

# 6º CONGRESSO BRASILEIRO DE PESQUISA E DESENVOLVIMENTO EM PETRÓLEO E GÁS



## TÍTULO DO TRABALHO:

Defesa do Consumidor e a limitação da Margem Média de Lucro Bruto na revenda de combustíveis

## AUTORES:

Samuel Max Gabbay e Yanko Marcius de Alencar Xavier

## INSTITUIÇÃO:

Universidade Federal do Rio Grande do Norte

Este Trabalho foi preparado para apresentação no 6º Congresso Brasileiro de Pesquisa e Desenvolvimento em Petróleo e Gás- 6º PDPETRO, realizado pela a Associação Brasileira de P&D em Petróleo e Gás-ABPG, no período de 09 a 13 de outubro de 2011, em Florianópolis-SC. Esse Trabalho foi selecionado pelo Comitê Científico do evento para apresentação, seguindo as informações contidas no documento submetido pelo(s) autor(es). O conteúdo do Trabalho, como apresentado, não foi revisado pela ABPG. Os organizadores não irão traduzir ou corrigir os textos recebidos. O material conforme, apresentado, não necessariamente reflete as opiniões da Associação Brasileira de P&D em Petróleo e Gás. O(s) autor(es) tem conhecimento e aprovação de que este Trabalho seja publicado nos Anais do 6ºPDPETRO.

## Defesa do Consumidor e a limitação da Margem Média de Lucro Bruto na revenda de combustíveis

### Abstract

The fuel market represents the end of petroleum and vehicle natural gas derivatives, considering that the commercialization of these merchandises to the consumers happens in this step. This process involves a huge amount of economic agents and reflects an activity of great economic strength and very present in the citizens' everyday lives. Due to the great lack of knowledge of the people and of the economic power from the agents that act in the sector, some of these practice illegal acts against the consumer, abusing of business prerogatives and overwhelming legal limits. Among those practices we find the abusive price. To curb this practice and to be fuel marketing activities of public utility, consumerprotection agencies as limiting the Average Margin Gross Profit of fuel dispensers. The phenomenon that this study is to analyze.

### Introdução

“O valor das coisas é um atributo chamado preço. O valor das pessoas não é um atributo, mas uma característica essencial chamada dignidade” (Immanuel Kant)

O Brasil, seguindo os parâmetros estabelecidos pela modernidade, é um país com uma grande frota de veículos automotores. Seu desenvolvimento remonta às primeiras investidas da indústria automobilística ainda na década de 1950, durante a gestão do presidente Juscelino Kubitschek. Atualmente, o modal de transporte mais largamente utilizado é o rodoviário, se chegando a dizer, inclusive, que o País se move “sobre quatro rodas”.

Em razão da importância econômica do setor de transporte automotivo, o mercado de combustíveis cresceu ao seu lado, acompanhando tal desenvolvimento. Segundo dados do Anuário Estatístico 2006<sup>1</sup> da Agência Nacional de Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP), havia no Brasil, até o final do ano de 2005, 551 bases de distribuição de combustíveis líquidos, 751 transportadores-revendedores-retalhistas (TRRs) e 35.585 postos revendedores, o que demonstra a pujança econômica do setor.

Em face dessa magnitude, o consumidor, apesar de ser o grande sustentáculo de toda cadeia produtiva, surge como parte hipossuficiente por ser ente atomizado e desagregado, sofrendo com problemas de adulteração de combustível<sup>2</sup> e pela limitação da livre concorrência no setor, requerendo, assim, maior proteção jurídica. A defesa do consumidor e da liberdade de mercado ganhou reforço substancial após a promulgação da Constituição Federal de 1988.

---

<sup>1</sup> O Anuário Estatístico Brasileiro do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis 2006 consolida os dados referentes ao desempenho da indústria do petróleo, gás natural e biocombustíveis e do sistema de abastecimento nacionais no período 1996-2005. (AGÊNCIA NACIONAL DE PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEL. *Relatório Bienal 2005/2006*. Disponível em: [http://www.anp.gov.br/doc/conheca/Relatorio\\_Bienal\\_2005\\_2006.pdf](http://www.anp.gov.br/doc/conheca/Relatorio_Bienal_2005_2006.pdf). Acessado em 25/04/2010).

