TARIFA DE ENERGIA ELÉTRICA — PLANO CRUZADO — CONGELAMENTO

Tendo o Governo Federal, através dos Decretos-leis, determinado o congelamento de preços, simples Portaria não pode se sobrepor àquelas normas, autorizando o reajuste das tarifas de energia elétrica. Jurisprudência deste Superior Tribunal sobre a matéria.

Embargos rejeitados.

Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 20.562
Embargante: Centrais Elétricas do Norte do Brasil S/A — ELETRONORTE
Embargado: Indústria de Papel Gordinho Braune Ltda. e outros
Relator: Sr. ministro HÉLIO MOSIMANN

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por maioria, rejeitar os embargos, vencidos os Srs. Ministros Demócrito Reinaldo e Milton Pereira, Os Srs. Ministros Peçanha Martins, Gomes de Barros, César Rocha e Garcia Vieira votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausentes, ocasionalmente, os Srs. Ministros Antônio de Pádua Ribeiro e José de Jesus.

Brasília, 19 de outubro de 1993 (data de julgamento). Ministro Américo Luz — Presidente; Ministro Hélio Mosimann — Relator.

RELATÓRIO

O Senhor Ministro Hélio Mosimann: Em autos de recurso especial interposto por Centrais Elétricas do Norte do Brasil S/A. — ELETRONORTE, tendo como recorridos Indústria de Papel Gordinho Braune Ltda. e outros, a Colenda Primeira Turma desta Corte decidiu a controvérsia por acórdão que restou assim ementado (Min. Garcia Vieira):

"*Tarifa de Energia Elétrica — Majoração.*

Reconhecida a ilegalidade da cobrança de tarifa de energia elétrica com base nas Portarias nºs 038/86 e 045/86, tendo em vista o congelamento dos valores impostos pelo art. 36 do Decreto 2.284/86.

Recurso improvido" (fls. 235).

Inconformada, Centrais Elétricas do Norte do Brasil S/A opôs Embargos de Divergência, trazendo à colação, para demonstrá-la, aresto da Egrégia Segunda Turma, no Recurso Especial nº 3.200 — PB, *in* DJ de 06.08.90, nestes termos:

"*Recurso especial — Tarifa — Majoração — Plano Cruzado.*

Jurisprudência do extinto Tribunal Federal de Recursos considerou legítima majoração de tarifa de energia elétrica, no período do Plano Cruzado, nos termos do Decreto-lei nº 2.283/86. Entendimento que se renova porque fiel à letra e ao sentido da legislação" (fls. 253 — rel. Min. Vicente Cernicchiaro).

Considerando estar configura a divergência autorizadora dos embargos, pede a embargante o provimento do recurso, para prevalecer a legalidade da cobrança.

Por despacho de fls. 262 foram admitidos os embargos, sendo oferecido impugnação.

É o relatório.

VOTO

O Senhor Ministro Hélio Mosimann: A Segunda Turma desta Seção de Direito Público, depois de algumas decisões conflitantes, tem atualmente posição definida, no sentido da ilegalidade da cobrança pretendida pela aqui recorrente.

Ainda em data recente, julgando o Recurso Especial nº 32.930-2 — DF, de interesse da Companhia Energética de São Paulo (CESP), em acórdão de que fui relator (19.04.93), levrou-se a seguinte ementa:

"Administrativo, Tarifa de Energia Elétrica. Plano Cruzado. Congelamento de preços. Reajustamento.

Portaria nºs 038/86 e 045/86 do DNAEE. Decretos-leis nºs 2.283, de 27.02.86 e 2.284, de 10.03.86.

Ilegitimidade das Portarias, porque violam o congelamento de preços instituído pelos Decretos-leis nºs 2.283 e 2.284/86.

Precedentes do STJ.

Recurso não conhecido."

Do voto condutor do acórdão, destaca-se:

"O mandado de segurança foi requerido contra ato do Direito do Departamento Nacional de Águas e Energia Elétrica (DNAEE), que baixou as Portarias nºs 38 e 45, aumentando as tarifas de energia elétrica para as indústrias consumidoras, dentre as quais as requerentes, contrariando os Decretos-leis nºs 2.283 e 2.284, ambos de 1986.

