

## VOTO

**O SENHOR MINISTRO NUNES MARQUES (RELATOR):** A controvérsia cinge-se à compatibilidade, com a Constituição Federal, de dispositivos de lei municipal a versar a implantação e o compartilhamento de infraestrutura de telecomunicações, considerada a competência privativa da União para legislar sobre a matéria, bem como para explorar exclusivamente esses serviços.

### 1. Preliminares

#### 1.1 Da legitimidade

Esta Corte já assentou em diversas oportunidades a legitimidade da Associação Nacional das Operadoras Celulares (Acel) para provocar a instauração de processo de controle concentrado. Nesse sentido: ADI 5.356, Redator do acórdão o ministro Marco Aurélio, *DJe* de 1º de agosto de 2017; ADI 3.835, ministro Marco Aurélio, *DJe* de 2 de agosto de 2017; ADI 5.832, ministro Marco Aurélio, *DJe* de 29 de outubro de 2018; ADI 6.087, ministro Marco Aurélio, *DJe* de 23 de setembro de 2019; ADI 5.963, ministra Rosa Weber, *DJe* de 21 de setembro de 2020; e ADI 5.253, ministro Dias Toffoli, *DJe* de 1º de agosto de 2017.

De acordo com o estatuto social da Acel, a entidade, de âmbito nacional, volta-se à defesa dos interesses das prestadoras de serviço móvel pessoal (SMP).

Está preenchido, portanto, o requisito da pertinência temática. Rejeito, assim, a preliminar suscitada pela Câmara Municipal.

#### 1.2 Cabimento da arguição de descumprimento de preceito fundamental

Penso que se deva conhecer da ação. De fato, nos termos do art. 1º, parágrafo único, I, da Lei n. 9.882, de 3 de dezembro de 1999, cabe arguição de descumprimento de preceito fundamental quando for relevante o fundamento da controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal, inclusive anteriores à Carta da República.

O Supremo cristalizou o entendimento de que a ADPF constitui instrumento nobre de fiscalização abstrata de normas, dotado de eficácia *erga omnes* e vocacionado a evitar ou reparar lesão a preceito fundamental provocada por ato do poder público. Integra o sistema de controle de constitucionalidade, no qual alcança as controvérsias até então não apreciadas na jurisdição concentrada (ADPFs 368 e 764, ministro Gilmar Mendes, *DJe* de 15 e 27 de setembro de 2021, respectivamente).

Posto isso, reputo observado o princípio da subsidiariedade (Lei n. 9.882/1998, art. 4º, § 1º), em que pese o Tribunal haver firmado jurisprudência pela necessidade de se considerar, na aferição do requisito, o cabimento dos demais processos de natureza objetiva.

O objeto desta arguição é a Lei n. 11.382/2022 do Município de Belo Horizonte/MG. Cuida-se, portanto, de ato do poder público insuscetível de controle por meio das ações diretas. A par disso, aponta-se como violada a competência legislativa da União para disciplinar serviços de telecomunicações.

Em situação similar, esta Corte assentou caber a ADPF, consoante extrai-se do seguinte trecho do voto da eminente ministra Cármen Lúcia na ADPF 731, de sua relatoria, *DJe* de 10 de fevereiro de 2021:

3. Quanto ao cabimento da presente arguição de descumprimento de preceito fundamental, é de se atentar ao disposto no § 1º do art. 102 da Constituição da República:

“Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: (...)

§ 1º A arguição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente desta Constituição, será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, na forma da lei.”

Nos termos do *caput* do art. 1º da Lei n. 9.882/1999, o objetivo da arguição de descumprimento de preceito fundamental é “evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público”.

E no inc. I do parágrafo único daquele mesmo dispositivo da Lei n. 9.882/1999 se estabelece ser também cabível a arguição de descumprimento de preceito fundamental “quando for relevante o fundamento da controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo

federal, estadual ou municipal, incluídos os anteriores à Constituição”.

Cabível, pois, a arguição de descumprimento de preceito fundamental contra norma municipal, como se tem na espécie.

