

25/11/2010

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.083 DISTRITO FEDERAL

RELATORA : MIN. CÁRMEN LÚCIA
REQTE.(S) : GOVERNADOR DO DISTRITO FEDERAL
ADV.(A/S) : PGDF - IRAN MACHADO NASCIMENTO
REQDO.(A/S) : CÂMARA LEGISLATIVA DO DISTRITO FEDERAL
INTDO.(A/S) : INSTITUTO BRASILEIRO DE ESTUDO E DEFESA DAS
RELAÇÕES DE CONSUMO - IBEDEC/DF
ADV.(A/S) : RODRIGO DANIEL DOS SANTOS

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES. INTERNET. COBRANÇA DE TAXA PARA O SEGUNDO PONTO DE ACESSO. ART. 21, INC. XI, E 22, INC. IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE TELECOMUNICAÇÕES. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI DISTRITAL N. 4.116/2008. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1. A Lei distrital n. 4.116/2008 proíbe as empresas de telecomunicações de cobrarem taxas para a instalação do segundo ponto de acesso à internet.

2. O art. 21, inc. IX, da Constituição da República estabelece que compete à União explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de telecomunicações, enquanto o art. 22, inc. IV, da Constituição da República dispõe ser da competência privativa da União legislar sobre telecomunicações.

3. Ainda que ao argumento de defesa do consumidor, não pode lei distrital impor a uma concessionária federal novas obrigações não antes previstas no contrato por ela firmado com a União. Precedentes.

4. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão Plenária, sob a Presidência de



ADI 4.083 / DF

Ministro Cezar Peluso, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, à unanimidade, **em julgar procedente a ação direta de inconstitucionalidade**, nos termos do voto da Relatora. Ausente, justificadamente, os Ministros Joaquim Barbosa e Dias Toffoli. Falou pelo requerente o Dr. Flávio Jardim, Procurador do Distrito Federal.

Brasília, 25 de novembro de 2010.

Ministra **CÁRMEN LÚCIA** - Relatora

25/11/2010

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.083 DISTRITO FEDERAL

RELATORA : MIN. CÁRMEN LÚCIA
REQTE.(S) : GOVERNADOR DO DISTRITO FEDERAL
ADV.(A/S) : PGDF - IRAN MACHADO NASCIMENTO
REQDO.(A/S) : CÂMARA LEGISLATIVA DO DISTRITO FEDERAL
INTDO.(A/S) : INSTITUTO BRASILEIRO DE ESTUDO E DEFESA DAS
RELAÇÕES DE CONSUMO - IBEDEC/DF
ADV.(A/S) : RODRIGO DANIEL DOS SANTOS

RELATÓRIO**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - (Relatora):**

1. O Governador do Distrito Federal propõe ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de medida liminar, contra a Lei distrital n. 4.116, de 7.4.2008, que estabelece:

“Art. 1º Fica proibida a cobrança de taxas adicionais fixas ou variáveis para instalação e uso de acesso à Internet a partir do segundo ponto de acesso, pela mesma empresa provedora, em residências, escritórios de profissionais liberais ou micro e pequenas empresas.

Parágrafo único. A condição de beneficiário da isenção é que a utilização seja para uso doméstico em residências, comercial para consultórios e escritórios de profissionais liberais, para representantes comerciais e para micro e pequenas empresas, e que estas não tenham como atividade fim a venda ou locação dos serviços de acesso à rede para terceiros usuários.

Art. 2º As empresas provedoras desses serviços ficam obrigadas a fornecer condições técnicas e operacionais para atender às demandas requeridas dos usuários enquadrados como beneficiários desta Lei.

Art. 3º Esta Lei será regulamentada no prazo de 60 (sessenta dias).

Art. 4º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

ADI 4.083 / DF

Art. 5º Revogam-se as disposições em contrário”.

2. Sustenta o Autor que *“a Lei em apreço discrepa dos comandos dos arts. 1º, caput; 21, XI; e 22, IV; todos da Constituição Federal”* (fl. 4).

