

VOTO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (Relatora):

1. Como relatado, nesta ação direta de constitucionalidade, com requerimento de medida cautelar, ajuizada pelo Partido Liberal, alega-se inválida a Lei n. 9.023, de 25.9.2020, do Estado do Rio de Janeiro, pela qual se veda ao Estado do Rio de Janeiro o abastecimento de veículos em local diverso do posto de combustível ao consumidor pessoa física, com previsão de sanções pecuniárias e cancelamento da inscrição estadual do infrator, por alegada contrariedade ao inc. IV do art. 22 da Constituição da República.
2. Instruído o feito nos termos do art. 10 da Lei n. 9.868/1999, é de cumprir o imperativo constitucional de conferir-se celeridade processual, com o conhecimento e julgamento definitivo de mérito da ação direta por este Supremo Tribunal, ausente a necessidade de novas informações. No mesmo sentido, por exemplo, Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.163, Relator o Ministro Cezar Peluso, Plenário, DJ 1º.3.2013, e Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.661, Relatora a Ministra Rosa Weber, Plenário, DJ 5.10.2020.

Propõe-se, então, seja o presente julgamento convertido em definitivo, pois instruído devidamente o processo, nos termos da legislação vigente.

Do mérito

3. A questão posta em análise na presente ação direta consiste em definir se as normas estaduais impugnadas teriam invadido a competência privativa da União, estabelecida no inc. IV do art. 22 da Constituição da República, para dispor sobre energia, ou se veiculam matéria de direito do consumidor e ambiental, a atrair a competência concorrente para legislar dos Estados.

4. Nos arts. 21 a 24 da Constituição da República, tem-se o sistema de repartição de competências legislativas e administrativas dos entes federados. Quanto ao tema em análise, eis o que estabelecido no inc. IV do art. 22 e no § 1º do inc. V do art. 24 da Constituição da República:

*"Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:
IV - águas, energia, informática, telecomunicações e radiodifusão;
Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal
legislar concorrentemente sobre:*

V - produção e consumo

*§ 1º No âmbito da legislação concorrente, a competência da União
limitar-se-á a estabelecer normas gerais".*

5. Quanto à competência legislativa concorrente não cumulativa, como aquelas expostas no art. 24 da Constituição da República, cabe à União a edição de normas gerais sobre a matéria, ficando para os Estados e para o Distrito Federal o exercício de competência legislativa suplementar (§ 2º do art. 24 da Constituição), afeiçoando a *legislação estadual às peculiaridades locais, de forma a superar a uniformização simétrica da legislação federal* (HORTA, Raul Machado. *Direito Constitucional* . 4 ed. rev. e atual. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 356).

6. A discussão sobre limites da competência concorrente entre a União e os Estados não é nova no Supremo Tribunal Federal.

Em matéria de competência legislativa concorrente, a jurisprudência deste Supremo Tribunal, inicialmente, sequer conhecia de ações diretas de inconstitucionalidade fundadas em alegação de incompatibilidade entre leis nacionais e leis estaduais, afirmando configurar-se afronta indireta à norma constitucional (por exemplo, ADI n. 2.344, Relator o Ministro Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJ 2.8.2002).

Sobreveio, entretanto, orientação jurisprudencial agora consolidada neste Supremo Tribunal, passando-se por ela a considerar direta a contrariedade à repartição de competência legislativa traçada pela Constituição da República, ainda que essa análise ponha também em pauta o cotejo das normas infraconstitucionais.

Confira-se, por exemplo, o precedente seguinte:

"COTEJO ENTRE LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL E LEI COMPLEMENTAR NACIONAL - INOCORRÊNCIA DE OFENSA MERAMENTE REFLEXA - A USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA, QUANDO PRATICADA POR QUALQUER DAS

