

22/11/2012

PLENÁRIO

REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 676.924 SANTA CATARINA

RELATOR : **MIN. RICARDO LEWANDOWSKI**
RECTE.(S) : AVELINO BRAGAGNOLO S A INDÚSTRIA E
COMÉRCIO E OUTRO(A/S)
ADV.(A/S) : AGNALDO CHAISE E OUTRO(A/S)
RECDO.(A/S) : CENTRAIS ELÉTRICAS DE SANTA CATARINA S/A -
CELESC
ADV.(A/S) : LYCURGO LEITE NETO
RECDO.(A/S) : AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA -
ANEEL
PROC.(A/S)(ES) : PPROCURADOR-GERAL FEDERAL

EMENTA: ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. REGIME TARIFÁRIO. RESOLUÇÃO 456/2000 DA AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA – ANEEL. TARIFAS DE DEMANDA DE POTÊNCIA E DE ULTRAPASSAGEM. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. AUSÊNCIA DE QUESTÃO CONSTITUCIONAL. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.

Decisão: O Tribunal, por maioria, reconheceu a inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional. Não se manifestaram os Ministros Gilmar Mendes, Joaquim Barbosa, Cármen Lúcia e Rosa Weber.

Ministro RICARDO LEWANDOWSKI
Relator

RE 676.924 RG / SC

REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 676.924 SANTA CATARINA

Trata-se de recurso extraordinário interposto de acórdão cuja ementa segue transcrita:

“MANDADO DE SEGURANÇA. TARIFA DE DEMANDA E TARIFA DE ULTRAPASSAGEM. RESOLUÇÃO Nº 456/2000.

O regime de tarifa binômia, instituído pela Resolução nº 456/2000 da ANEEL, constitui preço público, sem natureza tributária, regulamentado no âmbito das atribuições da referida agência.

Inexiste conflito normativo entre a aludida resolução e a legislação vigente, mormente a Lei nº 8.631/1993.

Inexiste ofensa ao princípio da modicidade” (fl. 617).

No RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se ofensa aos arts. 5º, II e XXXV, 145, II, 150, I, e 175, parágrafo único, da mesma Carta, bem como ao art. 25, I, do ADCT.

Os recorrentes argumentaram que a cobrança pela demanda de potência seria ilegítima, por ser fundada não no efetivo consumo de energia elétrica, mas sim em sua mera disponibilização ao usuário, formato que se distanciaria do modelo tarifário delineado em nosso ordenamento jurídico, haja vista que

“A natureza jurídica da tarifa não admite sua utilização para a remuneração de serviço apenas posto à disposição do usuário. A quantidade de energia elétrica consumida é efetivamente adimplida pela recorrente diretamente na fatura; a demanda de potência, contudo, não pode ser confundida com a quantidade de energia consumida, sendo, como diz a sua denominação, uma determinada carga ou potência de energia elétrica colocada à disposição do usuário durante todo o período do faturamento ou em períodos e horários específicos” (fls. 673-674).

Alegaram, ainda, agora fazendo alusão também à tarifa de

RE 676.924 RG / SC

ultrapassagem, que

“(...) ainda que o usuário tenha contratado determinada potência por 08 (oito) horas diárias num período de, por exemplo, 30 (trinta) dias, totalizando 240 (duzentos e quarenta) horas, pagará integralmente a demanda de potência apenas se atingir a potência contratada durante insignificantes 15 (quinze) minutos; e, se ultrapassar a demanda contratada neste período, pagará a demanda de ultrapassagem, com o preço da tarifa 03 (três) vezes maior. Não nos parece que este desenho tarifário esteja prestigiando o Princípio da Modicidade da Tarifa, previsto no art. 6º, §1º, da Lei 8.987/1995” (fl. 674).