Argumenta que os serviços prestados pelas empresas provedoras de internet seriam espécies de serviços de telecomunicações e que, assim, *“a competência para regular a prestação dos respectivos serviços, e para legislar acerca de telecomunicações, [seria] exclusiva da União, a teor do disposto nos arts. 21, XI, e 22, IV, ambos da Constituição [da República]”* (fl. 6).

Por esse motivo, o Autor conclui que o Distrito Federal não poderia *“editar normas sobre o tema, a menos que houvesse lei complementar federal que expressamente o autorizasse, diploma legal este inexistente”* (fl. 6).

Argumenta, ainda, que a lei combatida *“discrepa[ria] dos postulados do princípio do pacto federativo”*, no que afrontaria o art. 1º, caput, da Constituição da República.

Requer, ao final, medida cautelar, apontando como perigo da demora a circunstância de que, para dar-se cumprimento à lei, seriam necessárias *“despesas que, por certo, comprometer[iam] a equação financeira e orçamentária do Distrito Federal”* (fl. 8).

No mérito, pede seja declarada a inconstitucionalidade da Lei distrital n. 4.116/2008.

3. Adotado o procedimento previsto no art. 12 da Lei n. 9.868/99, pelo então Relator, o saudoso Ministro Menezes Direito (fls. 52-53), a Câmara Legislativa do Distrito Federal prestou informações no sentido de que a *“legislação distrital impugnada busca dar efetividade à proteção dos usuários de internet no Distrito Federal, seja em razão da inércia da União, seja em face da competência legislativa concorrente”* (fl. 60).

ADI 4.083 / DF

4. O Advogado-Geral da União manifestou-se pela procedência do pedido e salientou que seria patente a “*desconformidade constitucional da lei questionada, porquanto editada em usurpação da competência privativa da União para legislar sobre telecomunicações, considerando-se que tais serviços não se encontra[ria]m no âmbito de disposição dos Estados ou do Distrito Federal*” (fl. 70).

Ressaltou, ainda, que “*a Lei distrital hostilizada não tra[ria] nenhuma norma sobre responsabilidade por dano ao consumidor, pois a proibição nela imposta interfer[iria] no custo do serviço oferecido, e não em eventual dano que venha a sofrer o consumidor*” (fl. 70).

5. O Procurador-Geral da República opinou pela procedência da ação e reafirmou a inconstitucionalidade formal da Lei distrital n. 4.116/2008.

6. O Instituto Brasileiro de Estudo e Defesa das Relações de Consumo – IBEDEC/DF apresentou petição (fls. 81-92) para requerer seu ingresso no feito na condição de *amicus curiae*. O então Relator, Ministro Menezes Direito, admitiu o pedido (fl. 97).

7. Passada a relatoria da presente ação direta ao Ministro Dias Toffoli (fl. 98), declarou-se ele impedido por ter atuado como Advogado-Geral da União (fl. 100).

8. Redistribuída a presente ação direta de inconstitucionalidade, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, cuja cópia deverá ser encaminhada a cada um dos eminentes Ministros do Supremo Tribunal Federal (art. 9º da Lei n. 9.868/1999 c/c o art. 87, inc. I, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).

25/11/2010

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.083 DISTRITO FEDERAL

VOTO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - (Relatora):

1. Conforme relatado, na presente ação direta de inconstitucionalidade discute-se a validade constitucional da Lei distrital n. 4.116, de 7.4.2008, por suposta contrariedade aos arts. 1º, caput, 21, inc. XI, e 22, inc. IV, da Constituição da República.

2. O Autor sustenta que os serviços prestados pelas empresas provedoras de internet seriam espécies de serviços de telecomunicações e que, assim, "a competência para regular a prestação dos respectivos serviços, e para legislar acerca de telecomunicações, [seria] exclusiva da União" (fl. 6).

3. Em 17.6.2008, o Ministro Menezes Direito adotou o rito do art. 12 da Lei n. 9.868/1999.

4. Os arts. 1º e 2º da lei impugnada dispõem:

"Art. 1º Fica proibida a cobrança de taxas adicionais fixas ou variáveis para instalação e uso de acesso à Internet a partir do segundo ponto de acesso, pela mesma empresa provedora, em residências, escritórios de profissionais liberais ou micro e pequenas empresas.