Considero relevante, ainda, o seguinte precedente deste Tribunal, a versar o sistema constitucional de repartição de competências. Refiro-me à ADPF 337, ministro Marco Aurélio, *DJe* de 26 de junho de 2019, cuja ementa transcrevo:

[...] ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL – CABIMENTO – SUBSIDIARIEDADE. **Impugnada lei municipal em face do sistema constitucional de repartição de competências legislativas, mostra-se adequada a arguição considerado o atendimento à subsidiariedade do instrumento.** SISTEMA DE CONSÓRCIOS E SORTEIOS – ARTIGO 22, INCISO XX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – COMPETÊNCIA LEGISLATIVA PRIVATIVA DA UNIÃO – OFENSA A PRECEITO FUNDAMENTAL – PRINCÍPIO FEDERATIVO. Viola preceito fundamental atinente ao pacto federativo a edição de lei municipal a versar concurso de prognósticos mediante sorteios, considerada competência legislativa privativa da União – artigo 22, inciso XX, da Constituição Federal.

Também na ADI 732, da relatoria do ministro Ricardo Lewandowski, *DJe* de 18 de maio de 2021, ajuizada contra lei municipal dispondo sobre telecomunicações, esta Corte conheceu da ação para, adentrando no mérito, julgar o pedido procedente.

Logo, considero observado o requisito da subsidiariedade e, conseqüentemente, adequada a via processual eleita. Conheço.

## 2. Mérito

O Estado federal instituído pela Constituição de 1988, consubstanciado na união indissolúvel dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios (art. 1º), encerra opção pelo equilíbrio entre o poder central e os poderes regionais na gestão da coisa pública e confere espaços de liberdade para atuação política, reconhecidos nas prerrogativas não absolutas de autogoverno, auto-organização e autoadministração.

O Texto Constitucional flexibiliza a autonomia dos entes políticos ao estabelecer o sistema de distribuição de competências materiais e normativas, alicerçado no princípio da predominância do interesse. A repartição de atribuições fundamenta a divisão de poder no Estado de direito, ora concentrando-o na União (art. 22), ora homenageando seu exercício cooperativo (arts. 24 e 30, I).

A centralidade do tema direciona à observância das regras constitucionais que conferem competência legislativa a um ou a outro ente da Federação, de modo a assegurar a autonomia e impedir a interferência.

Em vista da necessidade de um poder central que mantenha a coesão do País e realize papel aglutinador das unidades e dos poderes, a Constituição de 1988 reservou à União a atribuição de disciplinar os temas mais importantes e de elaborar normas gerais em relação aos demais.

Quanto à matéria em debate, as normas questionadas, a par da proteção ao meio ambiente, estipulam critérios para a ordenação urbanística, tendo em vista o impacto da infraestrutura de telecomunicações na paisagem e no espaço urbano.

A Carta da República é expressa ao prever a exclusividade da União tanto para explorar serviços de telecomunicações como para legislar sobre esse tipo de atividade, cabendo à lei federal dispor sobre a organização dos serviços e a criação da Anatel:

Art. 21. Compete à União:

[...]

XI – explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de telecomunicações, nos termos da lei, que disporá sobre a organização dos serviços, a criação de um órgão regulador e outros aspectos institucionais.

Art. 22. Compete **privativamente** à União legislar sobre:

[...]

IV – águas, energia, informática, **telecomunicações** e radiodifusão.