*PESSOAS ESTATAIS, QUALIFICA-SE COMO ATO DE TRANSGRESSÃO CONSTITUCIONAL. - A Constituição da República, nos casos de competência concorrente (CF, art. 24), estabeleceu verdadeira situação de condomínio legislativo entre a União Federal, os Estados-membros e o Distrito Federal (RAUL MACHADO HORTA, "Estudos de Direito Constitucional", p. 366, item n. 2, 1995, Del Rey), daí resultando clara repartição vertical de competências normativas entre essas pessoas estatais, cabendo, à União, estabelecer normas gerais (CF, art. 24, § 1º), e, aos Estados-membros e ao Distrito Federal, exercer competência suplementar (CF, art. 24, § 2º). Doutrina. Precedentes. - Se é certo, de um lado, que, nas hipóteses referidas no art. 24 da Constituição, a União Federal não dispõe de poderes ilimitados que lhe permitam transpor o âmbito das normas gerais, para, assim, invadir, de modo *inconstitucional*, a esfera de competência normativa dos Estados-membros, não é menos exato, de outro, que o Estado-membro, em existindo normas gerais veiculadas em leis nacionais (como a Lei Orgânica Nacional da Defensoria Pública, consubstanciada na Lei Complementar nº 80/94), não pode ultrapassar os limites da competência meramente suplementar, pois, se tal ocorrer, o diploma legislativo estadual incidirá, diretamente, no vício da *inconstitucionalidade*. A edição, por determinado Estado-membro, de lei que contrarie, frontalmente, critérios mínimos legitimamente veiculados, em sede de normas gerais, pela União Federal ofende, de modo direto, o texto da Carta Política. Precedentes (...)” (ADI n. 2.903, Relator o Ministro Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJ 19.9.2008).*

Fernanda Dias Menezes de Almeida ensina:

“O problema nuclear da repartição de competências na Federação reside na partilha da competência legislativa, pois é através dela que se expressa o poder político cerne da autonomia das unidades federativas. De fato, é na capacidade de estabelecer as leis que vão reger as suas próprias atividades, sem subordinação hierárquica e sem a intromissão das demais esferas de poder, que se traduz fundamentalmente a autonomia de cada uma dessas esferas. Autogovernar-se não significa outra coisa senão ditar-se as próprias regras. (...) Está aí bem nítida a ideia que se quer transmitir: só haverá autonomia onde houver a faculdade legislativa desvinculada da ingerência de outro ente autônomo. Assim, guarda a subordinação apenas ao poder soberano no caso o poder constituinte, manifestado através de sua obra, a Constituição -, cada centro de poder autônomo na Federação deverá necessariamente ser dotado da competência de

criar o direito aplicável à respectiva órbita. E porque é a Constituição que faz a partilha, tem-se como consequência lógica que a invasão não importa por qual das entidades federadas do campo da competência legislativa de outra resultará sempre na inconstitucionalidade da lei editada pela autoridade incompetente. Isso tanto no caso de usurpação de competência legislativa privativa, como no caso de inobservância dos limites constitucionais postos à atuação de cada entidade no campo da competência legislativa concorrente” (ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes. *Competências na Constituição de 1988*. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 97).

7. Quanto à competência privativa da União estabelecida no art. 22 da Constituição da República, tem-se que a União, por lei complementar, pode autorizar aos Estados a legislarem sobre questões específicas das matérias pertinentes à competência privativa, nos termos do parágrafo único do art. 22 da Constituição.

8. Na espécie, importa saber se a lei estadual impugnada, pela qual disciplinado o serviço de venda de combustíveis no Estado do Rio de Janeiro, teria exorbitado da competência constitucional conferida ao ente federado estadual por ter cuidado de matérias atinentes ao consumo e ao meio ambiente, reguladas pela competência concorrente da União e Estados, ou se teria, diversa e invalidamente, adentrado competência reservada privativamente à União.

9. Com base na competência privativa da União para legislar sobre energia, na qual inseridos os combustíveis derivados de petróleo e etanol para abastecimento de veículos automotores, nos termos do inc. IV do art. 22 da Constituição da República, o legislador ordinário federal editou a Lei n. 9.478/1997, pela qual se definem normas gerais sobre a política energética nacional, atividades referentes ao monopólio do petróleo, e instituído o Conselho Nacional de Política Energética e a Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis.

No art. 238 da Constituição da República se prescreve que “*a lei ordenará a venda e revenda de combustíveis de petróleo, álcool carburante e outros combustíveis derivados de matérias-primas renováveis, respeitados os princípios desta Constituição*”.

Refere-se, nos termos do art. 238 da Constituição, à lei de caráter nacional que alberga matéria atinente à regulação do setor de energia, em especial, de venda e revenda de combustíveis de petróleo.

