



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Secretaria de Acompanhamento Econômico
Coordenação Geral de Infraestrutura Urbana e Recursos Naturais

Nota Técnica n.º 06250/2014/DF COGUN/SEAE/MF

Brasília, 08 de dezembro de 2014.

Assunto: Possíveis efeitos deletérios à concorrência de decreto do Poder Executivo Estadual e de normas emitidas pelo Departamento Estadual de Trânsito do Estado de Minas Gerais (Detran/MG) para Centros de Formação de Condutores (CFCs).

Recomendação: Comunicação ao Poder Executivo e ao Departamento Estadual de Trânsito do Estado de Minas Gerais (Detran/MG), ao Departamento Nacional de Trânsito (Denatran), Ministério Público do Estado de Minas Gerais e ao Ministério Público Federal sobre os efeitos danosos à concorrência provocados pelo decreto estadual, pela portaria do Detran/MG e a sugestão de revogação dessas normas.

Acesso: **Público**

1. Introdução

1. Esta Secretaria recebeu o ofício GAB/DH/DETRAN n.º 568/2014, do dia 19 de agosto de 2014, do Departamento Estadual de Trânsito do Estado de Minas Gerais (Detran/MG)¹ informando que o Decreto n.º 45.762, de 25 de outubro de 2011, restringiria a entrada de centros de formação de condutores (CFCs). A norma limitou a quantidade de CFCs, estabelecendo uma proporção entre CFCs e número de eleitores dos municípios, na razão de um CFC para cada 15 mil eleitores.

2. Nesse contexto, o objetivo desta nota é apresentar (i) análise desta Secretaria acerca dos possíveis efeitos deletérios a concorrência da norma retromencionada e (ii) sugestões para possíveis aperfeiçoamentos em prol da concorrência no mercado de atuação dos CFCs. Inicialmente serão abordadas as atribuições desta Secretaria no âmbito da defesa da concorrência. Em seguida, será feita a análise propriamente dita, buscando-se identificar o

¹ O ofício mencionado é a resposta de pedido de informações enviada por meio do ofício n.º 7415/2014/DF COGUN/SEAE/DF, do dia 31 de julho de 2014, para subsidiar a Consulta da Concorrência n.º 40000.06004/2014/DF.

problema e as instituições afetadas e avaliar eventuais impactos ao bem estar econômico. Finalmente, serão apresentadas as considerações finais e recomendações desta Secretaria².

2. Da Atribuição de Promoção da Concorrência da Seae

3. Na atual configuração do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC)³, são competências desta Secretaria, dentre outras:

a) “elaborar estudos avaliando a situação concorrencial de setores específicos da atividade econômica nacional, de ofício ou quando solicitada pelo Cade, pela Câmara de Comércio Exterior ou pelo Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor do Ministério da Justiça ou órgão que vier a sucedê-lo” (Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011, art. 19, inciso IV);

b) “propor a revisão de leis, regulamentos e outros atos normativos da administração pública federal, estadual, municipal e do Distrito Federal que afetem ou possam afetar a concorrência nos diversos setores econômicos do País” (Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011, art. 19, inciso VI); e

c) “avaliar e manifestar-se acerca dos atos normativos e instrumentos legais que afetem as condições de concorrência e eficiência na prestação de serviços, produção e distribuição de bens”, articulando-se com os órgãos públicos responsáveis (Decreto nº 7.482, de 16 de maio de 2011, art. 29, inciso VII e c/c inciso XI).

4. Dentro desse contexto, está entre as atribuições da Secretaria de Acompanhamento Econômico (Seae) do Ministério da Fazenda a advocacia da concorrência, que consiste em esclarecer e inculir nos agentes econômicos (dentre os quais estão agentes privados e públicos) os ganhos alocativos e produtivos que a introdução e manutenção da concorrência produzem. Tais benefícios, de modo geral, se traduzem em preços menores e qualidade superior de bens e serviços, além de maior incentivo à inovação tecnológica. Em suma, a advocacia da concorrência visa fomentar a concorrência na sociedade (o que necessariamente inclui o meio empresarial) e nos órgãos da Administração Pública.

5. Uma das formas de se promover a advocacia da concorrência é a identificação, pelos órgãos que compõem o SBDC, de normas legais ou infralegais (municipais, estaduais ou federais) que têm o condão de ferir ilicitamente a livre iniciativa ou a livre concorrência, prevista no art. 170, inciso IV⁴, da Constituição Federal, e que impedem a sociedade de gozar os benefícios oriundos da concorrência.

6. Assim, o estudo em tela tem justamente o objetivo de fomentar mudanças na estrutura regulatória editada pelo Poder Executivo do Estado de Minas Gerais e pelo Detran/MG, com vistas a levantar alguns pontos acerca dos serviços prestados pelos CFCs e orientar ações de advocacia da concorrência. Ressalta-se que, do ponto de vista institucional, a Seae não constitui instância deliberativa dentro do SBDC, embora possa provocar ou instigar eventuais mudanças normativas ou regulatórias.

7. Vale destacar a importância de estabelecer como objetivo da regulação a melhoria da prestação do serviço por parte dos CFCs aos usuários. Nesse sentido, uma regulação adequada

² A elaboração da presente Nota teve a colaboração de Rebeca Carmo Batista de Souza.

³ A estrutura atual do SBDC é dada pela Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011. De acordo com essa lei, o SBDC é composto pela Secretaria de Acompanhamento Econômico, do Ministério da Fazenda, e pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica, órgão ligado ao Ministério da Justiça.

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:

não envolve somente um ambiente mais propício à concorrência, mas inclui ainda fiscalização eficaz, central de atendimento ao usuário, entre outras questões.

8. Enfatiza-se que as conclusões desse estudo possuem caráter opinativo. O ente estadual tem, dentro dos limites legais, liberdade para construir regulamentos para disciplinar os serviços prestados pelos CFCs dentro de seu território.

