 2001, do DENATRAN atribuía aos órgãos estaduais a possibilidade de fixarem valores máximos para a hora aula dos CFCs. No entanto, a Portaria nº 043/DETRAN/ASJUR/2004, que faz menção à Portaria do DENATRAN, vai além, ao fixar não só os valores máximos, como também os mínimos para os serviços prestados pelos CFCs, como se demonstra abaixo:

**“Portaria nº 043/DETRAN/ASJUR/2004**

**O DEPARTAMENTO ESTADUAL DE TRÂNSITO E SEGURANÇA VIÁRIA DE SANTA CATARINA**, por seu Diretor Estadual, no uso de suas atribuições legais, **CONSIDERANDO** a necessidade de estabelecer uma política de preços para os Centros de Formação de Condutores; **CONSIDERANDO** que há concorrência entre CFC’s, os quais utilizam o preço como atrativo; **CONSIDERANDO** a necessidade de primar pela manutenção da qualidade do ensino no processo de formação de condutores; **CONSIDERANDO** o disposto na Portaria 29 de 30 de maio de 2001, do DENATRAN, **RESOLVE**:

Art. 1º. Estabelecer tabela única de preços para os CFC’s em todo o Estado de Santa Catarina.

Art. 2º. Adota-se os valores a seguir, expressos em Real:

Mínimo Máximo

a) Preenchimento do Renach R\$ 5,95 R\$ 7,89;

b) Preenchimento de guias p/ guia R\$ 4,68 R\$ 6,20;

- c) Renovação de CNH R\$ 31,45 R\$ 41,72;
- d) Segunda via de CNH R\$ 31,45 R\$ 41,72;
- e) Mudança de categoria R\$ 31,45 R\$ 41,72;
- f) Alteração de dados da CNH R\$ 31,45 R\$ 41,72;
- g) Hora aula teórica R\$ 6,38 R\$ 8,46;**
- h) Hora aula prática cat. A R\$ 15,30 R\$ 20,30;**
- i) Hora aula prática cat. B R\$ 24,23; R\$ 32,13;**
- j) Hora aula prática cat. C R\$ 27,63; R\$ 36,64;**
- k) Hora aula prática cat. D R\$ 32,30; R\$ 42,85;**
- l) Hora aula prática cat. E R\$ 32,30; R\$ 42,85;**
- m) Veículo p/ teste prático cat. A R\$ 15,30; R\$ 20,30;
- n) Veículo p/ teste prático cat. B R\$ 24,23; R\$ 32,13;
- o) Veículo p/ teste prático cat. C R\$ 27,63; R\$ 36,64;
- p) Veículo p/ teste prático cat. D R\$ 32,50; R\$ 42,85;
- q) Veículo p/ teste prático cat. E R\$ 38,00; R\$ 42,85;

Art. 3o. A realização de promoções e o oferecimento de descontos promocionais, somente poderão ocorrer após prévia autorização do DETRAN e por tempo certo.

Art. 4o. É obrigatório o fornecimento aos clientes de comprovantes fiscais dos valores recebidos, discriminando os serviços prestados.

Art. 5o. O descumprimento do previsto nesta Portaria será penalizado conforme disposto no Art. 21, XVI, c/c o Art. 26, § 4o, da Portaria 53/SSP/SC/97.

Art. 6o. Revoga-se a Portaria 100/97 DETRAN/SC e as demais disposições em contrário”.

25. É importante destacar que essa Portaria não tem caráter meramente sugestivo, uma vez que impõe penalidades para o seu descumprimento, conforme dispõe o seu artigo 5o.

## **5. Da Ilegalidade e Inconstitucionalidade do Tabelamento de Preços pelo Detran/Sc**

### ***5.1. Do Vício Formal***

26. Pelo que se pôde depreender dos itens anteriores, não há qualquer autorização legislativa expressa autorizando o tabelamento de preços (ainda que pelo estabelecimento de preços máximos e preços mínimos), por qualquer dos órgãos que compõem o Sistema Nacional de Trânsito, seja ele o CONTRAN, o DENATRAN ou mesmo o DETRAN.

27. Nem se alegue que a Resolução CONTRAN nº 74, posteriormente alterada pela Resolução CONTRAN nº 89, teria delegado a competência para o DENATRAN tabelar os preços máximos a serem praticados pelos centros de formação de condutores. Isso porque as resoluções do CONTRAN apenas determinaram que os CFCS passariam a ser credenciados pelo DENATRAN e registrados pelos órgãos executivos de trânsito dos Estados ou do Distrito Federal, sem mencionar a possibilidade de tabelamento de preços (até porque não poderia delegar uma competência que não possui, por inexistir previsão legal para tanto).