<sup>2</sup> Transcreve-se dados do último relatório bienal publicado pela ANP ([http://www.anp.gov.br/doc/conheca/Relatorio\\_Bienal\\_2005\\_2006.pdf](http://www.anp.gov.br/doc/conheca/Relatorio_Bienal_2005_2006.pdf)), a ver: “No período de 2000 a 2006, houve uma efetiva melhoria da qualidade dos combustíveis comercializados no País. Em 2000, das 24.455 amostras analisadas, 89,3% estavam em conformidade com as especificações. Em 2005, quando foram analisadas 146.243 amostras, o índice foi de 96%. Já em 2006, com a análise de 189.686 amostras, esse índice subiu para 96,5%.”

O presente trabalho busca analisar a defesa do consumidor e da livre concorrência na revenda de combustíveis ao colocar a margem média de lucro bruto desses setores econômicos como parâmetro na defesa do consumidor.

### Metodologia

As hipóteses do trabalho foram investigadas através de pesquisa bibliográfica com a leitura de doutrina especializada nos seguintes ramos do direito: constitucional, econômico, do petróleo e empresarial, bem como através de análise documental, em especial daqueles disponíveis nos órgãos públicos de defesa da concorrência na Agência Nacional de Petróleo, Gás Natural e Biocombustível, acrescentando, ainda, a análise de processos administrativos e julgados relacionados à temática proposta.

### Resultados e Discussão

O sistema nacional de abastecimento de combustíveis automotivos é de reconhecida utilidade pública<sup>3</sup>, com função social relevante. Utilidade; significa vantagem; e pública, comum a toda a população; logo, pode-se dizer que, ao ser guinado à qualidade jurídica de “utilidade pública”, a atividade de exploração econômica do fornecimento de combustíveis automotivos ganhou especial importância e sofreu restrições.

Ao afirmá-lo de utilidade pública desde sua instituição, a legislação consagrou que o abastecimento de combustíveis não corresponde simplesmente a um meio de negócio privado, colocando à disposição da clientela, que por si só tem função social relevante, mas sim a exploração econômica de produto de interesse nacional e necessário ao consumo do povo.

Não resta dúvida de que os combustíveis automotivos são gêneros de primeira necessidade e necessários ao consumo da população; conseqüentemente, seu aproveitamento racional tem por objetivo preservar o interesse nacional, garantindo seu fornecimento e os interesses do consumidor quanto ao preço, à qualidade e à oferta. Outra, o preço do carburante influencia o preço de todos os insumos do mercado, uma vez que, nosso modelo de transporte é o rodoviário.

Ao ser considerado titular de atividade econômica de utilidade pública, antes de ser uma vantagem, é um verdadeiro ônus ao agente econômico, que está explorando comercialmente gênero necessário ao consumo do povo; daí ser extremamente rentável<sup>4</sup>, mas, em contrapartida, deve atender sua função social, o que impõe a aplicação séria e rigorosa de todas as restrições e regulações jurídicas incidentes na atividade de distribuição de combustíveis automotivos<sup>5</sup>, sem olvidar a fiscalização intensa do setor e a limitação de margem de lucro. Desta feita, há uma preocupação com o consumidor e com a liberdade do mercado, de forma a se salvaguardar a coletividade.

Não à toa, ambos os aspectos, o controle da concorrência e a defesa do consumidor, estão previstos tanto em nossa ordem constitucional, quando na lei do petróleo. Não por um acaso, que a ANP, em seu sítio eletrônico, logo em sua página inicial, traz “Defesa da Concorrência – Preços”, no qual, a mencionada entidade autárquica apresenta pesquisa dos preços dos combustíveis nos diversos entes federativos semanalmente para que, com base nesses dados, possa identificar o possível controle do mercado e do preço dos combustíveis por parte dos agentes econômicos.