10. Nesse sentido, este Supremo Tribunal declarou inconstitucional norma estadual regulando matéria atinente à comercialização de gás liquefeito de petróleo – GLP por ofensa à competência privativa da União para legislar sobre energia:

"EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. 2. Lei 10.248/93, do Estado do Paraná, que obriga os estabelecimentos que comercializem Gás Liquefeito de Petróleo - GLP a pesarem, à vista do consumidor, os botijões ou cilindros entregues ou recebidos para substituição, com abatimento proporcional do preço do produto ante a eventual verificação de diferença a menor entre o conteúdo e a quantidade líquida especificada no recipiente. 3. Inconstitucionalidade formal, por ofensa à competência privativa da União para legislar sobre o tema (CF/88, arts. 22, IV, 238). 4. Violação ao princípio da proporcionalidade e razoabilidade das leis restritivas de direitos. 5. Ação julgada procedente" (ADI n. 855, Relator o Ministro Octavio Gallotti, Redator para o acórdão Ministro Gilmar Mendes, Plenário, DJe 27..3.2009).

11. No inc. XXI do art. 6º da Lei n. 9.478/1997, conceitua-se a revenda de combustíveis:

"Art. 6º Para os fins desta Lei e de sua regulamentação, ficam estabelecidas as seguintes definições:

XXI - Revenda: atividade de venda a varejo de combustíveis, lubrificantes e gás liquefeito envasado, exercida por postos de serviços ou revendedores, na forma das leis e regulamentos aplicáveis".

Nos incs. I, VII e XVI do art. 8º da Lei n. 9.478/1997 se dispõe:

"Art. 8º. A ANP terá como finalidade promover a regulação, a contratação e a fiscalização das atividades econômicas integrantes da indústria do petróleo, do gás natural e dos biocombustíveis, cabendo-lhe:

I - implementar, em sua esfera de atribuições, a política nacional de petróleo, gás natural e biocombustíveis, contida na política energética nacional, nos termos do Capítulo I desta Lei, com ênfase na

garantia do suprimento de derivados de petróleo, gás natural e seus derivados, e de biocombustíveis, em todo o território nacional, e na proteção dos interesses dos consumidores quanto a preço, qualidade e oferta dos produtos;

VII - fiscalizar diretamente e de forma concorrente, nos termos da Lei n. 8.078/1990, ou mediante convênios com órgãos dos Estados e do Distrito Federal as atividades integrantes da indústria do petróleo, do gás natural e dos biocombustíveis, bem como aplicar as sanções administrativas e pecuniárias previstas em lei, regulamento ou contrato;

XVI - regular e autorizar as atividades relacionadas à produção, à importação, à exportação, à armazenagem, ao transporte, à transferência, à distribuição, à revenda e à comercialização de biocombustíveis, assim como avaliação de conformidade e certificação de sua qualidade, fiscalizando-as diretamente ou mediante convênios com outros órgãos da União, Estados, Distrito Federal ou Municípios".

No art. 9º da Lei n. 9.478/1997 se estabelece competir à Agência Nacional de Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis regular, autorizar e fiscalizar as atividades de distribuição e revenda de combustíveis derivados de petróleo, definindo a sucessão da agência reguladora nas atribuições administrativas que antes competiam ao Departamento Nacional de Combustíveis (extinto pelo art. 78 da mesma lei):

"Art. 9º Além das atribuições que lhe são conferidas no artigo anterior, caberá à ANP exercer, a partir de sua implantação, as atribuições do Departamento Nacional de Combustíveis - DNC, relacionadas com as atividades de distribuição e revenda de derivados de petróleo e álcool, observado o disposto no art. 78".

12. Na Resolução n. 41, de 5.11.2013, editada pela Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis se estabelecem os requisitos necessários à autorização para o exercício da atividade de revenda varejista de combustíveis automotivos e a sua regulamentação.

Tem-se no art. 21 da citada Resolução:

"Art. 21. É vedado ao revendedor varejista de combustíveis automotivos:

VII - comercializar e entregar combustível automotivo em local diverso do estabelecimento da revenda varejista e, para o caso de

posto revendedor flutuante ou marítimo, em local diverso das áreas adjacentes ao estabelecimento da revenda varejista”.