28. Daí, portanto, que o procedimento que seguiu (i.e., a delegação, pelo DENATRAN, da competência para fixar preços máximos para CFCs para os DETRANs) ser igualmente ilegal pelos mesmos motivos. É importante lembrar que o Código de Trânsito

Brasileiro, mais especificamente no artigo 19, incisos V e VI – que, aliás, servem de fundamento para a Portaria nº 47/99, posteriormente alterada pela Portaria nº 29/2001 – apenas prevê competências genéricas<sup>3</sup>, não autorizando expressamente o tabelamento de preços<sup>4</sup>.

29. Como já explanado anteriormente, a Portaria DENATRAN nº 29/2001 teria delegado aos DETRANs – sem competência legal para tanto – a possibilidade de fixar os valores máximos a serem praticados pelos CFCs<sup>5</sup>. No entanto, o DETRAN/SC<sup>6</sup> exacerbou a delegação dessa competência inexistente, não só fixando preços máximos, mas também os preços mínimos para as horas/aula a serem cobradas pelos CFCs, conforme se viu da Portaria nº 043/DETRAN/ASJUR/2004, reproduzida acima no item 24.

30. É oportuno ressaltar que fixação de preços máximos (e, pior ainda, de preços mínimos) é uma intervenção governamental de grande monta, pois limita a liberdade de o particular praticar os preços que entende cabíveis para a sua demanda. Essa restrição à liberdade do particular, num regime de livre iniciativa (princípio estabelecido como fundamento da ordem econômica brasileira, segundo o artigo 170 da CF), somente poderia ocorrer mediante a observância do princípio constitucional da reserva legal, previsto no artigo 5, inciso II, da CF.

---

<sup>3</sup> Art. 19. Compete ao órgão máximo executivo de trânsito da União:

V – supervisionar a implantação de projetos e programas relacionados com a engenharia, educação, administração, policiamento e fiscalização do trânsito e outros, visando à uniformidade de procedimentos.

VI – estabelecer procedimentos sobre a aprendizagem e habilitação de condutores de veículos, a expedição de documentos de condutores, de registro e licenciamento de veículos.

<sup>4</sup> Aliás, a doutrina não costuma atribuir a esses incisos em particular maiores competências de ordem legislativa, mas tão somente algumas atribuições genéricas, a saber: “No inc. V, está a função de supervisionar a implantação de projetos e programas relacionados com a engenharia, educação, administração, policiamento e fiscalização do trânsito. Tal supervisão torna-se necessária para várias finalidades, como a observância aos padrões técnicos e às normas positivas de trânsito, de modo a alcançar-se uma uniformidade em todos os órgãos e lugares nos procedimentos. Pelo inc. VI, cumpre ao órgão traçar procedimentos comuns e gerais sobre a aprendizagem e a habilitação de condutores de veículos, bem como sobre a expedição de documentos de condução, de registro e licenciamento de veículos. Seguramente, constitui uma das principais atividades de cunho prático, pois visa a uniformidade de condutas e exigências na concessão de habilitações, de licenciamento e registros. A Portaria 02/96, visando o cumprimento de exigência sob a vigência do anterior Código, impunha a todos os órgãos estaduais, ao expedir uma segunda via da carteira de habilitação, a informação ao produtor da última imagem da carteira utilizada, no caso de sua perda ou extravio. Já a Portaria 01/89 estabelecia orientações e requisitos para o registro inicial e o licenciamento de veículos fabricados ou adaptados para o transporte de contêineres a partir de 23 de setembro de 1988”. (RIZZARDO, Arnaldo *in* Comentários ao Código de Trânsito Brasileiro, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 3ª Edição Revista e Atualizada, 2001, página 82)

<sup>5</sup> Art. 1º. – O art. 23 da Portaria nº 47/99 – DENATRAN, passa a vigor com a seguinte redação:

“Art. 23 – O valor máximo, por hora/aula, a ser cobrado por entidades integrantes da RENFOR, na instrução e formação de condutores, será fixado pelos órgãos executivos de trânsito dos Estados ou do Distrito Federal, no âmbito das respectivas competências territoriais.