A Jurisprudência das Turmas componentes da 1ª Seção, deste Tribunal, já se pacificou consagrando a tese da ilegitimidade das Portarias 038 e 045 do DNAEE, face aos Decretos-leis nºs 2.283/86 e 2.284/86, instituidores do "Plano Cruzado".

No mesmo sentido, confiram-se os seguintes precedentes, entre os mais modernos:

"ADMINISTRATIVO. TARIFA DE ENERGIA ELÉTRICA. MAJORAÇÃO. PORTARIAS 038 E 045/86. DECRETOS-LEIS Nºs 2.283 E 2.284, DE 1986. PRECEDENTES.

1. Este tribunal firmou entendimento sobre a ilegalidade da cobranbça da tarifa de energia elétrica com base nas Portarias referidas, em face do congelamento instituído, respectivamente, pelos arts. 36 e 35 dos Decretos-leis mencionados.

2. Recurso conhecido e improvido." (2ª Turma — REsp nº 30.490-1 — DF, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 15.03.93);

"TARIFA DE ENERGIA ELÉTRICA. MAJORAÇÃO.

Reconhecida a ilegalidade da cobrança de tarifa de energia elétrica com base nas Portarias nºs 038 e 045/86, tendo em vista o congelamento dos valores impostos pelo art. 36 do Decreto-lei 2.283/86 e art. 35 do Decreto-lei 2.284/86.

Recurso improvido." (1ª Turma — REsp nº 20.562 — DF, Rel. Min. Garcia Vieira, DT de 15.06.92).

Diversas outras decisões poderiam ser também mencionadas, desde o extinto Tribunal Federal de Recursos (A.M.S. nº 118.327 — DF — Min. Miguel Ferrante; A.M.S. nº 127.061 — SP — Min. Pedro Acioli) até o atual Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 20.567 — DF e REsp nº 13.360 — RJ — Min. Garcia Vieira; REsp nº 1.746 — SC — Min. Carlos Velloso.

Certo, como se alegou, que o setor energético passava por uma crise conjuntural, mas o problema não era somente localizado aí. Tinha, como tem, caráter geral.

Além disso, como assinalou quando integrava esta Turma o eminente Ministro Carlos Velloso — hoje pontificando o Supremo Tribunal — "a revisão setorial e temporária dar-se-ia em função da estabilidade da nova moeda ou de fenômenos conjunturais. Quer dizer, deveria o órgão, ao expedir a portaria, indicar os motivos ou os fenômenos conjunturais que autorizariam o reajustamento. Isto não foi feito. Ademais, a revisão haveria de ser temporária, o que deveria ficar expresso na portaria. Isso também não ocorreu". *Registro, finalmente, que é de difícil compreensão ocorrer, apenas num dia — o Decreto-lei 2.283 é de 27.02.86 e a Portaria nº 38 foi publicada no dia seguinte — fenômeno conjuntural capaz de autorizar o reajustamento."*

Finalmente, a matéria colocada sob exame vai se tornando pacífica nesta Seção, tendo inclusive o antigo acórdão da Segunda Turma sido objeto de embargos, quando a expressiva maioria se posicionou pela ilegalidade da cobrança da energia elétrica majorada pelas discutidas Portarias (Embargos de Divergência no REsp nº 5.666 — SP).

Rejeito, pois, os embargos.

É o voto.

VOTO-VENCIDO

O Senhor Ministro Demócrito Reinaldo:

Senhor Presidente, voto em sentido contrário, onde defendo a legalidade das Portarias ministeriais que majoraram as tarifas de energia elétrica no período do congelamento.

Farei, oportunamente, juntar cópia do voto proferido nos EREsp. 5.666-9, para ratificar o meu entendimento.

É como voto.

VOTO

O Senhor Ministro Demócrito Reinaldo (Relator):

Cuida-se, na hipótese, de se saber, se na vi-

gência do Decreto-lei nº 2.283, de 1986, editado sob o pálio da Constituição pretérita, era possível a alteração das tarifas de energia elétrica, com o aumento do preço.

A questão já tem sido apreciada, em oportunidades diferentes, pela área de direito público, nesta Corte, mas constitui, ainda, matéria controvertida entre as 1ª e 2ª Turmas.