---

<sup>3</sup> Art 1, § 1º Lei nº 9.478/1997, que dispõe: “O abastecimento nacional de combustíveis é considerado de utilidade pública ...”

<sup>4</sup> Corroborando com tal afirmação apresentamos que no mês de março, no estado do Rio Grande do Norte, o preço médio de revenda da gasolina foi 2.679, enquanto, que o preço médio das distribuidoras, no mesmo período foi de 2.176. Os dados apresentados deixam evidente que a concorrência ainda não está em uma dinâmica desejável. Dados retirados do [www.anp.gov.br](http://www.anp.gov.br) acesso em 12 de abril de 2010.

<sup>5</sup> Cf. SAYEG, Ricardo Hasson. *Aspectos contratuais da exclusividade no fornecimento de combustíveis automotivos*. Bauru-SP: EDIPRO, 2002.P. 69.

No que concerne aos preços dos combustíveis, de acordo com a Lei n.º 9.478/1997, alterada pela Lei n.º 9.990/2000, vigora no Brasil, desde janeiro de 2002, o regime de liberdade de preços em toda a cadeia de produção, distribuição e revenda de combustíveis e derivados de petróleo. Não há qualquer tipo de tabelamento, valores máximos e mínimos, nem necessidade de autorização prévia para reajustes de preços dos combustíveis em qualquer etapa da comercialização<sup>6</sup>.

Até a publicação da Lei n.º 9.478/1997 - Lei do Petróleo, que regulamentou a abertura do setor de petróleo e gás natural e criou a ANP, os preços dos combustíveis no Brasil eram fixados por atos do Ministério da Fazenda. Durante o período de transição para a liberação dos preços, prevista no artigo 69 da Lei do Petróleo, que vigorou da data da sua publicação, 07/08/1997, até 31/12/2001, os preços dos combustíveis passaram a ser estabelecidos por portarias interministeriais, ato conjunto dos Ministérios da Fazenda e de Minas e Energia.

Contudo, apesar da antiga previsão de determinação dos preços dos combustíveis por parte do ente Estatal, da fiscalização e previsões acerca do controle da concorrência, ainda se percebe, mesmo com a liberação dos preços dos combustíveis a uma economia de mercado, uma excessiva preocupação com relação ao mercado de combustíveis, isto porque, é de difícil caracterização se determinar se há ou não um conluio por parte dos agentes econômicos atuantes no setor para a determinação dos preços, bem como de outras práticas anti-concorrenciais, como, por exemplo, a verticalização do setor de distribuição de combustíveis<sup>7 8</sup>.

Isto porque, mesmo com a não necessária conformidade dos preços, essa diferenciação pode não demonstrar a verdade dos fatos, uma vez que, a formação do preço de revenda de combustíveis depende de inúmeras variáveis dentro da realidade administrativa dos postos de combustível e de uma forma surpreendente, a diferença por certas vezes gritantes em termos estruturais e locais, bem como do preço pelo qual o combustível é adquirido, não se mostra refletido devidamente nas bombas das revendedoras.

Com a concentração de mercados ou não liberdade do mercado não há incentivo para que qualquer agente econômico reduza seus preços, pois sabe que seu comportamento será prontamente acompanhado pelos outros participantes do mercado. Em consequência irá gerar perda de lucratividade para todos. O incentivo é, portanto, ao contrário, para um aumento aproximadamente paralelo, e progressivo de preços, seguindo o comando (price leadership) do agente econômico detentor do controle do mercado<sup>9</sup>.