Parágrafo Único – O valor que trata o caput deste artigo poderá, a critério do órgão executivo de trânsito do Estado do Distrito Federal, ser único ou regionalizado, em função das características próprias de cada local”.

<sup>6</sup> Como já dito anteriormente, o DETRAN não tem competência normativa de acordo com o CTB. A única indicação constante do texto legal mencionado diz respeito à competência do DETRAN para “realizar, fiscalizar e controlar o processo de formação, aperfeiçoamento, reciclagem e suspensão de condutores, expedir e cassar Licença de Aprendizagem, Permissão para Dirigir e Carteira Nacional de Habilitação, mediante delegação do órgão federal competente” (artigo 22, inc. II, do CTB).

31. Em resumo, inexistindo lei expressa autorizando a intervenção em preços, ato normativo infralegal que o faça, seja portaria ou resolução, estará eivado de ilegalidade. É o que esclarece a doutrina:

(i) “(...) **O tradicional princípio da legalidade, previsto no artigo 5º, inciso II da Constituição Federal, aplica-se normalmente a Administração Pública, porém de forma mais rigorosa e especial, pois o administrador público somente poderá fazer o que estiver expressamente autorizado em lei e demais espécies normativas, inexistindo incidência de sua vontade subjetiva, pois na Administração Pública só é permitido fazer o que a Lei autoriza**, diferentemente da esfera particular, onde será permitida a realização de tudo que a Lei não proíba.” (Alexandre de Moraes *in* Direito Constitucional Administrativo, Editora Atlas, São Paulo, 1º edição, 2002, página 99)

(ii) “(...) Segundo o Princípio da Legalidade, a Administração Pública só pode fazer o que a lei permite. No âmbito das relações entre particulares, o princípio aplicável é o da Autonomia da Vontade, que lhes permite fazer tudo o que a lei não proíbe. **Essa é a idéia expressa de forma lapidar por Hely Lopes Meirelles (1996:02) e corresponde ao que já vinha explícito no artigo 4º da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789: “a liberdade consiste em fazer tudo aquilo que não prejudica a outrem; assim, o exercício dos direitos naturais de cada homem não tem outros limites que os que asseguram aos membros da sociedade o gozo desses mesmos direitos. Esses limites somente podem ser estabelecidos em lei. No direito positivo brasileiro, esse postulado, além de referido no artigo 37, está contido no artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal que, repetindo o preceito de Constituições anteriores, estabelece que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”. Em decorrência disso, a Administração Pública não pode, por simples ato normativo, conceder direitos de qualquer espécie, criar obrigações ou impor vedações aos administrados; para tanto, depende de lei.**” (Maria Sylvia Zanella di Pietro *in* Direito Administrativo, Editora Atlas, São Paulo, 16ª Edição, 2003, página 67)

32. E o Judiciário, em casos análogos, vem igualmente entendendo pela ilegalidade de atos normativos que impõem restrições à liberdade de particulares, inexistindo lei autorizando tal medida governamental:

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIBERDADE ECONÔMICA. CONDICIONAMENTO DO EXERCÍCIO. RESERVA LEGAL. COMÉRCIO DE ÓCULOS DE SOL SEM GRAU. PORTARIA MUNICIPAL. EXIGÊNCIAS. IMPOSSIBILIDADE”.

1. A definição das liberdades públicas e de seus condicionamentos é matéria submetida à reserva legal (art. 5º, inciso II, da CR). Portaria de secretário municipal não pode instituir requisitos para o exercício de liberdade econômica sem expressa autorização legal.

2. A Portaria 439/02 do Secretário da Saúde do Município de Porto Alegre que fixou exigências não previstas em lei para o exercício da atividade de comércio de óculos de sol com lente sem grau (como possuir equipamentos como lensômetro, pupilômetro e caixa térmica ou ventilete e ter técnico óptico ou óptico prático responsável) é inconstitucional por violar os art. 5º, inciso II, e art. 170, da Constituição da República, e ilegal por invadir o espaço reservado à lei que regula esta atividade econômica e o artigo 153 da Lei Complementar municipal autoridade administrativa poderes de apenas fixar os locais de comercialização das referidas mercadorias.

Recurso desprovido. Sentença confirmada em reexame necessário. (Porto Alegre. Tribunal de Justiça. Vigésima Segunda Câmara Cível. Apelação e Reexame Necessário nº 70006525935. 12/08/2003).