3. Das Regras Que Regem o Funcionamento do Mercado de Formação de Condutores

9. O Sistema Nacional de Trânsito, previsto na lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997 (Código de Trânsito Brasileiro - CTB), é composto por uma série de órgãos distribuídos em âmbito 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 privados⁵. Os objetivos básicos deste sistema estão dispostos no art. 6º do CTB, sendo o mesmo composto pelos seguintes órgãos:

- (i) Conselho Nacional de Trânsito (Contran), órgão máximo normativo consultivo e coordenador do Sistema;
- (ii) Conselhos Estaduais de Trânsito (Cetrans) e o Conselho de Trânsito do Distrito Federal (Contradife), órgãos normativos, consultivos e coordenadores;
- (iii) órgãos e entidades executivos de trânsito 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 (Jaris)⁶.

10. Para melhor entender a discussão que se colocará em tópicos ulteriores deste articulado é importante destacar, com maior vagar e cuidado, as competências (i) do Conselho Nacional de Trânsito (Contran), (ii) do Departamento Nacional de Trânsito (Denatran), o órgão máximo executivo de trânsito da União, e (iii) dos Departamentos Estaduais de Trânsito (Detrans), órgãos executivos que atuam em âmbito estadual.

11. O art. 12 do CTB estabelece as competências do Contran. Este, inter alia, é responsável por estabelecer as normas regulamentares referidas no CTB e as diretrizes da Política Nacional de Trânsito e por coordenar os órgãos do Sistema Nacional de Trânsito, objetivando a integração de suas atividades. No que tange as matérias que afetam as atividades exercidas pelos CFCs, o órgão deve atuar na normatização de procedimentos, conforme dispõe o mesmo artigo, em seu inc. X.

12. O Denatran, que possui as suas competências dispostas no art. 19 do CTB, fica responsável, inter alia, por administrar e colocar em prática a legislação no país, não possuindo atribuições decisórias, normativas ou consultivas de qualquer natureza. Na verdade, o Denatran “constitui o órgão executor da política nacional de trânsito e das decisões do Contran”.

13. Para que possa cumprir com esse mister, os incisos do já mencionado art. 19 explicitam as funções do Denatran, como, por exemplo, a supervisão da política de trânsito e a expedição de determinados documentos. Quanto à regulação dos CFCs, há apenas uma previsão geral que atribui ao Denatran a competência para estabelecer procedimentos sobre aprendizagem

⁵ 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.

⁶ Conforme dispõe o art. 7º do CTB.

e habilitação de condutores de veículos, a expedição de documentos de condutores, de registro e licenciamento de veículos (art. 19, inciso VI, do CTB).

14. Como já mencionado, os Detrans são os órgãos executivos máximos dos estados (e também do Distrito Federal), cujas funções e competências se encontram no art. 22 do CTB. Em breve resumo, é possível dizer que os Detrans não possuem qualquer competência legislativa ou consultiva. No que se refere especificamente aos CFCs, 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).

15. Feitas essas considerações e a fim de melhor avaliar a questão em análise, faz-se mister conhecer o marco normativo que regula a atuação dos CFCs, iniciando-se pelo regramento infralegal federal.

16. A Resolução nº 358, de 13 de agosto de 2010, editada pelo Contran, regulamenta o credenciamento de instituições ou entidades públicas ou privadas para o processo de capacitação, qualificação e atualização de profissionais, e de formação, qualificação, atualização e reciclagem de candidatos e condutores. Dentre as atribuições dos Detrans, no que diz respeito ao credenciamento, acompanhamento e controle de CFCs, destaca-se o disposto no art. 3º, incisos I e II. O primeiro dispõe sobre a necessidade de elaborar e revisar a distribuição geográfica dos credenciados e o segundo estabelece que as instituições que cumprirem as exigências estabelecidas na Resolução nº 358/2010 devem ser credenciadas. Já o parágrafo único do mesmo artigo estabelece que os Detrans podem estabelecer exigências complementares para o credenciamento, desde que respeitem as disposições da citada resolução:

Art.3º Constituem atribuições dos órgãos e entidades executivos de trânsito dos Estados e do Distrito Federal, para o processo de credenciamento, acompanhamento e controle dos entes credenciados:

I - elaborar e revisar periodicamente a distribuição geográfica dos credenciados;

II – credenciar as instituições e entidades que cumprirem as exigências estabelecidas nesta Resolução.

(...)

Parágrafo único: os órgãos ou entidades executivos de trânsito dos Estados e do Distrito Federal poderão estabelecer exigências complementares para o processo de credenciamento, acompanhamento e controle, desde que respeitadas as disposições desta Resolução.

17. Ao dispor sobre os CFCs, o art. 8º da resolução citada prevê as exigências mínimas para o seu credenciamento junto aos órgãos estaduais competentes (Detrans), dando especial atenção à observância aos requisitos de segurança, conforto e higiene, além das questões didáticas pedagógicas para o ensino teórico e prático. Já o art. 9º dispõe sobre os procedimentos para credenciamento. Além disso, no art. 11 e parágrafos, a Resolução nº 358/2010 expõe os requisitos necessários para a renovação do credenciamento de CFCs e as medidas a serem adotadas caso os CFCs não alcancem as metas estabelecidas para a mencionada renovação:

Art. 11 Para a renovação do credenciamento, o CFC deverá apresentar índices de aprovação de seus candidatos de, no mínimo, 60% (sessenta por cento) nos exames teóricos e práticos, respectivamente, referente aos 12 (doze) meses anteriores ao mês da renovação do credenciamento.

§ 1º Para os efeitos da operacionalização do caput deste artigo, o órgão ou entidade executivo de trânsito do Estado ou do Distrito Federal deve estabelecer ações de acompanhamento, controle e avaliação das atividades e dos resultados de cada CFC, de forma sistêmica e periódica, emitindo relatórios e oficiando aos responsáveis pelas entidades credenciadas.