Quanto à repercussão geral, em preliminar formal, afirmaram que o tema em debate cumpre este requisito, notadamente porque

“A questão em debate nestes autos, como se vê, atinge a todos os consumidores atendidos pelas empresas concessionárias do fornecimento de energia elétrica classificados no Grupo A, ou seja, indústrias, shopping centers, hotéis etc., sendo evidente que a decisão que for tomada aqui atinge interesses subjetivos fora destes autos. Na verdade, o fato da matéria debatida aqui ultrapassar os interesses subjetivos das partes, repercutindo na esfera de terceiros, evidencia a sua relevância do ponto de vista social, econômico e jurídico” (fls. 671-672).

Entendo que a controvérsia debatida no extraordinário não possui repercussão geral.

A questão presente nestes autos refere-se à legitimidade da cobrança das denominadas tarifas de demanda e de ultrapassagem, nos termos em que previstas na Resolução 456/2000 da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL. O exame do tema requer a reanálise da legislação infraconstitucional que disciplina o modelo tarifário atinente ao setor de energia elétrica, circunstância que afasta a matéria do âmbito

RE 676.924 RG / SC

constitucional. De fato, a conclusão da Corte de origem, pela legitimidade da cobrança impugnada neste recurso, amparou-se na interpretação de normas infraconstitucionais, a saber, Código de Defesa do Consumidor, Leis 8.631/1993, 8.987/1995 e 9.074/1995, Decretos 62.724/1968, 774/1993 e 3.653/2000, Portarias 222/1987 e 466/1997 do Departamento Nacional de Águas e Energia Elétrica – DNAEE, bem como da própria resolução já mencionada.

Ressalto que esta Corte tem afirmado, de forma reiterada, a adstrição do tema sob análise à esfera unicamente infraconstitucional. Transcrevo, a propósito, as ementas dos seguintes julgados:

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. TARIFA DE ENERGIA ELÉTRICA: DEMANDA DE POTÊNCIA E DE ULTRAPASSAGEM. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO” (RE 601.921-AgR/SC, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma).

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ENERGIA ELÉTRICA. TARIFA. DEMANDA DE POTÊNCIA E DEMANDA DE ULTRAPASSAGEM. INTERPRETAÇÃO DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA. MANUTENÇÃO DOS FUNDAMENTOS INFRACONSTITUCIONAIS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 283 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO.

I – É inadmissível o recurso extraordinário quando sua análise implica rever a interpretação de normas infraconstitucionais que fundamentam a decisão a quo. A afronta à Constituição, se ocorrente, seria apenas indireta. Precedentes.

II – Nas hipóteses em que o acórdão recorrido se assenta em fundamento infraconstitucional suficiente e este se torna imodificável,

RE 676.924 RG / SC

caso destes autos, este Tribunal tem entendido pela inviabilidade do apelo extremo, com base na aplicação da Súmula 283 do STF. Precedentes.

III – Agravo regimental improvido” (RE 684.133-AgR/RS, de minha relatoria, Segunda Turma).

Seguindo essa mesma orientação, as seguintes decisões, entre outras: AI 852.230-ED/RS, Rel. Min. Dias Toffoli; RE 682.124-AgR/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes; AI 780.056/RS, Rel. Min. Ayres Britto; RE 603.334/PR, Rel. Min. Joaquim Barbosa; RE 684.159/SC, Rel. Min. Luiz Fux.

Constatada a ausência de questão constitucional, impõe-se o reconhecimento da inexistência, na espécie, de elemento conceitual da própria repercussão geral a revelar a ausência do requisito, com os consectários dos arts. 543-A, § 5º, e 543-B, § 2º, do Código de Processo Civil. Esse é o entendimento firmado por esta Corte no julgamento do RE 584.608-RG/SP, Rel. Min. Ellen Gracie. Pela pertinência, transcrevo o seguinte trecho da manifestação proferida pela relatora naquela oportunidade:

“Ora, se se chega à conclusão de que não há questão constitucional a ser discutida, por estar o assunto adstrito ao exame da legislação infraconstitucional, por óbvio falta ao caso elemento de configuração da própria repercussão geral. Não é demais lembrar que o requisito introduzido pela Emenda 45 não exige apenas uma repercussão geral num sentido amplo e atécnico da expressão, mas uma repercussão geral juridicamente qualificada pela existência de uma questão constitucional a ser dirimida.