33. Do quanto dito depreende-se que os atos normativos infralegais emitidos pelo DENATRAN e pelo DETRAN/SC são manifestamente ilegais pois, ao fixarem preços

mínimos e máximos para as horas/aula, restringem a liberdade de particulares (os CFCs) de praticarem preços livremente, o que é um corolário da livre iniciativa, sem autorização legal para tanto, infringindo, portanto, o princípio da reserva legal.

## 5.2. Do Vício Material

34. Ainda que se possa sustentar a competência, seja do DENATRAN ou do DETRAN, para instituir tabelamento de preços com valores máximos e mínimos para as horas/aula dos CFCs – o que se admite apenas para formular o argumento - mesmo assim os respectivos atos normativos emitidos pelos integrantes do Sistema Nacional de Trânsito não poderão subsistir para essa finalidade, pelos motivos a seguir expostos.

35. Isso porque, assumindo-se que há lei (no caso, o CTB) autorizando o DENATRAN ou o DETRAN (por meio de delegação) a fixar preços máximos e mínimos, o fato é que a intervenção sobre os preços a serem praticados pelos CFCs viola frontalmente o princípio da proporcionalidade, além de diversos outros preceitos jurídicos.

36. Para que se atenda ao princípio da proporcionalidade, é indispensável que a previsão normativa (no caso, a fixação de preços máximos e mínimos) seja adequada, necessária e proporcional no sentido estrito (ou compatível) ao fim que se colima. A doutrina corrobora tal posicionamento e metodologia, *in verbis*:

(i) “3.3.3.3.3 Exames inerentes à proporcionalidade

3.3.3.3.3.1 Adequação – A adequação exige uma relação empírica entre o meio e o fim: o meio deve levar à realização do fim. Isso exige que o administrador utilize um meio cuja eficácia (e não o meio, ele próprio) possa contribuir para a promoção gradual do fim. (...) Até aqui, é suficiente registrar que a adequação do meio escolhido pelo Poder Público deve ser julgada mediante a consideração das circunstâncias existentes no momento da escolha e de acordo com o modo como contribui para a promoção do fim. (...) 3.3.3.3.3.2 Necessidade – O exame da necessidade envolve a verificação da existência de meios que sejam alternativos àquele inicialmente escolhido pelo Poder Legislativo ou Poder Executivo, e que possam promover igualmente o fim sem restringir, na mesma intensidade, os direitos fundamentais afetados. Nesse sentido, o exame da necessidade envolve duas etapas de investigação: em primeiro lugar, o exame da igualdade de adequação dos meios, para verificar se os meios alternativos promovem igualmente o fim; em segundo lugar, o exame do meio menos restritivo, para examinar se os meios alternativos restringem em menor medida os direitos fundamentais colateralmente afetados. (...) 3.3.3.3.3.3 Proporcionalidade em sentido estrito – O exame da proporcionalidade em sentido estrito exige a comparação entre a importância da realização do fim e a intensidade da restrição aos direitos fundamentais. A pergunta que deve ser formulada é a seguinte: O grau de importância da promoção do fim justifica o grau de restrição causada aos direitos fundamentais? Ou, de outro modo: As vantagens causadas pela adoção do meio? A valia da promoção do fim corresponde à desvalia da restrição causada? Trata-se, como pode perceber, de um exame complexo, pois o julgamento daquilo que será considerado como vantagem e daquilo será contado como desvantagem depende de uma avaliação fortemente subjetiva. Normalmente um meio é adotado para atingir uma finalidade pública, relacionada ao interesse coletivo (proteção do meio ambiente, proteção dos consumidores), e sua adoção causa, como efeito colateral, restrição a direitos fundamentais do cidadão”. (ÁVILA, Humberto. Teoria dos Princípios da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 4ª ed. Pc Editorial Ltda: São Paulo, 2004. ps 116 e ss).

(ii) “Como toda competência estatal de limitação de direitos (...) é norteado de modo essencial pelo princípio da proporcionalidade. Isso significa que qualquer limitação, prevista em lei ou em ato administrativo, somente será válida se (a) adequada, (b) necessária e (c) compatível com os valores consagrados na Constituição e nas leis. Adequação significa um vínculo de causalidade lógica entre a providência limitativa adotada e o fim concreto que a justifica. A compatibilidade com a Constituição impede a consagração de providências restritivas que suprimam ou ofendam valores ou direitos fundamentais, consagrados como intangíveis (...) a proporcionalidade que está na base dos direitos sujeitos à limitação.” (JUSTEN FILHO, Marçal *in* Curso de Direito Administrativo, Editora Saraiva, Rio de Janeiro, 2005, página 387).