§ 2º Quando o CFC não atingir o índice mínimo estabelecido no caput deste artigo, em períodos que não ultrapassem 3 (três) meses, o órgão ou entidade executivo de trânsito do Estado ou do Distrito Federal deverá solicitar ao Diretor de Ensino do CFC uma proposta de planejamento para alteração dos resultados, sanando possíveis deficiências no processo pedagógico.

§ 3º Persistindo o índice de aprovação inferior ao estabelecido no caput deste artigo, após decorridos 3 (três) meses, os instrutores e os diretores do CFC deverão participar de treinamento de reciclagem e atualização extraordinários sob a responsabilidade do órgão ou entidade executivos de trânsito do Estado ou do Distrito Federal.

18. É oportuno ressaltar que a resolução retrocitada, em qualquer de seus dispositivos, não menciona a possibilidade de os Detrans imporem limites quantitativos ao credenciamento de CFCs. Muito pelo contrário, conforme já relatado, a referida resolução, em seu art.3º, inc. II, afirma que é atribuição dos Detrans credenciarem as instituições e entidades que cumprirem as exigências nela contidas.

19. Quanto às regras estaduais estabelecidas para o setor, cumpre destacar que o Decreto nº 45.762/2011 editado pelo Poder Executivo do Estado de Minas Gerais, dispõe sobre o credenciamento dos CFCs no estado, sendo que seu art. 7º limita o número de CFCs credenciados por município segundo seu respectivo número de eleitores. Inicialmente, seriam aprovados dois CFCs para os 15 (quinze) mil eleitores iniciais, sendo que os municípios que ultrapassassem esse montante poderiam aprovar um CFC a cada 15 (quinze) mil novos eleitores.

20. Posteriormente, o Detran/MG editou a Portaria nº 353, de 2 de março de 2012, tendo como orientação do decreto supracitado. Além de indicar requisitos mínimos para os processos e etapas de credenciamento, o art. 1º dessa Portaria ratifica o art. 7º do Decreto mencionado, determinando que o quantitativo de CFCs fossem publicados pelo Detran/MG até o dia 31 de março de cada ano.

4. Da Análise

4.1 Do Problema Identificado, Objetivo e Instituições Impactadas

21. Em 25 de outubro de 2011, o Estado de Minas Gerais aprovou o Decreto nº 45.762 referente às regras de credenciamento de instituições e entidades pelo Departamento de Trânsito de Minas Gerais. Dentre elas, destaca-se a Seção II do dispositivo legal que se refere à limitação do credenciamento de CFCs, restringindo a aprovação de abertura dos CFCs segundo o número de eleitores dos municípios. *In verbis*:

Seção II

Da limitação do credenciamento

Art. 7º O DETRAN-MG limitará o credenciamento de CFCs e Entidades por município, conforme dados atualizados anualmente junto ao Tribunal Regional Eleitoral/Seção Minas Gerais – TRE-MG, a saber:

I - dois CFCs para municípios com até quinze mil eleitores;

II - um CFC a cada quinze mil eleitores subsequentes ao quantitativo disposto no inciso I; e

III - uma Entidade a cada oitenta mil eleitores registrados no município.

Art. 8º O DETRAN-MG estabelecerá, em portaria, os critérios de desempate entre os CFCs e as Entidades quando o número de interessados classificados exceder o disposto no art. 6º.

Parágrafo único. Para efeito de desempate, serão considerados os títulos decorrentes da formação acadêmica e da atividade profissional, ligada ao exercício da docência ou não, relacionados ao campo de conhecimento deste Decreto.

22. Em complemento, o art.13 define as penalidades a serem aplicadas aos CFCs e seus profissionais pelo descumprimento de preceitos estabelecidos na norma. *In Verbis*:

Art. 13. O CFC ou a Entidade que descumprir, dificultar, retardar ou inviabilizar os objetivos previstos neste Decreto ou em normas complementares ficará sujeito ao impedimento técnico-operacional de acesso ao sistema informatizado do DETRAN-MG, até a sua efetiva adequação.

23. Cabe ressaltar ainda que no fundamento legal de autoridade, é visto que o Decreto relaciona-se ao CTB⁷.

24. Por sua vez, o Detran/MG editou a Portaria nº 353, de 2 de março de 2012 que apresenta as etapas e os processos para credenciamento dos CFCs. Dentre eles, destaca-se o art. 1º que atribui a aprovação do credenciamento dos CFCs segundo o disposto no art. 7º do Decreto nº 45.762/2011, determinando ainda que o quantitativo de CFCs seria publicado pelo Detran/MG até o dia 31 de março de cada ano. *In verbis*:

Art. 1º. O credenciamento de Centro de Formação de Condutores – CFC, de caráter intransferível e inegociável, por município, limitar-se-á ao disposto nos incisos I e II do art. 7º do Decreto Estadual nº 45.762/2011, cujo quantitativo, atualizado de acordo com os dados do Tribunal Regional Eleitoral/Seção de Minas Gerais, será divulgado anualmente até o dia 31 de março de cada exercício, inclusive contendo data de início e término das inscrições, através de Portaria do DETRAN/MG.

Parágrafo único. Para efeito do quantitativo a ser divulgado, será computado o número de matriz e filial existente em cada município.

25. Primeiro, cabe destacar que o arcabouço legal para credenciamento de CFCs no Estado de Minas Gerais restringe a entrada no mercado de CFCs, de forma que estabelece uma limitação geográfica do número de credenciados para a prestação do serviço de formação de condutores tendo por base o número de eleitores de cada município. Isso prejudica diretamente as empresas potencialmente entrantes, além da regra ser nociva para a concorrência e, conseqüentemente, para os consumidores. Conforme será demonstrado na seção seguinte, a restrição dos regulamentos infralegais traz impactos negativos para o bem-estar econômico.