Dessa forma, penso ser possível aplicar os efeitos da ausência da repercussão geral tanto quando a questão constitucional debatida é de fato desprovida da relevância exigida como também em casos como o presente, no qual não há sequer matéria constitucional a ser discutida em recurso extraordinário”.

Isso posto, manifesto-me pela inexistência de repercussão geral da

RE 676.924 RG / SC

matéria versada nestes autos (art. 324, § 2º, do RISTF).

Brasília, 24 de outubro de 2012.

Ministro RICARDO LEWANDOWSKI

- Relator -

REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 676.924 SANTA CATARINA

PRONUNCIAMENTO

REPERCUSSÃO GERAL – RECURSO EXTRAORDINÁRIO – AUSÊNCIA DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL – INADEQUAÇÃO DO INSTITUTO.

1. A Assessoria prestou as seguintes informações:

Eis a síntese do que discutido no Recurso Extraordinário nº 676.924/SC, da relatoria do ministro Ricardo Lewandowski, inserido no sistema eletrônico da repercussão geral às 23 horas e 59 minutos do dia 2 de novembro de 2012.

A Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, no julgamento da Apelação em Mandado de Segurança nº 2006.72.00.012113-4/SC, consignou a legalidade do regime de “tarifa binômia”, regulamentado pela Resolução nº 456/2000 da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL. Proclamou inexistir conflito entre a Lei nº 8.631/93 e a mencionada resolução, porquanto a citada tarifa constitui preço público, cuja natureza é contratual, não havendo que se falar em ofensa ao princípio da modicidade.

Os primeiros embargos de declaração interpostos pelos recorrentes foram parcialmente providos, para suprir a falta de prequestionamento, e os segundos, desprovidos.

No extraordinário, protocolado com alegada base na

RE 676.924 RG / SC

alínea “a” do permissivo constitucional, os recorrentes arguem transgressão aos artigos 5º, incisos II e XXXV, 145, inciso II, 150, inciso I, e 175, parágrafo único, da Carta da República, e ao 25, inciso I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Defendem a ilegitimidade na cobrança pela demanda de potência, por não ser fundada no efetivo consumo de energia elétrica, mas no fato de estar disponível ao consumidor. Apontam ser inadmissível, em razão da natureza jurídica de tarifa, a remuneração de serviço de mera disponibilidade, visto já arcarem com os custos da energia elétrica efetivamente consumida. Discorrem sobre o desrespeito ao princípio da modicidade, pois há cobrança da tarifa de ultrapassagem, com valor três vezes maior, caso se exceda a demanda contratada.

Sob o ângulo da repercussão geral, afirmam ultrapassar o tema o interesse subjetivo das partes e mostrar-se relevante do ponto de vista jurídico, social e econômico, por tratar do fornecimento de energia elétrica de alta tensão às unidades consumidoras, quais sejam, *shoppings*, indústrias e edifícios comerciais.

A ANEEL, nas contrarrazões, aduz a existência de ofensa reflexa ao Texto de 1988. No mérito, destaca o acerto do acórdão atacado.

O extraordinário foi admitido na origem.

O Ministério Público Federal, por meio do Subprocurador-Geral da República, opina pelo não conhecimento do extraordinário, em virtude da limitação temática ao âmbito infraconstitucional, não configurando afronta direta ao Diploma Maior.

Eis o pronunciamento do ministro Ricardo Lewandowski:

Trata-se de recurso extraordinário interposto de

RE 676.924 RG / SC

acórdão cuja ementa segue transcrita:

MANDADO DE SEGURANÇA. TARIFA DE DEMANDA E TARIFA DE ULTRAPASSAGEM. RESOLUÇÃO Nº 456/2000.