A Carta Constitucional de 1967, com a Emenda nº 01, de 1969, dispunha, em seu art. 167:

"A lei disporá sobre o regime das empresas concessionárias de serviços públicos federais, estaduais e municipais, estabelecendo:

I — *omissis*.

II — tarifas que permitam a justa remuneração do capital, o melhoramento e a expansão dos serviços e assegurem o equilíbrio econômico e financeiro do contrato:

III — fiscalização permanente e revisão periódica das tarifas, ainda que estipuladas em contrato anterior."

Sob a égide da Constituição anterior, a periodicidade da revisão das tarifas retributivas do fornecimento de energia elétrica tinha respaldo em norma expressa da Lei Maior, visto que, além da manutenção e expansão dos serviços, visava a uma justa remuneração do capital e a essa revisão era vedado, ao consumidor, opor tanto o ato jurídico perfeito, como o direito adquirido. Com vistas, pois, à premente necessidade de manter em ordem e sem solução de continuidade esses serviços, a Constituição permitia, até, que as alterações das tarifas alcançassem o passado, com inobservância até mesmo daquilo que se houvesse, antes, pactuado em contrato. Daí enfatizar o constitucionalista Manoel Gonçalves Ferreira Filho: "Para que a tarifa permita a justa remuneração do capital, a melhoria e a expansão dos serviços e assegure o equilíbrio econômico-financeiro do contrato, obviamente, indispensável que sejam elas periodicamente revistas. O que é importante neste é a previsão da retroatividade, seja da fiscalização, seja da revisão das tarifas... A ela não se pode opor nem o ato perfeito, nem o direito adquirido" (Comentários à Constituição Brasileira, volume III, p. 202).

Portanto, o Decreto-lei nº 2.283/86, ao determinar o congelamento dos preços, no nível dos vigentes no dia 27 de fevereiro de 1986, não poderia desconhecer, e efetivamente não desconheceu, regra constitucional de suma importância, tendo, o legislador, o cuidado de excepcionar, permitindo a revisão *setorial* das tabelas de preços praticados, naquela data.

Daí por que prescreveu o Decreto-lei nº 2.283, citado, em seu art. 36:

"Todos os preços inclusive aluguéis residenciais são expressos em cruzados e ficam, a partir desta data, congelados nos níveis do dia 27 de fevereiro de 1986, admitida a *revisão setorial* e temporária pelos órgãos federais competentes, em função da estabilidade da nova moeda ou de fenômenos conjunturais."

A Portaria nº 045/86, que revisou as tarifas de energia elétrica, inspirou-se, não só no instrumento legal supra citado, mas na própria regra de índole constitucional, e com eles não dissona. Assim já havia entendido o egrégia Tribunal de São Paulo, ao proclamar: "A portaria nº 45 foi baixada no dia 4 de março de 1986 e publicada no dia seguinte, quando estava ainda em vigor o Decreto-lei nº 2.283. À luz deste, portanto, e não do Decreto-lei nº 2.284 é que deve ser examinada a sua legalidade. O art. 36 do Decreto-lei nº 2.283 estabelecia que todos os preços, inclusive aluguéis residenciais são expressos em cruzados e ficam, a partir desta data, congelados nos níveis do dia 27 de fevereiro de 1986, admitida a revisão setorial e temporária pelos órgãos federais competentes, em função da estabilidade da nova moeda ou de fenômenos conjunturais". Ora, a combatida majoração tarifária nada mais é do que uma revisão setorial e temporária, deferida pelo órgão federal competente, que é o DNAEE. E, outrossim, a notória crise que afetou o setor energético do país, à época, como ainda ocorre, exigindo maiores recursos para investimento, caracteriza, sem sombra de dúvida, fenômeno conjuntural, a completar os requisitos legais permissivos da alteração do valor da tarifa (fl. 339).