26. Em segundo lugar, questiona-se a autorização legal para a limitação imposta pelo decreto estadual supramencionado, assim como pela portaria do órgão de trânsito estadual. Ademais, o decreto regulamenta uma lei federal, a saber, dispositivos do Código de Trânsito Nacional (Lei Federal nº 9.503, de 23 de setembro de 1997). Conforme será mostrado mais adiante, a União tem competência privativa para legislar sobre trânsito, assim como confere aos órgãos máximos, executivo e consultivo da União (Denatran e Contran), as competências para

⁷ “O GOVERNADOR DO ESTADO DE MINAS GERAIS, no uso de atribuição que lhe confere o inciso VII do art. 90, da Constituição do Estado, e tendo em vista o disposto na Lei Federal nº 9.503, de 23 de setembro de 1997”

regular as atividades desenvolvidas dentro do Sistema Nacional de Trânsito. Ou seja, há indícios de que as normas expedidas extrapolaram a competência estadual para dispor sobre o assunto.

27. Neste contexto, o presente parecer abordará primeiramente os possíveis impactos sobre o bem-estar econômico das normas expedidas, independente de eventual sinal de ilegalidade. Num segundo momento, o parecer trará uma análise suplementar contendo aspectos de legalidade, de forma a identificar os possíveis indícios de ilegalidade das normas expedidas.

4.2. Dos Possíveis Impactos ao Bem-Estar Econômico

28. A análise dos impactos sobre o bem-estar econômico causados pela norma emitida pelo Detran/MG e pelo próprio Estado de Minas Gerais, referentes ao mercado de prestação de serviços dos CFCs, compõe-se de três subseções. A primeira trata de eventuais impactos sobre a concorrência. A segunda subseção avalia outras consequências sobre a eficiência econômica. A terceira subseção, por sua vez, discorre sobre os impactos ao bem-estar econômico de políticas alternativas.

4.2.1 Impactos à Concorrência

29. Para avaliar as consequências prováveis da norma expedida pelo Detran/MG sobre a competição no mercado de prestação de serviços dos CFCs, utiliza-se metodologia desenvolvida pela Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE)⁸. A metodologia consiste de um conjunto de questões a serem verificadas na análise do impacto de políticas públicas sobre a concorrência. O impacto competitivo poderia ocorrer por meio de: (i) limitação no número ou variedade de fornecedores; (ii) limitação na concorrência entre empresas; (iii) diminuição do incentivo à competição e (iv) limitação das opções dos clientes e da informação disponível:

1º efeito - limitação no número ou variedade de fornecedores:

- i) Conceder direitos exclusivos a um único fornecedor de bens ou de serviços;
- ii) Estabelecer regimes de licenças, permissões ou autorizações como requisitos de atividade;
- iii) Limitar a certo tipo de fornecedores a capacidade para a prestação de bens ou serviços;
- iv) Aumentar significativamente os custos de entrada ou saída do mercado;
- v) Criar uma barreira geográfica à capacidade das empresas para fornecerem bens, serviços ou mão-de-obra, ou para realizarem investimentos.

2º efeito - limitação da capacidade dos fornecedores de competirem entre si:

- i) Limitar a capacidade dos vendedores para fixar os preços de bens ou serviços;
- ii) Limitar a liberdade dos fornecedores de fazerem publicidade ou marketing dos seus bens ou serviços;
- iii) Fixar padrões de qualidade do produto que beneficiem apenas alguns fornecedores ou fixar padrões de qualidade que excedam o nível escolhido por determinados consumidores bem informados;
- iv) Aumentar significativamente o custo de produção para alguns fornecedores (especialmente dando tratamento diferente aos operadores históricos e aos novos concorrentes).

3º efeito - Diminuição do incentivo aos fornecedores para competirem:

- i) Estabelecer um regime de auto-regulação ou de co-regulação;

⁸ Referência: OCDE (2011). Guia de Avaliação da Concorrência. Versão 2.0. Disponível em: <http://www.oecd.org/daf/competition/49418818.pdf>. Acessado em 06.08.2014.

- ii) Exigir ou estimular a publicação de dados sobre quantidades de produção, preços, vendas ou custos das empresas;
- iii) Isentar um determinado sector ou grupo de fornecedores da aplicação da legislação geral de concorrência.

4º efeito - Limitação das opções dos clientes e da informação disponível:

- i) Limitar a capacidade dos consumidores para escolherem o fornecedor;
- ii) Reduzir a mobilidade dos clientes entre fornecedores de bens ou serviços através do aumento dos custos, explícitos ou implícitos, da mudança de fornecedores;
- iv) Alterar substancialmente a informação necessária aos consumidores para poderem comprar com eficiência.

30. Realizando uma análise a luz do manual da OCDE, em tese, pode-se afirmar que a norma estabelecida pelo Decreto Estadual nº 45.762/2011, e regulamentada pela Portaria nº 353/2012 do Detran/MG, que restringe a entrada de CFCs no mercado em função do número de eleitores por município, acaba por reduzir a concorrência no setor. Isso porque cria barreira geográfica para as empresas fornecerem bens ou serviços (item v do 1º efeito), e também concede direitos exclusivos a único fornecedor de bens ou de serviços devido ao número de eleitores⁹ (item i do 1º efeito). Ademais, a medida limita as opções dos clientes, pois reduz a capacidade dos consumidores escolherem seu fornecedor (item i do 4º efeito).

31. Cabe ressaltar que o mercado de CFCs tem características concorrenciais, o que significa que as empresas ofertam os serviços para seus clientes considerando variáveis, tais como preço, quantidade de oferta e qualidade do serviço prestado. Esta última também deve obedecer aos padrões de qualidade exigidos pela regulamentação infralegal, porém, não há impedimento que haja inovação visando prestar o serviço da melhor forma para o cidadão. Uma limitação da quantidade de prestadores reduz a competição no mercado, seja a competição via preço ou pela melhor qualidade da prestação do serviço. Ademais, a restrição favorece a permanência no mercado de firmas menos eficientes e pouco inovadoras, o que se traduz em prejuízo para os consumidores, pois a tendência são preços maiores e qualidade inferior da prestação do serviço. Este é o resultado esperado da norma em análise.