O regime de tarifa binômia, instituído pela Resolução nº 456/2000 da ANEEL, constitui preço público, sem natureza tributária, regulamentado no âmbito das atribuições da referida agência. Inexiste conflito normativo entre a aludida resolução e a legislação vigente, mormente a Lei nº 8.631/1993. Inexiste ofensa ao princípio da modicidade (fl. 617).

No RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se ofensa aos arts. 5º, II e XXXV, 145, II, 150, I, e 175, parágrafo único, da mesma Carta, bem como ao art. 25, I, do ADCT.

Os recorrentes argumentaram que a cobrança pela demanda de potência seria ilegítima, por ser fundada não no efetivo consumo de energia elétrica, mas sim em sua mera disponibilização ao usuário, formato que se distanciaria do modelo tarifário delineado em nosso ordenamento jurídico, haja vista que a natureza jurídica da tarifa não admite sua utilização para a remuneração de serviço apenas posto à disposição do usuário. A quantidade de energia elétrica consumida é efetivamente adimplida pela recorrente diretamente na fatura; a demanda de potência, contudo, não pode ser confundida com a quantidade de energia consumida, sendo, como diz a sua denominação, uma determinada carga ou potência de energia elétrica colocada à disposição do usuário durante todo o período do faturamento ou em períodos e horários específicos (fls. 673-674).

RE 676.924 RG / SC

Alegaram, ainda, agora fazendo alusão também à tarifa de ultrapassagem, que (...) ainda que o usuário tenha contratado determinada potência por 08 (oito) horas diárias num período de, por exemplo, 30 (trinta) dias, totalizando 240 (duzentos e quarenta) horas, pagará integralmente a demanda de potência apenas se atingir a potência contratada durante insignificantes 15 (quinze) minutos; e, se ultrapassar a demanda contratada neste período, pagará a demanda de ultrapassagem, com o preço da tarifa 03 (três) vezes maior. Não nos parece que este desenho tarifário esteja prestigiando o Princípio da Modicidade da Tarifa, previsto no art. 6º, §1º, da Lei 8.987/1995 (fl. 674).

Quanto à repercussão geral, em preliminar formal, afirmaram que o tema em debate cumpre este requisito, notadamente porque a questão em debate nestes autos, como se vê, atinge a todos os consumidores atendidos pelas empresas concessionárias do fornecimento de energia elétrica classificados no Grupo A, ou seja, indústrias, shopping centers, hotéis etc., sendo evidente que a decisão que for tomada aqui atinge interesses subjetivos fora destes autos. Na verdade, o fato da matéria debatida aqui ultrapassar os interesses subjetivos das partes, repercutindo na esfera de terceiros, evidencia a sua relevância do ponto de vista social, econômico e jurídico (fls. 671-672).

Entendo que a controvérsia debatida no extraordinário não possui repercussão geral.

A questão presente nestes autos refere-se à legitimidade da cobrança das denominadas tarifas de demanda e de ultrapassagem, nos termos em que previstas na Resolução 456/2000 da Agência Nacional de Energia Elétrica ANEEL. O exame do tema requer a

RE 676.924 RG / SC

reanálise da legislação infraconstitucional que disciplina o modelo tarifário atinente ao setor de energia elétrica, circunstância que afasta a matéria do âmbito constitucional. De fato, a conclusão da Corte de origem, pela legitimidade da cobrança impugnada neste recurso, amparou-se na interpretação de normas infraconstitucionais, a saber, Código de Defesa do Consumidor, Leis 8.631/1993, 8.987/1995 e 9.074/1995, Decretos 62.724/1968, 774/1993 e 3.653/2000, Portarias 222/1987 e 466/1997 do Departamento Nacional de Águas e Energia Elétrica DNAEE, bem como da própria resolução já mencionada.

Ressalto que esta Corte tem afirmado, de forma reiterada, a adstrição do tema sob análise à esfera unicamente infraconstitucional.