Parágrafo único. A condição de beneficiário da isenção é que a utilização seja para uso doméstico em residências, comercial para consultórios e escritórios de profissionais liberais, para representantes comerciais e para micro e pequenas empresas, e que estas não tenham como atividade fim a venda ou locação dos serviços de acesso à rede para terceiros usuários.

Art. 2º As empresas provedoras desses serviços ficam obrigadas

ADI 4.083 / DF

a fornecer condições técnicas e operacionais para atender às demandas requeridas dos usuários enquadrados como beneficiários desta Lei” (grifos nossos).

Apesar de referir-se às empresas “provedoras” de internet, termo normalmente usado para denominar aquelas empresas que prestam apenas um serviço de conexão à internet, as determinações da lei impugnada indicam ser ela direcionada às entidades exploradoras de serviços públicos de telecomunicações, que dão suporte à empresa provedora de internet.

As provedoras de internet são aquelas que prestam um “Serviço de Conexão à Internet”, uma espécie de “Serviço de Valor Adicionado” (Norma do Ministério das Comunicações n. 4, de 31.5.1995), que, nos termos do art. 61 da Lei 9.472/1997, “*é a atividade que acrescenta, a um serviço de telecomunicações que lhe dá suporte e com o qual não se confunde, novas utilidades relacionadas ao acesso, armazenamento, apresentação, movimentação ou recuperação de informações*” e que “não constitui serviço de telecomunicações” (grifos nossos).

Por sua vez as entidades exploradoras de serviços públicos de telecomunicações prestam serviço de telecomunicações e são, assim, as que fornecem os meios para que se opere a “*transmissão, emissão ou recepção, por fio, radioeletricidade, meios ópticos ou qualquer outro processo eletromagnético, de (...) informações de qualquer natureza*” e que possuem concessão, permissão ou autorização expedida pela Agência Nacional de Telecomunicações (art. 60, §1º, da Lei 9.472/1997).

Assim, evidente é que a Lei distrital n. 4.116/2008 tem como destinatárias as entidades exploradoras de serviços públicos de telecomunicações, proibindo a cobrança de taxas adicionais para instalação e uso de internet a partir do segundo ponto de acesso, que apenas pode ser fornecido pela empresa de telecomunicações, viabilizador da viabiliza a transmissão de informações.

ADI 4.083 / DF

5. O art. 21, inc. IX, da Constituição da República estabelece que compete à União explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de telecomunicações, enquanto o art. 22, inc. IV, da Constituição da República dispõe ser da competência privativa da União legislar sobre telecomunicações.

Sobre esse conjunto de regras de competência, o Professor José Afonso da Silva leciona:

“A nossa Constituição adota esse sistema complexo que busca realizar o equilíbrio federativo, por meio de uma repartição de competências que se fundamenta na técnica da enumeração dos poderes da União (arts. 21 e 22), com poderes remanescentes para os Estados (art. 25, § 1º) e poderes definidos indicativamente para os Municípios (art. 30), mas combina, com essa reserva de campos específicos (nem sempre exclusivos, mas apenas privativos), possibilidades de delegação (art. 22, parágrafo único), áreas comuns em que se prevêem atuações paralelas da União, Estados, Distrito Federal e Municípios (art. 23) e setores concorrentes entre União e Estados em que a competência para estabelecer políticas gerais, diretrizes gerais ou normas gerais cabe à União, enquanto se defere aos Estados e até aos Municípios a competência suplementar” (Curso de direito constitucional positivo. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 479).

