

RELATORA : MIN. ELLEN GRACIE
 RECORRENTE : UNIÃO
 ADVOGADO : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
 RECORRENTE : PETROBRÁS DISTRIBUIDORA S/A
 ADVOGADOS : PAULO HENRIQUE MAGALHÃES BARROS E OUTROS
 RECORRENTE : SHELL DO BRASIL S/A
 ADVOGADOS : PAULO HENRIQUE MAGALHÃES BARROS E OUTROS
 RECORRENTE : ESSO BRASILEIRA DE PETRÓLEO LTDA
 ADVOGADOS : ROBERTO TRIGUEIRO FONTES E OUTROS
 RECORRIDAS : DISLUB COMBUSTÍVEIS LTDA E OUTRA
 ADVOGADOS : FÁBIO ANDRÉ PINO DE ALBUQUERQUE E OUTROS

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. DISTRIBUIÇÃO DE COMBUSTÍVEIS. TRR. REGULAMENTAÇÃO DL 395/38. RECEPÇÃO. PORTARIA MINISTERIAL. VALIDADE.

1. O exercício de qualquer atividade econômica pressupõe o atendimento aos requisitos legais e às limitações impostas pela Administração no regular exercício de seu poder de polícia, principalmente quando se trata de distribuição de combustíveis, setor essencial para a economia moderna. 2. O princípio da livre iniciativa não pode ser invocado para afastar regras de regulamentação do mercado e de defesa do consumidor.

2. O DL 395/38 foi editado em conformidade com o art. 180 da CF de 1937 e, na inexistência da lei prevista no art. 238 da Carta de 1988, apresentava-se como diploma plenamente válido para regular o setor de combustíveis. Precedentes: RE 252.913 e RE 229.440.

3. A Portaria 62/95 do Ministério de Minas e Energia, que limitou a atividade do transportador-revendedor-retalhista, foi legitimamente editada no exercício de atribuição conferida pelo DL 395/38 e não ofendeu o disposto no art. 170, parágrafo único, da Constituição.

4. Recurso extraordinário conhecido e provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Segunda Turma, sob a Presidência do Senhor Ministro Celso de Mello, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, conhecer do recurso extraordinário e dar-lhe provimento, nos termos do voto da relatora.

Brasília, 14 de junho de 2005.



Supremo Tribunal Federal

14/06/2005

SEGUNDA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 349.686-7 PERNAMBUCO

RELATORA	: MIN. ELLEN GRACIE
RECORRENTE	: UNIÃO
ADVOGADO	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
RECORRENTE	: PETROBRÁS DISTRIBUIDORA S/A
ADVOGADOS	: PAULO HENRIQUE MAGALHÃES BARROS E OUTROS
RECORRENTE	: SHELL DO BRASIL S/A
ADVOGADOS	: PAULO HENRIQUE MAGALHÃES BARROS E OUTROS
RECORRENTE	: ESSO BRASILEIRA DE PETRÓLEO LTDA
ADVOGADOS	: ROBERTO TRIGUEIRO FONTES E OUTROS
RECORRIDAS	: DISLUB COMBUSTÍVEIS LTDA E OUTRA
ADVOGADOS	: FÁBIO ANDRÉ PINO DE ALBUQUERQUE E OUTROS

RELATÓRIO

A Senhora Ministra Ellen Gracie: Trata-se de recursos extraordinários interpostos por diversas distribuidoras de petróleo e pela União contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região que deferiu às recorridas, empresas transportadoras-revendedoras-retalhistas de combustíveis (TRR), autorização para vender álcool combustível, gasolina e gás liquefeito de petróleo (GLP). Eis a ementa:

“CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DAS COMPANHIAS DISTRIBUIDORAS DE PETRÓLEO. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRANSPORTADOR-REVENDEDOR-RETALHISTA (TRR). DECRETO-LEI Nº 395/38. PORTARIA Nº 062/95. MINISTÉRIO DAS MINAS E ENERGIA. RESTRIÇÃO AO COMÉRCIO DE GÁS LIQUEFEITO DE PETRÓLEO, GASOLINA E ÁLCOOL COMBUSTÍVEL. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. Verificando-se que, as apelantes, como integrantes do Sistema de Abastecimento Nacional de Petróleo, são beneficiárias das limitações impostas pela referida Portaria, evidente terem, assim interesse jurídico e econômico para figurar no pólo passivo da presente demanda;

2. Não tendo o Decreto-Lei 395/38 sido recepcionado pela vigente Constituição Federal de 1988, que trata do abastecimento nacional de petróleo, é de se conceder a segurança em favor das impetrantes contra ato embasado na Portaria nº

RE 349.686 / PE

Supremo Tribunal Federal

062/95 que, sem fundamento legal e constitucional de validade, proíbe a quem exerce a atividade de transportador-revendedor-retalhista o comércio de gás liquefeito de petróleo, gasolina e álcool combustível;

3. Preliminar de legitimidade passiva acolhida;

4. Apelações dos particulares improvidas.”

Os recursos extraordinários foram interpostos por Esso Brasileira de Petróleo, Shell do Brasil S.A., Petrobrás Distribuidora S.A. e pela União.

Os recorrentes afirmam que o Sistema de Abastecimento Nacional do Petróleo foi criado pelo Governo Federal para o regular exercício de seu poder de polícia nesta área da economia, de inegável importância para o País, segundo os ditames do art. 174 da Constituição. Sustentam, assim, que a Portaria 62/95, do Ministério de Minas e Energia, foi editada em conformidade com as leis e os decretos que tratam da matéria, não havendo que se falar em violação ao princípio da legalidade.

Alegam, em seguida, que a citada portaria regulou a atividade do TRR. Esse tipo de revendedor atende a uma faixa especial de consumidores, formada por proprietários de máquinas de difícil locomoção e transporte, como geradores, tratores e colheitadeiras, os quais teriam problemas em adquirir combustíveis nos postos revendedores. Concluem, então, que a proibição da venda de GLP, gasolina e álcool carburante por TRR procurou combater o comércio clandestino de combustíveis estranhos à natureza do negócio por ele desempenhado, garantindo a eficácia do princípio da livre iniciativa.

Sem contra-razões, todos os recursos foram admitidos na origem.

A Procuradoria-Geral da República, em parecer de fls. 604/610, da lavra da Dra. Sandra Cureau, opinou pelo conhecimento e provimento do recurso.

É o relatório.

RE 349.686 / PE

*Supremo Tribunal Federal***VOTO**

A Senhora Ministra Ellen Gracie - (Relatora): No presente recurso, discute-se a regulamentação da atividade de transportador-revendedor-retalhista de combustíveis (TRR) pela Portaria 62/95 do Ministério de Minas e Energia.

O Tribunal *a quo* acolheu a tese das recorridas no sentido de que o Ministério de Minas e Energia, ao proibir que o TRR comercializasse gás liquefeito de petróleo (GLP), gasolina e álcool combustível, ofendeu o princípio da livre iniciativa.

No julgamento da apelação, a Corte de origem sustentou que, conforme dispõe o art. 170 da CF/88, somente por lei pode ser limitado o exercício de atividade econômica e que, no tocante ao comércio de derivados de petróleo, a lei regulamentadora do setor, prevista no art. 238 da Constituição, ainda não havia sido elaborada.

Concluiu, portanto, que o Decreto-Lei 395/38 não foi recepcionado pela Carta em vigor, não podendo o Ministério de Minas e Energia buscar amparo nessa norma para editar a portaria ora em debate.

O exercício de qualquer atividade econômica pressupõe o atendimento aos requisitos legais e às limitações impostas pela Administração no regular exercício de seu poder de polícia, principalmente quando se trata de distribuição de combustíveis, setor essencial para a economia moderna. O princípio da livre iniciativa, portanto, não pode ser invocado para afastar regras de regulamentação do mercado e de defesa do consumidor, como pretende a recorrida no presente feito.