Noutro pórtico, também se referindo aos limites e diretrizes de nossa ordem constitucional, interessante se investigar a viabilidade de limitação das margens de lucro dos agentes que atuam no

---

<sup>6</sup> Cumpre destacar ainda, que a mencionada Lei também previa um período de transição que deveria durar no máximo trinta e seis meses, esse prazo foi prorrogado até 31 de dezembro de 2001 pela edição da Lei 9.990 de 21 de julho de 2000. Durante esse período os reajustes e revises dos preços dos derivados básicos de petróleo e gás natural, praticados pelas refinarias e pelas unidades de processamento, estariam sob as diretrizes dos MF e MME. Neste período, destacamos as seguintes portarias: Portaria MF/MME nº 3/98, de 27 de julho de 1998. Revogou a sistemática até então existente de formação de preços dos derivados, e estabeleceu nova estrutura de preço do petróleo e seus derivados no país; Portaria MF/MME nº 28/99, de 09 de março de 1999. Os preços ao consumidor da gasolina e do álcool hidratado foram liberados em todo território nacional.

<sup>7</sup> O sistema de abastecimento nacional de combustível está configurado pela triangulação entre as: Distribuidoras – postos revendedores – consumidores. Na qual, as distribuidoras fornecem aos postos revendedores a demanda necessária para atender aos consumidores finais. Nesse esteio, consoante o art. 12, da Portaria ANP nº. 116/2000, o setor downstream preserva a estratificação da cadeia produtiva, ou seja, salvaguarda uma divisão absolutamente definida entre a distribuição e revenda, delimitando a cada agente econômico do setor o seu nicho de atuação. Assim sendo, o mercado brasileiro de combustível é proibido o instituto da verticalização.

<sup>8</sup> Portaria ANP 116. “Art. 12. É vedado ao distribuidor de combustíveis líquidos derivados de petróleo, álcool combustível, biodiesel, mistura óleo diesel/biodiesel especificada ou autorizada pela ANP, e outros combustíveis automotivos o exercício da atividade de revenda varejista.”

<sup>9</sup> Cf. SALOMÃO FILHO, Calixto. Direito Concorrencial: As estruturas. 3 ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2007. p 151/154.

mercado de combustível, bem como, se os preços atualmente praticados são abusivos ou não, a despeito, do que já foi discutido no CADE<sup>10</sup> em outras situações<sup>11</sup>.

Isto porque, a ação regulatória dá-se em caráter marcadamente preventivo, em razão da estrutura peculiar do mercado regulado, que exibe forte, senão monopoliza a concentração do poder econômico e, portanto, baixa, ou nenhuma, densidade competitiva; a ação regulatória procura prevenir ou reduzir os efeitos de mercado negativo próprios a essa situação – preços abusivos ou controle destes, e.g - e busca também promover a concorrência criando ou estimulando a rivalidade entre competidores e abrir o mercado à entrada de novos disputantes. Esta finalidade ampla da ação regulatória explica a competência de editar normas infra-legais que a lei atribui ao órgão regulador para dispor, especial e circunstancialmente, sobre a estrutura concorrencial do mercado, sob a sua jurisdição, que dá forma à sua ação diretiva<sup>12</sup>.

Desta forma, imperioso se faz analisar os aspectos concorrenciais do mercado de combustível, bem como analisar as possibilidades para incrementar os mesmos, ainda, a possibilidade de um maior controle do Estado sobre o mencionado mercado, de forma a controlar a política de preços do mesmo, ou, ainda, estudar mecanismo de limitar o lucro dos agentes econômicos do setor, para, com isso, tentar viabilizar maiores benefícios ao consumidor, com melhores preços. Isto, como já dito, dentro dos aspectos constitucionais, analisando os limites jurídicos do poder econômico e a regulação do mercado, visando coibir as infrações à ordem econômica.