37. Na hipótese, o DETRAN/SC descreve de modo explícito, na própria Portaria nº 043/DETRAN/ASJUR/2004 (reproduzida no item 24 acima), que o objetivo ao fixar uma política de preços para os Centros de Formação de Condutores é “a necessidade de primar pela manutenção da qualidade do ensino no processo de formação de condutores”, levando-se em consideração que “há concorrência entre CFCs, os quais utilizam o preço como atrativo”.

38. Essa medida não sobrevive à análise da proporcionalidade. Não há qualquer garantia, seja legal ou comportamental, de que a fixação dos valores cobrados pelos CFCs irá pautar ou melhorar a qualidade dos seus serviços. Em outras palavras, o meio (a fixação de preços) não promove o fim (garantia da qualidade). Aliás, o impacto da medida pode ser pior para consumidor. Ao fixar preços mínimos, por exemplo, o DETRAN/SC pode induzir os CFCs a cobrar um preço que falseia a livre concorrência (e que, portanto, é maior do que o preço formado pelo processo competitivo), sem qualquer garantia que essa medida irá reverter em serviços de maior qualidade. O CFC pode simplesmente se apropriar de margens de lucro maiores, não repassando qualquer ganho para o consumidor.

39. Além de se revelar pouco eficaz para a finalidade pretendida (podendo até mesmo ser prejudicial ao consumidor), a fixação de preços mínimos e máximos nem de longe é uma medida necessária para garantir a qualidade dos serviços prestados pelos CFCs. Aliás, já há diversas formas de garantir a qualidade dos CFCs previstas no próprio Decreto Estadual nº 1.636/2004, como, por exemplo, a determinação da suspensão das atividades do CFC que registrar um índice de aprovação de candidatos à permissão para dirigir inferior a 60% (sessenta por cento), conforme previsto no artigo 5º., parágrafo 2º, daquele diploma<sup>7</sup>, além dos diversos requisitos mínimos para a organização e funcionamento (previstos nos arts. 10 e ss).

---

<sup>7</sup> Art. 5º - O Centro de Formação de Condutores deve emitir certificados de todos os cursos ministrados, para fins de comprovação junto ao órgão executivo de trânsito, de acordo com anexo I deste Decreto, contendo assinatura, nome completo e número das credenciais do Diretor-Geral e do Diretor de Ensino, bem como a assinatura do aluno participante, vedado o uso de chancela mecânica.

§ 2º - O Centro de Formação de Condutores que registrar índice inferior a sessenta por cento (60%) de aprovação de candidatos à Permissão para Dirigir, nos exames teóricos e de prática de direção veicular, no período de um semestre, terá suspensa suas atividades, provisoriamente, por ato do Diretor do DTRAN/SC. O CFC somente retornará às suas atividades depois que seus Direitos e Instrutores tiverem sido submetido a curso de reciclagem, definido pelo órgão de trânsito competente.

40. Dessa forma, a fixação de preços mínimos e máximos pelo DETRAN/SC não é adequada e nem necessária à finalidade de garantir a qualidade dos serviços prestados pelos CFCs, finalidade essa que deveria ser, ao invés, atingida e protegida por meio de medidas rígidas de fiscalização pelos órgãos competentes. O CADE já se manifestou em caso análogo, também entendendo que determinadas medidas legais restringiam de forma desproporcional a livre iniciativa e a livre concorrência dos mercados:

**“(…) a completa proibição à instalação de postos de revenda de combustíveis não me parece adequada aos imperativos de segurança da população, pois ela não se afigura indispensável aos imperativos de segurança da população do DF, pois para tanto bastaria que fossem estabelecidos rígidos padrões de garantia de segurança que, caso desatendidos, gerariam a impossibilidade da concessão de autorização da instalação dos postos em estacionamentos. Assim, seria mais eficaz determinar que a autorização somente fosse efetivada caso atendidas medidas rigorosas de preservação da segurança (como distância mínima dos automóveis, padrões dos tanques, autorização do corpo de bombeiros, etc.) e garantia de adequado abastecimento (como ao do tamanho da área destinada ao posto, número de bombas, etc.). Existindo medida mais eficaz que alcançasse o imperativo da segurança, resta claro que não havia a necessidade de se infringir os princípios constitucionais da liberdade de iniciativa e da livre concorrência, tornando patente também a violação ao princípio da proporcionalidade em sentido estrito (...). A proibição não é adequada aos fins colimados e muito menos necessária, pois medidas menos gravosas aos princípios da livre iniciativa e livre concorrência poderiam ser adotados para produzir a segurança da população do Distrito Federal”.** (Voto do Conselheiro Roberto Augusto Castellanos Pfeiffer, de 03 de março de 2004, referente ao Processo Administrativo n.º 08000.024581/94-77 completar a citação com os nomes do representante e representado).