32. A existência de controle de preço ou quantidade (conforme o caso) somente se justifica em um mercado de monopólio, em que a empresa tem poder para cobrar um preço distante do concorrencial, inclusive ofertando uma quantidade abaixo do que seria o nível ótimo para o consumidor, causando perda de eficiência econômica e onerando indevidamente os consumidores. Não é este o caso do mercado de CFCs.

33. Ressalta-se, entretanto, que a adoção dessa medida por parte do Estado de Minas Gerais e do Detran/MG poderia estar baseada em duas possíveis justificativas. A primeira de que ao limitar o número de CFCs pelo número de eleitores, a referida norma estaria protegendo os empreendedores do ramo de uma competição predatória e injusta, que poderia tirá-los do mercado, sacrificando empregos e famílias. Dessa maneira, cada CFCs com credenciamento aprovado pelo Detran/MG teria uma parcela de mercado bem definida, garantindo a manutenção de seus negócios e dos empregos criados. Uma segunda possível justificativa seria o fato de que a garantia de mercado contribuiria para a oferta de um serviço de qualidade à população, pois a norma sinalizaria ao empresário que seus investimentos teriam retorno garantido dado a existência de um mercado reservado.

⁹ Nos municípios que possuem mais de 34 mil habitantes, o credenciamento de novos CFCs, além do primeiro, está condicionado ao aumento do número de habitantes, na proporção de 34 mil habitantes para cada CFC credenciado.

34. Em relação a primeira possível justificativa, cabe ressaltar que são muitos os benefícios que resultam dos princípios referentes à livre concorrência e à livre iniciativa. Em primeiro lugar, a livre concorrência promove a existência de maior variedade de produtos a menores preços e o desenvolvimento de tecnologias que possibilitem ganhos de eficiência para os produtores, contribuindo para o bem-estar social. Entretanto, como aponta Ragazzo (2006)¹⁰, o processo da competição apresenta vencedores e vencidos, mas é um processo que garante a justiça social e que não deve ser realizado a revelia de outros temas importantes para a sociedade, como questões ambientais, trabalhistas e de desenvolvimento sustentável. *In verbis*:

(...) o objetivo da livre concorrência é preservar o processo de competição e não os seus competidores. O processo de competição, no modelo concorrencial, é o que possibilita a repartição ótima dos bens dentro da sociedade, contribuindo para a justiça social. Isso não significa que a concorrência não deve ser sopesada com outros interesses, como, por exemplo, a defesa do meio ambiente, a manutenção de empregos, o desenvolvimento sustentável, entre outros.

35. Dessa maneira, com a existência de uma limitação de CFCs no mercado, a livre concorrência ficaria comprometida. Logo, os preços relacionados aos serviços oferecidos pelos CFCs seriam comercializados em níveis superiores nos municípios do Estado de Minas Gerais quando comparado com um mercado com maior número de competidores, já que haveria uma menor oferta de produtos. A restrição imposta pelo decreto mencionado, regulamentado pela portaria supracitada, portanto, não teria sentido.

36. Quanto à intenção de garantia da qualidade, é visto que os critérios mínimos para credenciamento apresentado pela Resolução nº 358/2010, do Contran, e pela Portaria nº 353/2012, do Detran/MG, seriam suficientes para que se mantenha o nível de ensino nos CFCs. Dentre essas exigências, destaca-se a que demanda que os CFCs apresentem índices de aprovação de seus candidatos de, no mínimo, 60% para os exames teóricos e práticos durante o ano anterior a renovação do credenciamento. *In verbis*:

Art. 11. Para a renovação do credenciamento, o CFC deverá apresentar índices de aprovação de seus candidatos de, no mínimo, 60% (sessenta por cento) nos exames teóricos e práticos, respectivamente, referentes aos 12 (doze) meses anteriores ao mês da renovação do credenciamento.

37. A conclusão desta Secretaria é que não há justificativa teórica para a prática de restrição de mercado instaurada por legislação estadual e aplicada pelo Detran/MG. Diferentemente das possíveis intenções de amparo às empresas do segmento e da preocupação quanto ao nível de qualidade, tal medida possui um viés anticompetitivo, causando perda para os consumidores, de forma que o resultado esperado são preços maiores e qualidade do serviço prestador inferior àquela que resultaria se deixasse prevalecer a concorrência no mercado em questão. Ademais, a medida atrasa o desenvolvimento do setor, pois reduz os incentivos à inovação como forma de atrair clientes. Ou seja, a medida tem o condão de reduzir a concorrência e, conseqüentemente, o bem-estar do consumidor.

4.3. Outros Impactos ao Bem-Estar Econômico

38. Na seção anterior foi constatado que a norma expedida pelo Detran/MG restringe a competição no mercado, fato que, invariavelmente, prejudica o consumidor. Ademais, a limitação à entrada, em função do número de eleitores de cada município, prejudica agentes econômicos (CFCs) que estariam dispostos a prestar seus serviços em determinados municípios e seriam impedidos pela legislação vigente. Essa medida cria uma reserva de mercado aos

¹⁰ RAGAZZO, Carlos E. J. (2006). Notas introdutórias sobre o princípio da livre concorrência. SCIENTIA IURIS, Londrina, v. 10, p. 83-96, 2006. Disponível em: <http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/iuris/article/view/4110>. Acessado em 23.09. 2014.

incumbentes, prejudicando (i) a concorrência via preços, (ii) a busca por práticas inovadoras que gerem eficiências e (iii) a melhoria dos serviços prestados. Caso não houvesse essa limitação, portanto, o consumidor poderia ser beneficiado em função da existência de um maior número de agentes no mercado, preços reduzidos e serviços de melhor qualidade.

39. Desta forma, além da ineficiência causada pela redução da concorrência potencial, a norma emitida pelo Detran/MG reduz o bem-estar do consumidor, pois não estimula a inovação, a melhoria na qualidade dos serviços e a redução dos preços. Via de regra, o agente econômico é incentivado a prestar seus serviços atendendo a qualidade mínima exigida pelo órgão regulador, uma vez que a eventual perda de participação no mercado é restrita, em função da limitação à concorrência no setor gerada pela norma regulatória a ele aplicável.