Como a ciência jurídica serve de instrumento de harmonização das relações sociais, limitando as liberdades e tutelando os direitos e garantias fundamentais e os interesses coletivos<sup>13</sup> e o Estado brasileiro, como a maioria dos Estados contemporâneos, adotando esse modelo regulador a partir da sua constituição, deve promover medidas com base no interesse econômico e social da coletividade e tem o dever, na forma do que prevê a Constituição, de, num primeiro momento, tutelar os direitos fundamentais (como a tutela do consumidor, a proteção do meio ambiente, a garantia da livre iniciativa e da livre concorrência, dentre os demais princípios da ordem econômica), e, como consequência da sua forma de atuação, de orientar e controlar o sistema econômico através de mecanismos técnicos. A estes, a doutrina exemplifica com a orientação do desenvolvimento, a preservação da soberania nacional, o zelo pelo funcionamento do mercado e a eficiência administrativa<sup>14</sup>.

Neste diapasão, imperativo se faz um controle de preços na revenda de combustíveis.

A infração à ordem econômica de que trata a presente ação vem prevista nos artigos 20, inc. III, e 21, inc. XXIV e parágrafo único, da Lei nº 8.884/94 e a caracterização de preço excessivo, o art. 21 da mesma lei prevê:

“Art. 20. Constitui infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados:

**III- aumentar arbitrariamente os lucros”.**

<sup>10</sup> O Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE, que tem por finalidade principal regular as práticas contrárias à ordem econômica brasileira, foi transformado em autarquia e atualmente é normatizado pela Lei 8.884/1994.

<sup>11</sup> AUMENTO ABUSIVO DE PREÇOS – CONSUMIDOR QUE ADQUIRE DE DISTRIBUIDOR A PREÇO SUPERIOR AO DO FABRICANTE – MARGEM DE LUCRO DO REVENDEDOR. INFRAÇÃO NÃO CONFIGURADA. Neste caso, o distribuidor apresentava ganho no percentual de 26% (vinte e seis por cento) nas suas vendas, comparando apenas o preço de entrada e de saída do produto. (Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE. Averiguação preliminar nº 08000.021528/94-88. Conselheiro-Relator: Luca Helena Salgado.)

<sup>12</sup> Cf. DUTRA, Pedro. *Concorrência em mercado regulado: ação da ANP*. Revista de Direito Administrativo nº229, p. 344.

<sup>13</sup> ELALI, André. *Incentivos Fiscais Internacionais: concorrência fiscal, mobilidade financeira e crise do Estado*. São Paulo: Quartier Latin, 2010. P. 38.

<sup>14</sup> ELALI, André. *Incentivos Fiscais Internacionais: concorrência fiscal, mobilidade financeira e crise do Estado*. São Paulo: Quartier Latin, 2010. P. 79.

“**Art. 21.** As seguintes condutas, além de outras, na medida em que configurem hipótese prevista no art. 20 e seus incisos, caracterizam infração da ordem econômica:

XXIV- impor preços excessivos, ou aumentar sem justa causa o preço do bem ou serviço.

Sobre o assunto, já no âmbito do enfoque doutrinário, Fábio Ulhoa Coelho<sup>15</sup>, em sua obra “Curso de Direito Comercial,” tece valiosas considerações a respeito da prática de preços excessivos:

“...a prática de preços excessivos ou de aumento injustificado de preço está inserida na relação legal de condutas infracionais. Para que se caracterize o ilícito, não basta, a exemplo do que ocorre também no tocante a todas as demais hipóteses de infração da ordem econômica, simplesmente verificar-se o ato econômico de excessividade do preço...O preço praticado por certo empresário é excessivo se outros agentes econômicos podem fornecer o mesmo produto ou serviço, em condições normais de competição, a preço inferior. Se restar demonstrado que concorrentes, em igualdade de condições econômicas, podem vender produtos ou prestar serviços semelhantes por preço consideravelmente menor, o consumidor, no plano do direito privado, poderá pleitear a repetição do indébito.”