Tanto é assim que a União veio a editar diversas leis dando amplo tratamento à matéria. Confira-se:

- (i) Lei n. 4.117/1962: institui o Código Brasileiro de Telecomunicações;
- (ii) Lei n. 5.070/1966: cria o Fundo de Fiscalização das Telecomunicações;
- (iii) Lei n. 5.785/1972: prorroga o prazo das concessões e permissões para a execução dos serviços de radiodifusão sonora;
- (iv) Lei n. 9.295/1996: dispõe sobre os serviços de telecomunicações e sua organização, bem como sobre o órgão regulador;
- (v) Lei n. 9.472/1997: trata da organização dos serviços de telecomunicações e da criação e funcionamento do órgão regulador, nos termos da Emenda Constitucional n. 8/1995, alterada pela Lei n. 13.879/2019, para permitir a adaptação da modalidade de outorga de serviço de telecomunicações de concessão para autorização;
- (vi) Lei n. 9.612/1998: institui o Serviço de Radiodifusão Comunitária;
- (vii) Lei n. 9.998/2000: cria o Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações;
- (viii) Lei n. 10.052/2000: institui o Fundo para o Desenvolvimento Tecnológico das Telecomunicações (Funntel);
- (ix) Lei n. 10.222/2001: padroniza o volume de áudio das transmissões de rádio e televisão nos espaços dedicados à propaganda;
- (x) Lei n. 10.703/2003: dispõe sobre o cadastramento de usuários de telefones celulares pré-pagos;
- (xi) Lei n. 11.934/2009: define limites à exposição humana a campos elétricos, magnéticos e eletromagnéticos;
- (xii) Lei n. 12.485/2011: sistematiza a comunicação audiovisual de acesso condicionado, alterada pela Lei n. 13.828/2019, para incluir como direito dos assinantes a possibilidade de cancelamento dos serviços de TV por assinatura pessoalmente ou pela internet;
- (xiii) Lei n. 12.965/2014: determina princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil;

**(xiv) Lei n. 13.116/2015: estabelece normas gerais para implantação e compartilhamento da infraestrutura de telecomunicações .**

Ora, todas as atividades relacionadas ao setor de telecomunicações estão submetidas ao poder central da União.

A Lei n. 9.472/1997 prevê, no parágrafo único do art. 1º, que a organização dos serviços contempla, “entre outros aspectos, o disciplinamento e a fiscalização da execução, comercialização e uso dos serviços e da implantação e funcionamento de redes de telecomunicações”. Fixou-se, no art. 150, a competência da Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel) para regulamentar a implantação, o funcionamento e a interconexão das redes, assegurando a compatibilidade das redes das diferentes prestadoras para a harmonização em âmbito nacional e internacional.

A necessidade de uniformização do tratamento e a sensibilidade da temática justificam a opção constitucional de centralização da matéria no âmbito da União.

Cumprе destacar que a Lei federal n. 13.116/2015 dispõe sobre a instalação de infraestrutura e de redes de telecomunicações em área urbana, inclusive quanto ao licenciamento (art. 5º e seguintes), bem ainda acerca do compartilhamento da capacidade excedente da infraestrutura de suporte (art. 14 e seguintes), proibindo a imposição de condições ou vedações que impeçam a prestação dos serviços (art. 8º).

No caso em exame, o Município de Belo Horizonte dispôs sobre a implantação e o compartilhamento da infraestrutura de telecomunicações, fixando-lhes, entre outras condições, limites máximos de ruídos e vibrações, obrigatoriedade de licenciamento das instalações mediante o pagamento de taxa e a previsão de penalidades.

A atuação municipal denota, além da invasão da competência privativa da União para legislar sobre a temática, evidente interferência na relação contratual entre o poder público e as concessionárias de telecomunicações.

De fato, em que pese o impacto ambiental da instalação da infraestrutura, de um lado, e o planejamento e controle do uso, parcelamento e ocupação do solo urbano, de outro, a própria Constituição Federal excepcionou, considerado o rol de competências materiais partilhadas com os Estados e o Distrito Federal quanto à proteção do meio ambiente e ao combate à poluição, a disciplina dos serviços de telecomunicações, a qual estabeleceu como privativa da União. É o que se depreende da leitura das seguintes ementas:

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. ART. 2º DA LEI 5.683/2018, DO MUNICÍPIO DE VALINHOS/SP, QUE DISPÕE SOBRE INSTALAÇÃO DE ANTENAS TRANSMISSORAS DE TELEFONIA CELULAR. ESTABELECIMENTO DE LIMITES TERRITORIAIS. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE TELECOMUNICAÇÕES. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 21, XI, E 22, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARGUIÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