41. Dessa forma, ao não atender ao princípio da proporcionalidade, os atos normativos emitidos pelo DENATRAN e pelo DETRAN/SC acabam também restringindo de forma ilícita os princípios da livre iniciativa e livre concorrência, previstos no artigo 170, caput e inciso IV, da CF e no artigo 135, caput e parágrafo 4o., da Constituição do Estado de Santa Catarina<sup>8</sup>.

42. Assim, além de serem ilegais, a Portaria n° 043/DETRAN/ASJUR/2004 (DETRAN/SC) e a Portaria DENATRAN n° 29/2001 (que alterou a Portaria n° 47/99), acaso tenham autorização legal, também não poderão subsistir, por infringirem o princípio da proporcionalidade e, em consequência, os princípios da livre iniciativa e da livre concorrência dispostos na Constituição Federal e na Constituição Estadual de Santa Catarina.

---

<sup>8</sup> Art. 135 da Constituição do Estado de Santa Catarina: “O Estado só intervirá na exploração direta da atividade econômica por motivo de interesse público, expressamente definido em lei. § 4º A lei estimulará a livre iniciativa e a livre concorrência, reprimindo os abusos do poder econômico”.

## 6. Dos Impactos Negativos no Mercado de CFCs

43. Apenas para ressaltar os possíveis impactos anticompetitivos que atos normativos desse gênero podem gerar, é importante mencionar que já há dois processos versando sobre acusações de cartel ou de indução de conduta concertada envolvendo CFCs e seus sindicatos, o primeiro na cidade de Santos/SP e o segundo em todo o Estado de São Paulo (PA nº 08012.000099/2003-73 e PA nº 08012.001692/2005-7).

44. O primeiro processo (PA nº 08012.000099/2003-73) trata, *inter alia*, de possível formação de cartel por parte dos Centros de Formação de Condutores (CFCs) da cidade de Santos/SP, por meio de uma tabela de preços estabelecendo preços de serviços de auto-escolas, impedindo a concessão de descontos e a oferta de orçamentos de “cobrissem” proposta apresentada a um determinado consumidor por um concorrente<sup>9</sup>. O processo ainda está em fase de instrução, aguardando-se o seu envio ao CADE, para julgamento.

45. Já o segundo processo (PA 08012.001692/2005-7) foi instaurado pela SDE, a pedido desta Seae, contra o Sindicato das Auto Moto Escolas e Centro de Formação de Condutores do Estado de São Paulo, em razão de fortes elementos demonstrando que esse sindicato estaria tentando uniformizar os preços praticados por seus filiados, sobretudo por meio de tabelas determinando preços mínimos e máximos. O processo ainda está em fase de instrução, aguardando-se o seu envio ao CADE, para julgamento.

46. Resta evidente, portanto, que há fortes indícios de que o mercado de CFCs já reflete problemas de ordem competitiva, envolvendo tanto os agentes (os próprios CFCS), como também os respectivos sindicatos. A atuação do DETRAN, ao fixar preços máximos e mínimos, pode inclusive fomentar a tendência de cartelização que o setor vem apresentando.

47. Como é cediço, a cartelização tem por efeito a criação de uma situação de mercado artificial, em que preços e condições de venda não são determinados pela livre concorrência. Em um ambiente com liberdade de preços, o consumidor tem possibilidades maiores de escolha, conseguindo, portanto, menores preços e maior qualidade do produto ou serviço, ao gerar competição por parte dos agentes de mercado.

48. Já em um ambiente cartelizado o consumidor não teria alternativa a não ser pagar o preço cobrado pelo produto ou serviço (em geral maior do que o valor a ser definido pelo mercado em livre concorrência), não havendo incentivo para melhoria da qualidade dos produtos e serviços.