No caso dos autos, o Ministério de Minas e Energia, usando da competência prevista no art. 87, parágrafo único, I, da Constituição Federal para regulamentar o setor, proibiu a venda de GLP, gasolina e álcool combustível por TRR para evitar o comércio clandestino desses produtos.

O Decreto-Lei 395/38 foi editado em conformidade com o art. 180 da Constituição de 1937 e, na inexistência da lei prevista no art. 238 da Carta de 1988, apresentava-se como diploma plenamente válido para regular o setor de combustíveis.

Ainda na Primeira Turma desta Corte relatei processo semelhante ao presente (RE 252.913, DJ de 23.08.2002). Na ocasião, adotei precedente da lavra do Ministro Ilmar Galvão no julgamento do RE 229.440/RN, DJ de 05.11.1999, quando

RE 349.686 / PE

Supremo Tribunal Federal

se assentou a recepção do decreto-lei ora em debate pela atual Constituição. Transcrevo a ementa do acórdão:

“CONSTITUCIONAL. COMBUSTÍVEIS DERIVADOS DE PETRÓLEO E ÁLCOOL CARBURANTE. PRODUTOS VEDADOS AO TRANSPORTADOR-REVENDEDOR-RETALHISTA. PORTARIA Nº 250/91 DO ANTIGO MINISTÉRIO DA INFRA-ESTRUTURA. ALEGADA OFENSA AO ART. 170, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO.

Ato ministerial que se limita a explicitar os termos da Resolução nº 4, de 24.05.88, legitimamente editada pelo antigo Conselho Nacional de Petróleo, no exercício de atribuição que lhe fora conferida pelo DL nº 395, de 29.04.83, que limitou a atividade do transportador-revendedor-retalhista à entrega, a domicílio, de óleo diesel, óleos combustíveis e querosene iluminante a granel e cuja vigência somente superveniente lei, prevista nos arts. 177, § 2º, II e 238, da Constituição, poderá afastar.

Inaplicabilidade, ao caso, da norma do art. 170, parágrafo único, da Carta da República.

Conhecimento e provimento do recurso extraordinário da primeira recorrente para reformar o acórdão recorrido. Não-conhecimento do da segunda.”

A Portaria nº 62/95 do Ministério de Minas e Energia não ofendeu o princípio da livre iniciativa, razão por que **conheço** do recurso e **dou-lhe provimento**. Custas *ex lege*.



Ministra Ellen Gracie

SEGUNDA TURMA

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 349.686-7

PROCED.: PERNAMBUCO

RELATORA : MIN. ELLEN GRACIE

RECTE.: UNIÃO

ADV.: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

RECTE.: PETROBRÁS DISTRIBUIDORA S/A

ADVDS.: PAULO HENRIQUE MAGALHÃES BARROS E OUTROS

RECTE.: SHELL DO BRASIL S/A

ADVDS.: PAULO HENRIQUE MAGALHÃES BARROS E OUTROS

RECTE.: ESSO BRASILEIRA DE PETRÓLEO LTDA

ADVDS.: ROBERTO TRIGUEIRO FONTES E OUTROS

RECDAS.: DISLUB COMBUSTÍVEIS LTDA. E OUTRA

ADVDS.: FÁBIO ANDRÉ PINO DE ALBUQUERQUE E OUTROS

Decisão: A Turma, por votação unânime, **conheceu** do recurso extraordinário e lhe **deu** provimento, nos termos do voto da Relatora. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Senhor Ministro Gilmar Mendes. 2ª Turma, 14.06.2005.

Presidência do Senhor Ministro Celso de Mello. Presentes à sessão os Senhores Ministros Carlos Velloso, Ellen Gracie e Joaquim Barbosa. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Gilmar Mendes.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Sandra Verônica
Cureau.

Carlos Alberto Cantanhede
Coordenador