4.4. Considerações sobre Possíveis Opções Regulatórias

40. Constatou-se, nas seções anteriores, a ausência de justificativa para a medida discutida neste articulado e que ela é danosa à concorrência, aos consumidores, ao Estado e à sociedade. Nesse contexto, entende-se que há margem para aperfeiçoamentos regulatórios que beneficiariam a sociedade, notadamente o consumidor, ao se permitir a ampliação da concorrência no mercado de prestação de serviços por parte dos CFCs.

41. Um potencial aperfeiçoamento é permitir o credenciamento de CFCs sem qualquer tipo de restrição pelo número de eleitores e amparado nas regras mínimas estabelecidas pelo Denatran e pelo próprio Detran/MG. Essa medida deve ser adotada em conjunto com a prática de preços livres de mercado. Do contrário, a fixação de preços, resguardados pela limitação à concorrência, pode levar ao aumento exacerbado dos preços praticados ao consumidor.

42. Dessa forma, o Detran/MG deveria facilitar a entrada no mercado de novos CFCs, desde que atendidos os requisitos mínimos de funcionamento e credenciamento estabelecidos pela Resolução Contran nº 358/2010 e pela Portaria nº 353/2012 com exceção do art. 1º. Isso permitiria que somente as empresas mais eficientes e que melhor atendam seus clientes permaneçam atuando no mercado. A competição em preços, neste mercado, é a melhor forma de garantir que o consumidor não seja lesado com preços exorbitantes.

43. Cabe destacar, ainda, que o principal fundamento do modelo de credenciamento de prestadores de serviços pelos órgãos públicos é o fato de qualquer prestador que cumprir os requisitos para o funcionamento seja credenciado para fazê-lo. Se não há impedimento de nenhum particular em prestar o serviço, afasta-se a necessidade de licitação para a prestação do serviço. Caso contrário, se há limitação na competição ou na quantidade de prestadores, o mais adequado seria promover licitação para assegurar competição na entrada. No regime de credenciamento, não se admite que aquele que cumprir os requisitos seja impedido de prestar o serviço credenciado. Ou seja, a imposição de restrição à entrada no mercado de CFCs fere o princípio do credenciamento, além de ser prejudicial à competição.

44. Neste contexto, a opção regulatória mais apropriada para o credenciamento de CFCs seria abolir qualquer forma de restrição à entrada, desde que cumpridos os demais requisitos para o funcionamento do prestador do serviço. Com isso, garante-se mais competição e serviços mais adequados para o consumidor, além de estar em linha com o regime de credenciamento de prestadores de serviços por órgãos públicos.

5. Análise Suplementar

45. De início, é importante destacar que, dentre as competências do Departamento Nacional de Trânsito (Denatran)¹¹, órgão máximo de trânsito da União, no tocante à regulação dos CFCs, cabe o estabelecimento de procedimentos sobre aprendizagem e habilitação de condutores de veículos, a expedição de documentos de condutores, de registro e licenciamento de veículos, nos termos do art. 19, inciso VI, do CTB.

46. Ressalta-se, ainda, dentre as competências do Conselho Nacional de Trânsito (Contran), órgão máximo normativo consultivo do Sistema Nacional de Trânsito, a regulação acerca do credenciamento para prestação de serviço pelas autoescolas e outras entidades destinadas à formação de condutores e às exigências necessárias para o exercício das atividades de instrutor e examinador, nos termos do art. 156 do CTB.

47. Sendo assim, de forma genérica, o ordenamento jurídico brasileiro além de conferir à esfera federal (União) a competência privativa para legislar sobre trânsito (art. 22, XI, Constituição Federal de 1988), confere aos órgãos máximos executivo e consultivo da União (Denatran e Contran) as competências para regular determinadas atividades a serem desenvolvidas dentro do Sistema Nacional de Trânsito, entre elas o estabelecimento de procedimentos sobre aprendizagem e habilitação de condutores de veículos, a expedição de documentos de condutores, de registro e licenciamento de veículos, bem como o credenciamento para prestação de serviço pelas autoescolas, CFCs e outras entidades destinadas à formação de condutores.

48. Dessa forma, na prevalência do entendimento do parágrafo anterior, não haveria necessidade do ente estadual regulamentar a legislação federal de trânsito para fins de sua aplicabilidade, como é o caso do Decreto Estadual nº 45.762/2011. Assim, existem indícios de que as normas expedidas extrapolaram a competência estadual para dispor sobre o assunto. Além disso, o referido decreto criou limitação geográfica do número de credenciados para a prestação do serviço de formação de condutores tendo por base o número de eleitores de cada município. Assim, o decreto em comento restringe a entrada no mercado de CFCs para novos prestadores.

49. Neste contexto, independente da resposta à dúvida jurídica suscitada, esta Secretaria considera que há evidências de que a promulgação do Decreto Estadual nº 45.762/2011, regulamentado pela Portaria Detran/MG nº 353/2012, não afasta a infração ao princípio da proporcionalidade e, em consequência, da livre iniciativa e da livre concorrência dispostos na Constituição da República Federativa do Brasil.

50. Enfatiza-se, primeiramente, que não há qualquer autorização legislativa expressa permitindo a imposição de limites quantitativos ao credenciamento de CFCs por qualquer dos órgãos que compõem o Sistema Nacional de Trânsito. A Resolução Contran nº 358/2010 não delega a competência para os órgãos estaduais de trânsito de estabelecer limitações quantitativas de número de credenciados. Este normativo infralegal apenas determina que os CFCs sejam credenciados pelos Detrans e estabelece os requisitos mínimos necessários para o credenciamento desses agentes econômicos e dos profissionais que neles atuam.