Interpretando o dispositivo constitucional indicado e as normas inseridas na legislação ordinária que disciplinou o congelamento de preços e serviços, a jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que a malsinada

Portaria nº 045/86 em nada conflita com a legislação vigente. Já o Tribunal Federal de Recursos, em judicioso voto da lavra do Ministro Pedro Acioli, ao julgar a Apelação em Mandado de Segurança nº 131.828 — DF, assentou: "Admitida a hipótese (só para argumentar) de que a Portaria 045/86, tivesse efetuado novo reajuste tarifário, isso seria lícito, pois estaria compreendido na permissão contida no art. 36 do Decreto-lei 2.238/86 (revisão setorial), sob cuja vigência aquele ato foi editado. Não há falar em violação formal ou material do Decreto-lei nº 2.284/86 (que revogou o de nº 2.283) porque este entrou em vigor depois da vigência da portaria nº 045/86, publicada no Diário da Justiça da União de 05.03.86. Para arrematar, tenho que as tarifas dos serviços públicos não estavam sujeitas ao congelamento determinado pelo art. 36 do Decreto-lei nº 2.283, por afrontar ao princípio maior estabelecido no art. 167, II, da Constituição Federal."

Posteriormente, esse entendimento foi ratificado por acórdão da 2ª Turma, da relatoria do Ministro Vicente Cernichiaro, cuja ementa tem a dicção a seguir: "Tarifa. Majoração. Plano cruzado. A jurisprudência do extinto Tribunal Federal de Recursos considerou legítima majoração de tarifa de energia elétrica, no período do plano cruzado, nos termos do Decreto-lei nº 2.283/86. Entendimento que se renova porque fiel à letra e ao sentido da legislação."

Também, o eminente Ministro Ilmar Galvão, no julgamento do Mandado de Segurança nº 119.752 — DF, ao apreciar essa matéria, escreveu com judiciosidade:

"De ver-se, entretanto, que o próprio Decreto-lei nº 2.283/86, em seu art. 36, previu a possibilidade de revisão dos preços congelados: é que a portaria nº 45/86 do DNAEE, reajustadora das tarifas, se insere nessa perspectiva, possuindo caráter setorial, além de atender a exigências de ordem conjuntural, ligada à notória crise de energia elétrica que já então se delineava. Ademais, foi expedida por autoridade competente, estando nela atendidos, pois, todos os requisitos exigidos no mencionado dispositivo legal."

Essa matéria, aliás, foi discutida pela Egrégia Suprema Corte de Justiça, através de sua 2ª Turma, em sessão de 30.10.93, quando a apreciação do Agravo de Instrumento de nº 130.316-6, de que resultou o acórdão, assim ementado (agravo regimental):

"Tarifa pública. Revisão. Não vulnera o art. 157 da Constituição Federal de 1967 decisão que conclui pela legitimidade do reajustamento de tarifa, previsto em decreto-lei chancelado pelo Congresso Nacional."

Na fundamentação de seu voto, o nobre relator, Ministro Marco Aurélio, dissertou com maestria:

"Contudo, o afastamento desse óbice não é conducente ao provimento do agravo, porque, na hipótese, não houve violência frontal ao art. 167 da Constituição Federal anterior. O princípio nele inserido diz respeito à revisão periódica das tarifas, ainda que estipuladas em contrato anterior. Visa, acima de tudo, proporcionar a própria prestação dos serviços público federais, estaduais e municipais, resguardando o equilíbrio decorrente do contrato firmado. Ora, como salientado pelo Ministério Público, o Decreto-lei nº 2.283/86, ao dispor sobre finanças, previu o reajustamento excepcional sobre as tarifas. Daí a edição da portaria nº 045/86 em tal sentido. Frise-se, por oportuno, quer nas razões do extraordinário muito pouco foi dito em torno da previsão do Decreto-lei nº 2.283/86. Improcede, assim, o inconformismo demonstrado, porquanto não se pode vislumbrar, na hipótese, violência ao art. 167 mencionado, pelo menos de forma direta e frontal, como há de se exigir quando se cuida de processamento de recurso extraordinário."

Não prevalecem, ao meu sentir, os argumentos em contrário, usados pela embargante como escudo à sua irresignação, de que "o Decreto-lei nº 2.283, de 27 de fevereiro de 1986 e publicado no dia seguinte (28/2) congelou todos os preços, nos níveis de 27 de fevereiro, e de que a Portaria nº 2.038/86 (alterada para o nº 045/86), só entrou em vigor em 28 de fevereiro de 1986, data de sua publicação, e não produziu nenhum efeito — não aumentou tarifas de energia elétrica — pois estancou na proibição contida no art. 36 do Decreto-lei nº 2.283/86, que congelou todos os preços, in-

clusive as tarifas de energia elétrica'' (em níveis de 27.2.86).