13. Nos dispositivos previstos na Lei n. 9.478/1997 e na Resolução n. 41/2013 da Agência Nacional de Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis, há disciplina regulatória exaustiva da matéria tratada pelo Estado do Rio de Janeiro nas normas impugnadas.

As normas impugnadas do Estado do Rio de Janeiro vedam a prestação de serviço ao consumidor pessoa física consistente no abastecimento de veículo em local diverso do posto de combustível, sujeitando o infrator a multa diária equivalente ao valor de 1.000 a 5.000 Ufirs, nos 30 (trinta) primeiros dias, e multa diária no valor 10.000 a 50.000 Ufirs a partir do trigésimo primeiro dia ou em caso de reincidência, além de cancelamento da inscrição estadual.

14. O Advogado-Geral da União ressaltou que “*não há como sustentar o argumento de que a lei censurada teria apenas suplementado a legislação federal. Afinal, já havia regulamentação federal sobre o assunto e não está caracterizada qualquer peculiaridade que exija tratamento diverso, tudo a evidenciar a inconstitucionalidade do diploma normativo ora impugnado*” (e-doc. 22).

15. O Procurador-Geral da República, de igual forma, opinou: “*ao pretender regular matéria já disciplinada em lei federal bem como em regramento editado pela ANP, a lei estadual imiscuiu-se na competência legislativa da União, em invasão do campo constitucionalmente reservado ao ente central da Federação*” (e-doc. 28).

16. A legislação estadual impugnada teria o propósito de coibir a atividade de “*delivery de gasolina e etanol*”. Mas para os efeitos de controle de constitucionalidade, o que se há de analisar e julgar não é o propósito de legislador, mas a compatibilidade da norma legislada com o paradigma constitucional arguido. A dizer, no caso em exame, deve se verificar se a legislação fluminense teria ingressado em competência privativa da União para legislar sobre energia, tema que precisa de uniformização geral pela predominância do interesse nacional e preservação do pacto federativo.

A jurisprudência deste Supremo Tribunal consolidou-se no sentido de ser competência legislativa e administrativa da União quando a temática envolva predominância de interesse nacional. Nesse sentido, por exemplo:

"Ementa: CONSTITUCIONAL. FEDERALISMO E RESPEITO ÀS REGRAS DE DISTRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIA. LEI 4.132/2008 DO DISTRITO FEDERAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 22, I; E 24, §§ 1º e 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI IMPUGNADA DISPÕE SOBRE A OBRIGATORIEDADE DA APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO DE IDENTIDADE COM FOTO NO ATO DAS OPERAÇÕES COM CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO EM CONTA. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL, POR USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DA UNIÃO EM MATÉRIA DE DIREITO CIVIL (CF, ART. 22, INCISO I). 1. As regras de distribuição de competências legislativas são alicerces do federalismo e consagram a fórmula de divisão de centros de poder em um Estado de Direito. Princípio da predominância do interesse. 2. A Constituição Federal de 1988, presumindo de forma absoluta para algumas matérias a presença do princípio da predominância do interesse, estabeleceu, a priori, diversas competências para cada um dos entes federativos – União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios – e, a partir dessas opções, pode ora acentuar maior centralização de poder, principalmente na própria União (CF, art. 22), ora permitir uma maior descentralização nos Estados-Membros e nos Municípios (CF, arts. 24 e 30, inciso I). 3. A Lei 4.132/2008 do Distrito Federal dispõe sobre a obrigatoriedade da apresentação de documento de identidade com foto no ato das operações com cartão de crédito e débito em conta. Tem por objeto normas de direito civil, tema inserido no rol de competências legislativas privativas da União (art. 22, I, da CF). 4. Apesar de a lei impugnada tangenciar matéria ligada à proteção do consumidor, inserida na competência legislativa concorrente dos entes federativos União e Distrito Federal (art. 24, V, da CF), o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL entende que lei estadual que trata de relações de consumo não pode legislar sobre direito civil, notadamente sobre relações contratuais. Precedentes desta CORTE: RE 877.596 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, DJe de 29/6/2015 e ADI 4.701 /PE, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 22/8/2014. 5. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada procedente, para declarar a inconstitucionalidade formal da Lei 4.132/2008 do Distrito Federal" (ADI n. 4.228, Relator o Ministro Alexandre de Moraes, Plenário, DJe 13.8.2018).