51. Assim, é oportuno ressaltar que a limitação à entrada é uma intervenção governamental de grande monta, pois limita a livre iniciativa e a liberdade do particular de se estabelecer no mercado, restringindo a concorrência. Essa restrição à liberdade do particular, em um regime de livre iniciativa (princípio estabelecido como fundamento da ordem econômica brasileira, segundo o art. 170 da CF), somente poderia ocorrer mediante a observância do princípio constitucional da reserva legal, previsto no art. 5º, inciso II, da Constituição da

¹¹ O art. 19 do Código de Trânsito Brasileiro estabelece as competências 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.**

República¹² e, no caso específico, também no art. 170, parágrafo único, do mesmo diploma legal¹³.

52. Destaca-se ainda que, inexistindo lei expressa autorizando a restrição mencionada, ato normativo infralegal que o faça, seja portaria, decreto ou resolução, poderá estar 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 à 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, 16º Edição, 2003, página 67).

53. O Poder 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

¹² 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.

¹³ 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:
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.

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).

54. Sendo assim, existem indícios robustos de que o Decreto Estadual nº 45.762/2011 e a Portaria nº 353/2012, expedida pelo Detran/MG, são normativos que apresentam vícios de legalidade, uma vez que trazem limitações ao particular sem que haja autorização legislativa. Argumento semelhante foi utilizado por esta Secretaria para demonstrar que os instrumentos utilizados pelo Denatran para a fixação de preços estariam eivados de ilegalidade. Na ocasião, o órgão executivo de trânsito nacional acatou os argumentos apresentados, e revogou os normativos que continham vícios de legalidade, por meio da Portaria Denatran nº 23/2006¹⁴. Da mesma forma que os atos normativos do Denatran eram ilegais, também são ilegais os dispositivos que limitam a entrada de novos credenciados no mercado de formação de condutores, contidos no Decreto nº 45.762/2011 e na Portaria nº 353/2012.

55. Somente para fins de análise, mesmo assumindo que há lei (no caso, o CTB) autorizando o Denatran ou o Detran (por meio de delegação) a adotar as medidas acima mencionadas, o fato é que tais medidas violam frontalmente o princípio da proporcionalidade (será retornado mais adiante), além de diversos outros preceitos jurídicos.

56. Da mesma forma, a Advocacia Geral da União (AGU), em seu Parecer Jurídico CONJUR/MCIDADES/Nº 33/2010, menciona que a atividade de formação de condutores foi franqueada à iniciativa privada em regime de colaboração, visto que o estado não seria capaz de atender tal demanda. Dessa maneira, para que se atendessem todos os possíveis locais no país com intuito de treinar motoristas, foi escolhida a categoria de credenciamento para selecionar os agentes que estivessem interessados em fornecer tal serviço, e não a licitação pública. *In verbis*:

A execução das atividades desenvolvidas por estes Centros, como se pode perceber, FOI FRANQUEADA À INICIATIVA PRIVADA EM REGIME DE COLABORAÇÃO, haja vista a impossibilidade do Estado atender, sozinho, a esta demanda.

Para tanto, e tendo em vista a CONVENIÊNCIA DE QUE A PRESTAÇÃO DE TAL SERVIÇO FOSSE PULVERIZADA AO MÁXIMO A SOCIEDADE, de forma a alcançar as mais longínquas localidades, valeu-se o legislador do instituto jurídico do CREDENCIAMENTO para selecionar os administrados que tiverem interesse em realizar a atividade. Observe como dispõe o art. 156 do CTB, a seguir transcrito:

Art. 156. O CONTRAN regulamentará o credenciamento para prestação de serviço pelas auto-escolas e outras entidades destinadas à formação de condutores e às exigências necessárias para o exercício das atividades de instrutor e examinador.

¹⁴ “PORTARIA Nº 23, DE 30 DE MARÇO DE 2006

O DIRETOR DO DEPARTAMENTO NACIONAL DE TRÂNSITO - DENATRAN, no uso das atribuições que lhe confere o art. 19 da Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997, que instituiu o Código de Trânsito Brasileiro – CTB; e Considerando o contido no Processo Administrativo protocolado no Denatran sob o nº 80001.002835/2006-27 – Interessado: Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda, resolve:

Art. 1º Revogar o art. 23 da portaria Denatran nº 47/99 e a portaria Denatran nº 29/01.

Art. 2º Esta portaria entra em vigor na data da sua publicação.”

Vale lembrar, e como bem asseverado pelo DENATRAN em sua manifestação, que o credenciamento é procedimento de seleção de que se vale o Estado para transferir aos administrados a execução de uma atividade de interesse público. Preenchidos os requisitos estipulados pela Administração, o administrado estará autorizado a prestar determinado serviço. A ideia do instituto, repita-se, é proporcionar a todos os administrados, que possuírem interesse e demonstrarem capacidade para tanto, de serem habilitados a realizar uma atividade de interesse público.

57. Portanto, infere-se do Parecer da AGU que todas as empresas que cumpram os requisitos dispostos pela Resolução nº 358/2010, do Contran, possam se tornar CFCs credenciados, sem nenhuma restrição geográfica quanto a sua entrada. No caso em que os departamentos estaduais assim o façam, eles estariam realizando atividades fora de suas competências, como expõe a AGU:

Pois bem, com relação à possibilidade de um órgão de trânsito estadual determinar a suspensão do credenciamento no território sob sua circunscrição, vejo que a iniciativa tende a ir contra a lógica do instituto, NA MEDIDA EM QUE O LEGISLADOR OPTOU POR ESTA MODALIDADE DE SELEÇÃO OBJETIVANDO QUE A REALIZAÇÃO DESTA ATIVIDADE DE INTERESSE PÚBLICO FOSSE FRANQUEADA AO MAIOR NÚMERO POSSÍVEL DE ADMINISTRADORES QUE POSSUÍSSEM INTERESSE E DEMONSTRASSEM CONDIÇÕES PARA TANTO.