Sobre o matéria, o Ministro Celso de Mello, na ADIN nº 319-4, de 03/03/93, assim afirmou:

“...O princípio da liberdade de iniciativa não tem, desse modo, caráter irrestrito e nem torna a exploração das atividades econômicas um domínio infenso e objetivamente imune à ação fiscalizatória do Poder Público. A intervenção regulatória ou normativa do Estado encontra pleno suporte jurídico na própria Constituição da República, cujo art. 174 autoriza o Poder Público – enquanto agente normativo e regulador da atividade empresarial – a exercer, na forma da lei, funções de controle na ordem econômica, com o objetivo de reprimir o abuso do poder econômico de cuja prática, **sempre inaceitável**, resultem ou possam resultar a dominação dos mercados, a eliminação de concorrência ou o **aumento arbitrário dos lucros** (CF, art. 173, § 4º). A regulação normativa, pelo Estado, das políticas de preços traduz competência constitucionalmente assegurada ao Poder Público cuja atuação regulatória é justificada e ditada por evidentes razões de interesse público, especialmente por aquelas que visem a preservar os postulados da livre concorrência, a fomentar a justiça social e a promover a defesa dos direitos e dos interesses do consumidor (CF, art. 170, caput, e incisos IV e V). Esta Corte, no desempenho de suas altas funções político-jurídicas, não pode desconhecer e nem permanecer insensível ante a exigência de preservar a intangibilidade desses pressupostos de ordem axiológica, **que devem nortear e condicionar**, enquanto referenciais de compulsória observância, a atividade estatal de regulamentação e de controle das práticas econômicas.”

Para analisar a defesa da concorrência do setor de revenda de combustível automotivo no que tange ao abuso de preço e do poder econômico dos agentes desse setor, devemos levar em conta a interpretação da margem bruta, bem como a sua propriedade para o exame da abusividade do preço praticado pelo fornecedor<sup>16</sup>. A propósito da utilização da margem bruta de lucro, deve ser ressaltado

<sup>15</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Comercial. Editora Saraiva, 2000. p. 230.

<sup>16</sup> Neste sentido, destacou o assessor econômico do Ministério Público do Rio Grande do Sul (RS), em análise realizada na ação coletiva de consumo intentada por esta Promotoria de Justiça contra o posto GARAGEM RECORD LTDA. e outros (processo n.º 10522513135), relativamente ao aumento da margem bruta média de lucro no feriado de Páscoa do ano de 2004:

*“A análise econômico-financeira citada na inicial trabalha com o conceito de margem bruta de lucro na venda da gasolina por ser esse conceito uma referência nacional quando se trata de mercado revendedor de combustíveis. Com efeito, é a medida utilizada pela ANP em suas pesquisas de preços de combustíveis.*

*Assim, não há que falar que a utilização da margem bruta de lucro é um equívoco. Em relação à margem líquida de lucro, que deveria ser a única medida utilizada para análise do mercado de postos de combustíveis segundo o réu, é possível demonstrar que, para efeitos de comparação entre os revendedores, a margem líquida é igual à margem bruta de lucro no caso ora em tela.*

*Primeiramente, pode-se apontar a semelhança das empresas revendedoras de combustíveis em termos de custos, processos, metas ou número de produtos revendidos. Nos estabelecimentos do mercado sob análise, há uma configuração similar no que concerne ao porte das infra-estruturas de serviços de abastecimento, dos quantitativos de bombas abastecedoras e de tanques subterrâneos para estoque de combustível. Além disso, os*

que este parâmetro é o modo mais adequado e prático para revelar a abusividade ou não na fixação do preço, mormente se considerados, como se sustentará adiante, os postulados empregados pela Lei nº 8.884/94 para definir a prática de fixação abusiva de preço. Além de eficiente, pela semelhança das empresas revendedoras de combustíveis em termos de custos e despesas – baixa densidade concorrencial –, o critério evita a discussão sobre a incidência de impostos e outras particularidades que fogem aos custos operacionais típicos do setor.

Não a toa o Ministério Público RS instaurou inúmeros inquéritos para investigar os preços dos combustíveis em Porto Alegre havia, e ainda há, um grande clamor social acerca do tema, sendo o preço da gasolina comum, por ser o combustível consumido em mais larga escala, alvo de abordagens pela imprensa e pelos consumidores reclamantes.