Transcrevo, a propósito, as ementas dos seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. TARIFA DE ENERGIA ELÉTRICA: DEMANDA DE POTÊNCIA E DE ULTRAPASSAGEM. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO (RE 601.921-AgR/SC, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ENERGIA ELÉTRICA. TARIFA. DEMANDA DE POTÊNCIA E DEMANDA DE ULTRAPASSAGEM. INTERPRETAÇÃO DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA. MANUTENÇÃO DOS FUNDAMENTOS

RE 676.924 RG / SC

INFRACONSTITUCIONAIS DO ACÓRDÃO
RECORRIDO. SÚMULA 283 DO STF. AGRAVO
IMPROVIDO.

I É inadmissível o recurso extraordinário quando sua análise implica rever a interpretação de normas infraconstitucionais que fundamentam a decisão a quo. A afronta à Constituição, se ocorrente, seria apenas indireta. Precedentes.

II Nas hipóteses em que o acórdão recorrido se assenta em fundamento infraconstitucional suficiente e este se torna imodificável, caso destes autos, este Tribunal tem entendido pela inviabilidade do apelo extremo, com base na aplicação da Súmula 283 do STF. Precedentes. III Agravo regimental improvido (RE 684.133-AgR/RS, de minha relatoria, Segunda Turma).

Seguindo essa mesma orientação, as seguintes decisões, entre outras:

AI 852.230-ED/RS, Rel. Min. Dias Toffoli; RE 682.124-AgR/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes; AI 780.056/RS, Rel. Min. Ayres Britto; RE 603.334/PR, Rel. Min. Joaquim Barbosa; RE 684.159/SC, Rel. Min. Luiz Fux.

Constatada a ausência de questão constitucional, impõe-se o reconhecimento da inexistência, na espécie, de elemento conceitual da própria repercussão geral a revelar a ausência do requisito, com os consectários dos arts. 543-A, § 5º, e 543-B, § 2º, do Código de Processo Civil. Esse é o entendimento firmado por esta Corte no julgamento do RE 584.608-RG/SP, Rel. Min. Ellen Gracie. Pela pertinência, transcrevo o seguinte trecho da manifestação proferida pela relatora naquela oportunidade:

RE 676.924 RG / SC

Ora, se se chega à conclusão de que não há questão constitucional a ser discutida, por estar o assunto adstrito ao exame da legislação infraconstitucional, por óbvio falta ao caso elemento de configuração da própria repercussão geral. Não é demais lembrar que o requisito introduzido pela Emenda 45 não exige apenas uma repercussão geral num sentido amplo e atécnico da expressão, mas uma repercussão geral juridicamente qualificada pela existência de uma questão constitucional a ser dirimida.

Dessa forma, penso ser possível aplicar os efeitos da ausência da repercussão geral tanto quando a questão constitucional debatida é de fato desprovida da relevância exigida como também em casos como o presente, no qual não há sequer matéria constitucional a ser discutida em recurso extraordinário.

Isso posto, manifesto-me pela inexistência de repercussão geral da matéria versada nestes autos (art. 324, § 2º, do RISTF). Brasília, 24 de outubro de 2012.

Ministro RICARDO LEWANDOWSKI

- Relator -

2. Repetem-se as situações jurídicas. O relator consigna a ausência de matéria constitucional e, mesmo assim, determina a inserção do processo no Plenário Virtual. Relembrem a premissa do instituto da repercussão geral – o envolvimento de controvérsia constitucional. A partir do momento em que não se veicula tema de envergadura maior, descabe inserir o recurso extraordinário, presente a manifesta inadequação do instituto da repercussão geral, no Plenário Virtual. Fico a imaginar o objetivo buscado. Ante o sistema, não consigo concebê-lo.

3. Pronuncio-me pela inadequação do instituto da repercussão geral.

RE 676.924 RG / SC

4. À Assessoria, para acompanhar a tramitação do incidente.

5. Publiquem.

Brasília, 16 de novembro de 2012.

Ministro MARCO AURÉLIO