DE QUALQUER FORMA, PARECE-ME QUE O ÓRGÃO DE TRÂNSITO DO ESTADO QUE ASSIM FIZER, ESTARÁ AVOCANDO PARA SI COMPETÊNCIA DA QUAL NÃO É DETENTOR, QUAL SEJA, A REGULAÇÃO DE MERCADO.

58. Ou seja, a autorização da limitação do credenciamento dos CFCs dado o número de eleitores do município, aprovada pelo Decreto nº 45.762/2011, está fora das competências delegadas pelo Denatran aos departamentos estaduais, além de não estar de acordo com a intenção principal do credenciamento dos CFCs. Logo, a medida em tela atenta frontalmente o princípio da proporcionalidade.

59. Para que se atenda ao princípio da proporcionalidade, é indispensável que a previsão normativa (no caso, a limitação à entrada) 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).

60. No caso em análise, infere-se que o Decreto Estadual nº 45.762/2011 e a Portaria Detran/MG nº 353/2012, teriam como principal objetivo a facilitação do controle e da fiscalização do Detran sobre os CFCs, a fim de garantir a qualidade dos serviços prestados. Todavia, a limitação da concorrência promovida por essas normas infralegais não parece adequada e/ou necessária para disciplinar o setor e controlar os agentes que nele atuam.

61. Como já mencionado, cabe destacar que a Resolução nº 358/2010, do Contran, contém normas que, uma vez seguidas pelo órgão, seriam mais eficientes para a preservação da qualidade dos serviços prestados pelos CFCs do que a limitação à entrada no mercado. Essas normas definem, conforme já mencionado ao longo deste articulado, requisitos para o credenciamento dos CFCs e dos profissionais que neles atuam e também critérios de qualidade que devem ser alcançados sob pena dos CFCs não terem renovadas suas licenças de funcionamento.

62. Dessa forma, ao não atender ao princípio da proporcionalidade, o Decreto nº 45.762/2011 e a Portaria nº 353/2012 acabam restringindo de forma ilícita os princípios da livre iniciativa e livre concorrência, previstos no art. 170, caput e inciso IV, da CF.

63. Ressalta-se que, além de poder impactar negativamente os consumidores dos serviços prestados pelos CFCs, essa norma também prejudica agentes econômicos que estariam interessados em entrar no mercado, conforme demonstrado ao longo desta nota.

64. Ademais, independente da resposta à dúvida jurídica suscitada, esta Secretaria considera que há evidências de que a existência do Decreto nº 45.762/2011 não afasta a infração ao princípio da proporcionalidade e, em consequência, da livre iniciativa e da livre concorrência dispostos na Constituição da República Federativa do Brasil.

65. De acordo com o exposto anteriormente, esta Secretaria enfatiza que o segmento em questão é propício à concorrência, não havendo razão para a imposição de uma regra que limite os novos entrantes de poderem atuar no mercado de CFCs. Em outras palavras, ainda que se pudesse sustentar a competência, seja do Denatran ou do Detran, para instituir restrições de novos CFCs segundo o número de eleitores, os respectivos atos normativos emitidos pelos integrantes do Sistema Nacional de Trânsito não poderiam subsistir para essa finalidade, tendo em vista os fortes indícios de que a intervenção sobre a entrada de CFCs viola frontalmente o princípio constitucional acima mencionado.

6. Conclusão

66. A análise desta Secretaria teve a finalidade de avaliar os possíveis efeitos deletérios à concorrência do Decreto Estadual nº 45.762/2011 e Portaria Detran/MG nº 353/2012 que regulamentam a atuação dos CFCs no Estado de Minas Gerais. Como restou demonstrado, não há problema econômico que justificaria a intervenção do órgão estadual ao limitar a entrada de novos CFCs nos municípios daquele estado. Bem verdade, há indícios de danos à concorrência e ao bem-estar da sociedade, notadamente do consumidor.

67. Neste contexto, esta Secretaria ponderou que o Detran/MG deveria investir na exigência de padrões de qualidade e na facilitação para que novos agentes entrem no mercado. A concorrência entre esses agentes é a melhor opção para que o consumidor possa usufruir de serviços com qualidades e preços competitivos ofertados pelos CFCs. Com uma regulação adequada, que estabeleça requisitos mínimos de qualidade, esses agentes deverão, necessariamente, ofertar serviços de qualidade ao menor preço possível, por meio de inovações para reduzir custos, mas sempre obedecendo a requisitos de qualidade, conforme definidos pela Resolução nº 358/2010¹⁵. Para isso, basta que haja fiscalização eficaz e punições aos agentes que atuarem de forma inapropriada e que não atenderem os requisitos estabelecidos nas referidas normas.

68. Por fim, esta Secretaria sugere a avaliação dos aspectos jurídicos do Decreto Estadual nº 45.762/2011 e da Portaria Detran/MG nº 353/2012 por parte do Ministério Público, quanto a competência do ente estadual e do órgão de trânsito para dispor sobre o tema.

7. Recomendação

69. Diante de todo o exposto, esta Secretaria recomenda ao Poder Executivo do Estado de Minas Gerais e ao Detran/MG que revoguem, respectivamente, o Decreto Estadual nº 45.762/2011 e a Portaria Detran/MG nº 353/2012 que limita o número de CFCs nos municípios do Estado de Minas Gerais, por identificar efeitos nocivos à concorrência.

70. De acordo com os presentes fatos, é oportuno o envio desta nota técnica ao Poder Executivo do Estado de Minas Gerais, ao Denatran, ao Detran/MG, Ministério Público do Estado de Minas Gerais e Ministério Público Federal para providências cabíveis.

À consideração superior.

JEFFERSON MILTON MARINHO
Assessor Técnico

ANDREY GOLDNER BAPTISTA SILVA
Coordenador-Geral de Infraestrutura Urbana e Recursos Naturais

De acordo.

FABIANO MACANHAN FONTES
Secretário-Adjunto de Acompanhamento Econômico

¹⁵ Vide art. 11 da referida resolução.

PABLO FONSECA PEREIRA DOS SANTOS
Secretário de Acompanhamento Econômico