Portanto, na relação entre o consumidor - adquirente de combustíveis - e o fornecedor - posto varejista, o direito subjetivo de estabelecer o preço final da gasolina deve atender a limites que são, em última análise, indicados a partir de critérios de razoabilidade. Essa razoabilidade do preço, entre outros fatores, deve se basear em análise retrospectiva dos preços, alicerçados na boa-fé objetiva e transparência.

**Em ações coletivas de consumo** ajuizadas contra postos revendedores de Porto Alegre, em matéria idêntica, perante o 1º Juizado da 15ª e 16ª Vara Cível de Porto Alegre, foram deferidas as medidas liminares pleiteadas pelo Ministério Público, nos seguintes termos:

“Embora os postos de combustíveis possuam o direito de fixar livremente os preços dos produtos que comercializam, encontram limites ante o abuso de poder econômico, assim dispostos nos arts. 170, V e 173, 4º, ambos da CF/88.”

**15ª Vara Cível, 1º Juizado**

“Perfeitamente possível considerar, para essa fase e finalidade processual, a análise econômico-financeira realizada por profissional da área econômica, acostada à inicial. A análise parte da premissa chamada margem bruta de lucro, para concluir pela prática de preço excessivo na cidade de Porto Alegre, que conduz à necessidade de interferência do Poder Judiciário.

Vale salientar que a margem bruta de lucro é referência utilizada nacionalmente no mercado revendedor de combustíveis, inclusive, pela própria ANP, como se vê do documento da fl. 29, o qual traz informações enviadas por superintendente da referida agência. Além disso, para se aferir a margem bruta de lucro o estudo considerou infra-estruturas similares que têm um padrão de uniformidade (serviços de abastecimento, número de tanques para estoque, quantidade de bombas abastecedoras, número de empregados, custo do pessoal, etc.

Em segundo lugar, partindo da avaliação da margem bruta de lucro em vários estabelecimentos similares, também é possível acolher a alegação de prática de preço excessivo, para o qual se considera o preço do mesmo produto em mercados competitivos passíveis de comparação, no caso, entre Porto Alegre e as cidades da região da grande Porto Alegre.

Assim, as pesquisas realizadas apontaram uma média (comparativa) excessiva na margem bruta dos estabelecimentos revendedores de Porto Alegre em relação aos similares de cidades próximas, dentre elas Novo Hamburgo, São

---

*critérios de viabilidade econômica adotados pelos postos no dimensionamento e na alocação da equipe de frentistas por faixa horária são assemelhados e os custos de pessoal são resultado de negociações com o sindicato laboral, representante da categoria dos frentistas. Esses custos tendem a convergir para um padrão de uniformidade.<sup>16</sup> Destarte, se todos os investigados têm uma estrutura de custos/despesas semelhante, temos que: MARGEM BRUTA DE LUCRO – DESPESAS DE COMERCIALIZAÇÃO = MARGEM DE LUCRO LÍQUIDA Logo, é tecnicamente correto utilizar a margem bruta de lucro para analisar o comportamento dos postos de combustíveis no que se refere aos preços praticados.*

*Assim, comparando-se a diferença entre o preço de venda e o preço de aquisição pago à distribuidora de combustíveis, chega-se à margem bruta de lucro, também chamada de margem de revenda, a qual inclui despesas (Salários e Encargos Sociais, Seguro de Vida, Impostos e Contribuições Sociais, Energia elétrica, Despesas Gerais etc.) e o lucro líquido do posto de gasolina.”*

Leopoldo, Guaíba, Esteio Sapucaia, Gravataí e Canoas, o que não tem justificativa aparente. Em princípio, está-se diante de infração à ordem econômica.

Em consequência, impõem-se a limitação requerida pelo agente ministerial, existindo seguras e fundadas razões que a justificam – Lei 8.884/94, artigos 170,V e 173, parágrafo 4º da CF.

Não se olvida que existe órgão administrativo encarregado de fiscalização da prática de preços, mas ao que se observa, de operabilidade suspeita, ante a situação de fato verificável.