Em verdade, os preços e tarifas estavam congelados, mas não de forma plena, total e absoluta. O próprio dispositivo legal que determinou o congelamento o fez de forma flexível, de modo a atender os casos excepcionais, para evitar o colapso de certos setores de prestação de serviços que, naquela época, já se encontravam nos alvores de uma crise sem precedentes. Vislumbrando, pois, a possibilidade de solução de continuidade, por exemplo, no fornecimento de energia, que é basilar na sustentação do funcionamento das indústrias, sobretudo, é que o próprio Decreto-lei nº 2.283, no seu art. 36, ao mesmo tempo em que instituiu o congelamento, criou a regra de exceção, ao dizer, expressamente: "admitida a *revisão* setorial e *temporária* pelos órgãos federais competentes, em função da estabilidade da nova moeda ou de fenômenos conjunturais". Aí está inserida a permissibilidade em que se embasou o DNAEE para editar a portaria nº 045/86, obedecendo, como já se frisou, a circunstâncias conjunturais, que ditaram a necessidade de revisão das tarifas de energia elétrica. Agindo, como o fez, o órgão da administração não cometeu ilegalidade alguma, ao revés, observou o comando inscrito no art. 36 do Decreto-lei nº 2.283 questionado, evitando, com isso, o colapso que se avizinhava nesse importante setor de prestação de serviços. E nem se diga que a Portaria 045/86 questionada desafeiçoou o *congelamento* preconizado ao Decreto-lei nº 2.283, porquanto esse decreto não poderia impedir a alteração nas tarifas de energia elétrica sem ferir preceito expresso da constituição vigente (art. 167). A permissividade de revisão dessas tarifas era disciplinada em sede constitucional, a que o Decreto-lei não poderia afrontar.

Por último, não se pode argumentar, com juridicidade, que essa discutida revisão de tarifas tenha afrontado o Decreto-lei nº 2.284/86, que ratificou o congelamento, porquanto esse instrumentos legislativo (Decreto-lei nº 2.284) entrou em vigor no dia 11 de março de 1986, quando já vigorava, em sua plenitude, a Portaria nº 045/86, publicada no Diário da Justiça da União de 5 de março daquele ano, aditada tendo em vista de comando legal vigorante. Nem o Decreto-lei nº 2.284 poderia retroagir, para alcançar fatos passados, nem alterar situações já definitivamente constituídas. Ademais, o Decreto-lei nº 2.284/86, ainda que revogatório do de nº 2.283, não poderia impedir, de forma absoluta, a *revisão das tarifas* de energia elétrica, sem ofender de forma direta e frontal a preceito da Constituição Federal, então vigente (art. 167), que não permitia, como já se afiançou alhures, rigidez absoluta, na alteração dos preços.

Com essas considerações, rejeito os embargos.

É como voto.

Relator: Exmo. Sr. Min. Hélio Mosimann. Presidente da Sessão: Exmo. Sr. Min. Américo Luz. Subprocurador Geral da República: Exmo. Sr. Dr. Fávila Ribeiro. Secretário(a): Bel. João Pereira Filho.

AUTUAÇÃO

Embte: Centrais Elétricas do Norte do Brasil S/A — ELETRONORTE. Advogado: Solange Pereira Pinto e Outros. Embdo.: Indústria de Papel Gordinho Braune Ltda. e Outras. Advogado: Sérgio Bermudes e Outros.

CERTIDÃO

Certifico que a Egrégia PRIMEIRA SEÇÃO ao apreciar o processo em epígrage, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

'A Seção por maioria, rejeitou os embargos vencidos os Srs. Ministros Demócrito Reinaldo e Milton Pereira.'

Os Srs. Ministros Peçanha Martins, Gomes de Barros, Cesar Rocha e Garcia Vieira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, ocasionalmente, os Srs. Ministros Antonio de Pádua Ribeiro e José de Jesus.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Américo Luz.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 1º de outubro de 1993.