I – **O dispositivo legal impugnado, ao prever que os sistemas transmissores de telefonia não poderão ser instalados nas áreas localizadas até 100 metros de residências, praças, parques, jardins, imóveis integrantes do patrimônio histórico-cultural, áreas de preservação permanente, áreas verdes ou áreas destinadas à implantação de sistema de lazer, invadiu competência privativa da União para legislar sobre telecomunicações, nos termos dos arts. 21, XI, e 22, IV, da Carta Política.**

II – Estão incluídos no conceito de telecomunicações, os equipamentos e os meios necessários para transmissão de sinais eletromagnéticos, tais como as antenas de telefonia celular.

III – É pacífico o entendimento desta Corte quanto à inconstitucionalidade de normas locais que tenham como objeto matérias de competência legislativa privativa da União. Precedentes.

IV – A competência atribuída aos municípios em matéria de defesa e proteção da saúde não pode sobrepor-se ao interesse mais amplo da União no tocante à formulação de uma política de âmbito nacional para o estabelecimento de regras uniformes, em todo o País, com a finalidade de proteger a saúde de toda população brasileira, bem como quanto à exploração dos serviços de telecomunicações.

V – **Arguição de descumprimento de preceito fundamental julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade do art. 2º da Lei 5.683/2018, do Município de Valinhos/SP.**

(ADPF 732, ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 18 de maio de 2021 – grifei)

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. INC. VIII E § 1º DO ART. 23 DA LEI N. 6.060/2017 DO MUNICÍPIO DE AMERICANA/SP. PROIBIÇÃO DE INSTALAÇÃO DE SISTEMAS TRANSMISSORES OU RECEPTORES A MENOS DE CINQUENTA METROS DE RESIDÊNCIAS. AFRONTA À COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE TELECOMUNICAÇÕES. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ARGUIÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

(ADPF 731, ministra Cármen Lúcia, DJe de 10 de fevereiro de 2021 – grifei)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO CONSTITUCIONAL. LEI 10.513/2015 DO ESTADO DA PARAÍBA. INSTITUIÇÃO DE OBRIGAÇÃO PARA AS EMPRESAS CONCESSIONÁRIAS DE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES DE APRESENTAREM MENSAGEM INFORMATIVA QUANDO OS USUÁRIOS DOS SERVIÇOS REALIZAREM LIGAÇÕES PARA NÚMEROS DE OUTRAS OPERADORAS. ARTIGO 22, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE TELECOMUNICAÇÕES. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. ARTIGO 24, V E VIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INAPLICÁVEL. USUÁRIO DE SERVIÇOS PÚBLICOS CUJO REGIME GUARDA DISTINÇÃO COM A FIGURA DO CONSUMIDOR. ARTIGO 175, PARÁGRAFO ÚNICO, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE CONHECIDA E JULGADO PROCEDENTE O PEDIDO.

1. **A competência privativa da União para legislar sobre telecomunicações (artigo 22, IV, da Constituição Federal) é violada quando lei estadual institui obrigação para as empresas concessionárias de serviços de telecomunicações, ainda que a pretexto de proteger o consumidor ou a saúde dos usuários.**

2. A competência concorrente dos estados-membros para dispor sobre direito do consumidor (artigo 24, V e VIII, da Constituição Federal) não pode conduzir à frustração da teleologia das normas que estabelecem as competências legislativa e administrativa privativas da União para disciplinar o setor de telecomunicações. Precedentes.

3. As figuras do consumidor e do usuário de serviços públicos ostentam regimes jurídicos diversos, por isso que este último, que observa a lógica da solidariedade social (artigo 3º, I, da Constituição Federal), encontra sede específica na cláusula “direitos dos usuários”, prevista no artigo 175, parágrafo único, II, da Constituição Federal.