Trata-se de avaliar os efeitos da prática nociva, os quais, por se tratar de mercado de combustíveis, tem amplo espectro, atingindo a economia estadual nos seus mais variados segmentos. Os operadores de tal ramo da economia, em face desse aspecto, não tem ampla liberdade. Ao contrário, estão sujeitos aos limites do fim social e econômico da atividade exercida.

16ª Vara Cível, 1º Juizado.

Neste diapasão, resta demonstrado na doutrina e na jurisprudência, que a atividade de revenda de combustível é de reconhecida utilidade pública, razão pela qual não pode ter sua margem de lucro disposta aleatoriamente, mas sim, de forma limitada e levando em consideração a Margem Média de Lucro Bruto do revendedor de combustíveis, medida esta para salvaguardar ao consumidor e a livre concorrência.

## **Conclusões**

O mercado de combustíveis tem grande importância econômica e apresenta magnitude e o consumidor, apesar de ser o grande sustentáculo de toda cadeia produtiva, surge como parte hipossuficiente por ser ente atomizado e desagregado, sofrendo com problemas de adulteração de combustível e pela limitação da livre concorrência no setor, requerendo, assim, maior proteção jurídica. Ainda, comercialização de combustível é de reconhecida utilidade pública, o que traz ônus aos agentes econômicos que atuam no setor. Dentre esses ônus, existe a limitação da lucratividade do setor. Para tanto, é utilizado pelas entidades de defesa do consumidor a Margem Média de Lucro Bruto para impedir abusos do poder econômico e para garantir preços razoáveis ao consumidor dos combustíveis, que são gêneros de primeira necessidade. Desta feita, o *player* que atuar na distribuição de combustível não poderá ter margem de lucro bruto livre, mas sim fiscalizada e dentro de parâmetros exigidos no caso concreto, pelas entidades de defesa do consumidor.

## **Referências Bibliográficas**

AGÊNCIA NACIONAL DE PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEL. [www.anp.gov.br](http://www.anp.gov.br). Acessado em: 20/04/2010.

AGÊNCIA NACIONAL DE PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEL. *Relatório Bienal 2005/2006*. Disponível em: [http://www.anp.gov.br/doc/conheca/Relatorio\\_Bienal\\_2005\\_2006.pdf](http://www.anp.gov.br/doc/conheca/Relatorio_Bienal_2005_2006.pdf). Acessado em: 05/05/2010.

Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE. Disponível em: [www.cade.gov.br](http://www.cade.gov.br). Acessado em: 05/04/2010.

COELHO, Fabio Ulhoa. Curso de Direito Comercial. Editora Saraiva, 2000.

DUTRA. Pedro. *Concorrência em mercado regulado: ação da ANP*. Revista de Direito Administrativo nº229.

ELALI, André. *Incentivos Fiscais Internacionais: concorrência fiscal, mobilidade financeira e crise do Estado*. São Paulo: Quartier Latin, 2010..

## 6º CONGRESSO BRASILEIRO DE PESQUISA E DESENVOLVIMENTO EM PETRÓLEO E GÁS

GABBAY, Samuel Max. *Responsabilidade civil do distribuidor de combustíveis: uma análise da responsabilização do fornecedor em face aos danos causados ao consumidor que adquiriu combustível adulterado*. 2009. Monografia (Graduação) – Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Natal, 2009.

ROSADO, Maria (coord.) *Estudos e Pareceres – direito do petróleo e gás natural*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

SALOMÃO FILHO, Calixto. *Direito Concorrencial: As estruturas*. 3 ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2007.

SAYEG, Ricardo Hasson. *Aspectos contratuais da exclusividade no fornecimento de combustíveis automotivos*. Bauru-SP: EDIPRO, 2002.

SUNFELD, Carlos Ari. *Regime Jurídico no setor petrolífero*, in *Direito Administrativo Econômico*, SP, 2000, Malheiros.