---

<sup>9</sup> Por ocasião da instauração do processo administrativo pela SDE, adotou-se, com base no art. 52 da Lei nº 8.884/94, Medida Preventiva determinando as Empresas representadas: (i) a vedação de elaboração e uso de quaisquer tabelas de preços, referenciais ou impositivas, elaboradas conjuntamente com os concorrentes. Além disso, especificamente para auto-escolas determinou: (ii) a manutenção em local visível do nome dos CFCs a autorizados pelo DETRAN a prestarem em Santos o serviço de ensino teórico, indicando seus respectivos endereços e telefones, por meio de cartaz com dimensões mínimas de 40cm X 30 cm; e (iii) a vedação de oferta incluindo o ensino teórico de forma onerosa e/ou gratuita aos consumidores.

49. Esse é o entendimento do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, de acordo com as decisões proferidas anteriormente pelo CADE, em casos análogos de cartéis ou de indução de conduta uniforme, consistentes na elaboração de tabela de preços:

(i) “É evidente que a expedição de tabelas por uma entidade representativa de classe, na qual sugere ou estipula preços para seus filiados, concorrentes entre si, tem como efeito, quase que invariavelmente, o prejuízo à livre concorrência. Além disso, a expedição de uma tabela por uma associação ou sindicato só pode ser, ou quase sempre é, o resultado de negociação, concerto ou combinação previamente ocorrida ao amparo dessa entidade, cujas funções constitucionalmente previstas, seguramente não abrangem a uniformização de preços e conduta comercial ou a diminuição da concorrência.” (Referência: Voto no Processo Administrativo nº 08000.020238/94-62, de 4 de novembro de 1998, Representante: Departamento de Abastecimento e Preços do Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento, Representadas: Sindicato Matogrossense de Armazéns Gerais – SINDAMAG e outros. In DOU de 13 de novembro de 1998)<sup>10</sup>.

(ii) O CADE tem condenado diversas entidades de classe que editam listas de preços tendentes à uniformização da atuação de seus membros. O primeiro destes casos deu-se através do julgamento do Processo Administrativo nº 53/92 em que o Conselho decidiu, por unanimidade, em 31 de junho de 1993, que a Associação dos Hospitais de Sergipe cometeu infração às normas de defesa da concorrência ao elaborar tabela de preços de serviços hospitalares induzindo seus associados a segui-la de maneira uniforme. Segundo o Conselheiro-Relator Carlos Eduardo Vieira de Carvalho, “*a questão que se coloca de plano é que a adoção dessas tabelas é, em princípio, prejudicial à concorrência, porquanto elimina os mecanismos normais de formação de preços no mercado, de acordo com as regras da oferta e da procura*”. Importante salientar que prevalece no CADE o entendimento segundo o qual para a caracterização da infração anticoncorrencial pela indução por sindicatos, associações ou outras entidades representativas de profissionais, à adoção de conduta uniforme entre concorrentes, não pressupõe o caráter impositivo. Destaco, as seguintes considerações efetivadas pela Conselheira Neide Terezinha Malard, em seu voto vogal no processo acima citado: “Não há dúvida de que a elaboração de tabelas de preços só pode ter o objetivo de obstar a atuação dos mecanismos de mercado para a formação do preço, ou seja, prejudicar a concorrência. Principalmente quando se trata de associação. A assertiva de que a tabela é meramente referencial é o argumento mais banal utilizado por esse tipo de cartel e não se sustenta por sua própria inconsistência. Referencial a que, é de se indagar. Aos custos da empresa média, da pequena ou da grande? A qualidade dos serviços de quem melhor os presta ou o contrário?” (...) “O que é ilegal, nos termos da Lei nº 8.158/91 (revogada) e da Lei nº 8.884/94 é limitar de fato, ou em potencial, a concorrência ou a livre iniciativa, por qualquer que seja a forma: acordo, convenção, por meio de associação ou não, e, a tabela comum a diversos concorrentes, conforme divulgada por estes”. sindicatos, é uma prova contundente de coordenação de preços patrocinada pelos mesmos.”(...) (Processo Administrativo nº 08012.009987/98-13 Representante: Comitê de Integração de Entidades Fechadas de Assistência à Saúde – CIEFAS. Representadas: Associação dos Hospitais do Estado de Sergipe – AHES e outras”).