4. A Lei 10.513/2015 do Estado da Paraíba, ao instituir a obrigação de as empresas concessionárias de serviços de telecomunicações apresentarem mensagem informativa quando os usuários dos serviços



realizarem ligações para números de outras operadoras, viola o artigo 22, IV, da Constituição Federal, configurando inconstitucionalidade formal.

5. Ação direta conhecida e julgada procedente.

(ADI 5.575, ministro Luiz Fux, *DJe* de 6 de novembro de 2018 – grifei)

Na espécie, o Município de Belo Horizonte, a pretexto de proteção ao meio ambiente e combate à poluição, define critérios para a implantação e o compartilhamento de infraestrutura de telecomunicações, usurpando a competência privativa da União para legislar sobre os serviços de telecomunicações, bem ainda para explorá-los com exclusividade.

Vale reiterar: nada obstante o incontestável impacto urbanístico e ambiental, a Carta Política de 1988 excepcionou, dentre os temas inseridos na competência comum referentes à proteção do meio ambiente e ao combate à poluição (art. 24, VI), a disciplina alusiva às telecomunicações e a exploração desses serviços (arts. 21, XI; e 22, IV), reservando-as à União.

Nesse sentido, cito, ainda, a ADI 3.110, Relator o ministro Edson Fachin, *DJe* de 10 de junho de 2020. O acórdão ficou assim resumido:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ESTADUAL 10.995/2001 DE SÃO PAULO. INSTALAÇÃO DE ANTENAS TRANSMISSORAS DE TELEFONIA CELULAR. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE TELECOMUNICAÇÕES. NORMA ESTADUAL EDITADA NO ÂMBITO DA COMPETÊNCIA ESTADUAL DE PROTEÇÃO À SAÚDE. LEI FEDERAL QUE CLARAMENTE REGULAMENTA A MATÉRIA. INCONSTITUCIONALIDADE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO DIRETA.

1. Nos casos em que a dúvida sobre a competência legislativa recai sobre norma que abrange mais de um tema, deve o intérprete acolher interpretação que não tolha a competência que detêm os entes menores para dispor sobre determinada matéria ( *presumption against preemption* ).

2. Porque o federalismo é um instrumento de descentralização política que visa realizar direitos fundamentais, se a lei federal ou estadual claramente indicar, de forma necessária, adequada e razoável, que os efeitos de sua aplicação excluem o poder de complementação que detêm os entes menores ( *clear statement rule* ),

é possível afastar a presunção de que, no âmbito regional, determinado tema deve ser disciplinado pelo ente maior.

3. A União, no exercício de suas competências (art. 21, XI e art. 22, IV CRFB), editou a Lei 9.472/1997, que, de forma nítida, atribui à Anatel a definição de limites para a tolerância da radiação emitida por antenas transmissoras.

4. A União, por meio da Lei 11.934, fixou limites proporcionalmente adequados à exposição humana a campos elétricos, magnéticos e eletromagnéticos. Precedente.

5. Dessa forma, a presunção de que gozam os entes menores para, nos assuntos de interesse comum e concorrente, legislarem sobre seus respectivos interesses ( *presumption against preemption* ) foi nitidamente afastada por norma federal expressa ( *clear statement rule* )

6. É inconstitucional a Lei n. 10.995/2001 do Estado de São Paulo, pois, a pretexto de proteger a saúde da população, disciplinando a instalação de antenas transmissoras de telefonia celular, adentrou na esfera de competência privativa da União.

7. Ação direta julgada procedente.

Não há como afastar, portanto, o vício formal de inconstitucionalidade que contamina a Lei n. 11.382, de 3 de agosto de 2022, do Município de Belo Horizonte/MG, considerada a competência privativa da União para explorar e legislar sobre telecomunicações, e a indevida interferência na relação contratual entre o poder concedente e as concessionárias do serviço de telecomunicações.

### **3. Dispositivo**

Do exposto, julgo procedente o pedido formulado, para declarar inconstitucional a Lei n. 11.382, de 3 de agosto de 2022, do Município de Belo Horizonte/MG.

É como voto.