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 14.861 /05, DO ESTADO DO PARANÁ. INFORMAÇÃO QUANTO À

PRESença DE ORGANISMOS GENETICAMENTE MODIFICADOS EM ALIMENTOS E INGREDIENTES ALIMENTARES DESTINADOS AO CONSUMO HUMANO E ANIMAL. LEI FEDERAL 11.105/05 E DECRETOS 4.680/03 E 5.591/05. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA CONCORRENTE PARA DISPOR SOBRE PRODUÇÃO, CONSUMO E PROTEÇÃO E DEFESA DA SAÚDE. ART. 24, V E XII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ESTABELECIMENTO DE NORMAS GERAIS PELA UNIÃO E COMPETÊNCIA SUPLEMENTAR DOS ESTADOS. (...) 2. Seja dispendo sobre consumo (CF, art. 24, V), seja sobre proteção e defesa da saúde (CF, art. 24, XII), busca o Diploma estadual impugnado inaugurar regulamentação paralela e explicitamente contraposta à legislação federal vigente. 3. Ocorrência de substituição - e não suplementação - das regras que cuidam das exigências, procedimentos e penalidades relativos à rotulagem informativa de produtos transgênicos por norma estadual que dispõe sobre o tema de maneira igualmente abrangente. Extrapolação, pelo legislador estadual, da autorização constitucional voltada para o preenchimento de lacunas acaso verificadas na legislação federal. Precedente: ADI 3.035, rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 14.10.05. 4. Declaração de inconstitucionalidade consequencial ou por arrastamento de decreto regulamentar superveniente em razão da relação de dependência entre sua validade e a legitimidade constitucional da lei objeto da ação. Precedentes: ADI 437-QO, rel. Min. Celso de Mello, DJ 19.02.93 e ADI 173-MC, rel. Min. Moreira Alves, DJ 27.04.90. 5. Ação direta cujo pedido formulado se julga procedente" (ADI n. 3.645, Relatora a Ministra Ellen Gracie, Plenário, DJ 1º.9.2006).

17. Anote-se que, sobre as normas impugnadas, tramita o Mandado de Segurança n. 0067702-60.2020.8.19.0000 no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, no qual o Desembargador Relator, Marcos Alcino de Azevedo Torres, deferiu monocraticamente a liminar para *"garantir à ora impetrante que prossiga no regular desempenho de suas atividades sociais e econômicas, notadamente o serviço de abastecimento veicular por aplicativo de entrega até a localização do consumidor (delivery), sem se submeter às sanções previstas no art. 2º da Lei Estadual no 9.023/2020, as quais o Estado do Rio de Janeiro deverá se abster de aplicar até ulterior decisão nestes autos"* (DJe 13.10.2020) .

18. Seja realçado que está em fase de estudos na Agência Nacional de Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis a possibilidade de liberação do projeto de atividade de *delivery* de gasolina e etanol, operado pela *"GOFit*

Inovações Técnicas S/A”, iniciado pelo procedimento de fiscalização, que deu ensejo à Nota Técnica n. 5/2019 da Superintendência de Fiscalização do Abastecimento – SFI, na qual se sugere autorizar aquela atividade como “*projeto piloto*”, a ser fiscalizado pela Agência por trezentos e sessenta dias, e que outros revendedores de combustíveis se manifestem quanto ao interesse de atuar nesse modelo de negócio.

Ressalte-se inexistir lei complementar editada pela União autorizando os Estados a regular matérias específicas sobre o tema em análise na presente ação direta.

19 . É inconstitucional norma estadual pela qual usurpada a competência privativa da União para legislar sobre energia e por ela inaugurada regulamentação paralela e contraposta à legislação federal existente, por ofensa ao que se dispõe no inc. IV do art. 22 da Constituição da República.

20. Pelo exposto, voto no sentido de julgar procedente a presente ação direta para declarar inconstitucional a Lei n. 9.023, de 25.9.2020, do Estado do Rio de Janeiro.