50. Ressalte-se que a tabela nem sequer precisa ser impositiva para ser considerada anticompetitiva, bastando, para tanto, que se verifique apenas a sugestão de preços ou de outras condições de mercado. É o que se percebe do precedente abaixo:

(i) “Não se requer seja impositiva a tabela. A conduta se materializa na medida em que, utilizando-se de sua indiscutível aptidão para influenciar seus afiliados, elabora a tabela, divulgando-a e até recomendando-a, com o declarado objetivo de proteger a categoria... A tabela de preços é, em princípio prejudicial à concorrência, ainda que não impositiva. Afeta o poder de decisão individual de cada agente econômico para estabelecer seus próprios preços, de

<sup>10</sup> FRANCESCHINI, José Ignácio Gonzaga *in* Direito da Concorrência: *Case Law*, Editora Singular, São Paulo, 1.ª edição, 2000, p. 356.

conformidade com seus custos.” (Voto no Processo Administrativo nº 61/92, de 14 de fevereiro de 1996, Representante: Federação Nacional de Empresas de Seguros Privados e Capitalização, Representada: Associação Médica Brasileira – AMB. In DOU de 28 de fevereiro de 1996, Seção I, pág. 2850) <sup>11</sup>.

(ii) “Não se requer seja impositiva a tabela. A conduta se materializa na medida em que, utilizando-se de sua indiscutível aptidão para influenciar seus afiliados, elabora tabela, divulgando-a e até recomendando-a, com o declarado objetivo de proteger a categoria dos médicos” No mesmo sentido, observa-se o entendimento esposado pelo Conselheiro Arthur Barrionuevo Filho, no voto do Processo Administrativo nº 145/93: “*A divulgação de tabela de preços, sejam estes máximos ou mínimos, por entidade associativa, ainda que sob o calor de meramente informativa, configura prática restritiva que, além de influenciar não-filiados, evita que os preços sejam determinados pelas regras de mercado e desestimula a diversificação de produtos e serviços e o desenvolvimento de sua qualidade*”. (Processo Administrativo nº 08012.009987/98-13 Representante: Comitê de Integração de Entidades Fechadas de Assistência à Saúde – CIEFAS. Representadas: Associação dos Hospitais do Estado de Sergipe – AHES e outras)

51. Diante disso, resta claro que a tabela formulada pelo DETRAN/SC pode restringir a concorrência, induzindo ainda a possibilidade de condutas cartelizantes que podem gerar aumento de preços e diminuição de quantidade dos serviços prestados, impedindo que as definições dos preços corram por conta de cada Centro de formação de Condutores, com base em seus próprios custos e no livre funcionamento do mercado.

## 8. CONCLUSÃO

52. Diante de todo o exposto ao longo deste articulado, há fortes indícios de que:

- (i) o DENATRAN e, posteriormente, o DETRAN/SC (por meio de delegação do DENATRAN) emitiram portarias fixando preços máximo e mínimo a serem observados pelos CFCs;
- (ii) não há autorização legal permitindo que qualquer desses órgãos possa tabelar preços nesse segmento de mercado, o que torna os atos normativos exarados nesse sentido ilegais, em razão da violação ao princípio da reserva legal; e
- (iii) caso se entenda que DENATRAN e DETRAN tenham autorização legal para tabelar preços, ainda assim a fixação de preços mínimos e máximos não poderá subsistir, uma vez que tal medida viola o princípio da proporcionalidade e, em consequência, os princípios da livre iniciativa e da livre concorrência dispostos na Constituição Federal e na Constituição Estadual de Santa Catarina;

---

<sup>11</sup> Id., Lei da Concorrência Conforme Interpretada pelo CADE, Editora Singular, São Paulo, 1998, p. 451.

## **9. RECOMENDAÇÃO**

53. Assim, sugere-se que a presente Nota Técnica seja encaminhada para o Douto Ministério Público, para que este, querendo, adote as medidas judiciais cabíveis para: (i) declarar a ilegalidade dos atos normativos que conferem ao DENATRAN e ao DETRAN/SC atribuições sobre preços (e/ou inconstitucionalidade da possível interpretação do CTB que permite a fixação de preços máximos e/ou mínimos); e (ii) determinar que o DENATRAN e o DETRAN/SC se abstenham de orientar qualquer política de preço no mercado.

À apreciação superior.

**PIERO AUGUSTO SELLAN**

Assistente Técnico

**CARLOS EMMANUEL JOPPERT RAGAZZO**

Coordenador Geral

De acordo.

**MARCELO BARBOSA SAINTIVE**

Secretário Adjunto

**HELICIO TOKESHI**

Secretário de Acompanhamento Econômico