Ao discorrer sobre a competência privativa da União, Raul Machado Horta assevera que:

“a competência legislativa incorpora os preceitos declaratórios e autorizativos da competência geral na legislação federal, através da lei e da norma jurídica, sob o comando privativo da União Federal, por intermédio dos órgãos de manifestação da vontade legislativa. Daí a correspondência entre as atribuições de competência geral e as da competência de legislação, sem a qual a competência geral

ADI 4.083 / DF

permaneceria um corpo inerte, sem ação e sem vontade. A correspondência entre as duas competências às vezes se exterioriza na coincidência vocabular das expressões, como se dá na repetição de atribuições (...), com idênticas palavras ou com expressões equivalentes, e quando a correspondência não se exteriorizar de forma ostensiva irá ela alojar-se no inciso mais genérico da competência legislativa federal, abrigando-se no amplo conteúdo do direito material e do direito processual (art. 22, I), que poderá absorver na legislação codificada ou não codificada as atribuições da Federação, situadas na competência geral do Estado soberano" (HORTA, Raul Machado. Direito constitucional. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002. p. 351)

Aquele professor faz, ainda, a seguinte ressalva:

"Desfazendo a rigidez inerente à competência privativa, a Constituição [da República] prevê no parágrafo único do art. 22, após a enumeração das matérias incluídas na privatividade legislativa da Federação, que lei complementar poderá autorizar os Estados a legislarem sobre questões específicas relacionadas na competência privativa. Essa forma de delegação legislativa da União aos Estados, no nível dos ordenamentos constitutivos da República Federal, exige lei complementar, portanto, a aprovação da maioria absoluta das duas Casas do Congresso Nacional (art. 69), e não se reveste de generalidade, requerendo, ao contrário, a particularização de 'questões específicas', subtraídas ao elenco das matérias incluídas na privatividade legislativa da União" (op. cit., p. 353).

De se ressaltar que não há lei complementar a autorizar os Estados a legislarem sobre questões específicas de telecomunicações, conforme autoriza o art. 22, parágrafo único, da Constituição da República.

Assim, a União manteve sua competência privativa para legislar sobre telecomunicações, vedada a edição de normas por parte do Distrito Federal, sob pena de extrapolar a sua competência e afrontar o princípio federativo.

ADI 4.083 / DF

Apenas a União pode estabelecer as formas de atuação das suas concessionárias e, portanto, definir os termos dos contratos com elas firmados.

Ao proibir que as empresas de telecomunicações cobrem taxas adicionais para instalação e uso de internet a partir do segundo ponto de acesso, que apenas pode ser fornecido por essas empresas, a lei distrital impõe a uma concessionária federal novas obrigações não antes previstas no contrato por ela firmado com a União.

A Câmara Legislativa do Distrito Federal, em suas informações, argumenta que a *“legislação distrital impugnada busca dar efetividade à proteção dos usuários de internet no Distrito Federal, seja em razão da inércia da União, seja em face da competência legislativa concorrente”* (fl. 60).

O argumento não procede. O bem primeiro, do consumidor e do cidadão em geral, é que cada ente federado cumpra a Constituição, motivo pelo qual não pode quem não é parte na concessão definir obrigações para as concessionárias, ainda que ao argumento de defesa do consumidor.

Em casos nos quais o Distrito Federal havia legislado em matéria de competência privativa da União ao argumento de que buscava resguardar os direitos de seus consumidores, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade das normas impugnadas.

Nesse sentido o que decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.533/DF:

*“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE.
IMPUGNAÇÃO DA LEI DISTRITAL N. 3.596. IMPOSIÇÃO, ÀS
EMPRESAS DE TELEFONIA FIXA QUE OPERAM NO
DISTRITO FEDERAL, DE INSTALAÇÃO DE CONTADORES*

ADI 4.083 / DF

DE PULSO EM CADA PONTO DE CONSUMO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 22, IV, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL.

1. *A Lei distrital n. 3.596 é inconstitucional, visto que dispõe sobre matéria de competência da União, criando obrigação não prevista nos respectivos contratos de concessão do serviço público, a serem cumpridas pelas concessionárias de telefonia fixa --- artigo 22, inciso IV, da Constituição do Brasil.*

2. *Pedido julgado procedente para declarar inconstitucional a Lei distrital n. 3.596/05" (ADI 3.533/DF, Rel. Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, DJ 6.10.2006).*

Ainda:

"EMENTA: INCONSTITUCIONALIDADE. AÇÃO DIRETA: Lei Distrital nº 3.426/2004. Serviço público. Telecomunicações. Telefonia fixa. Concessão. Concessionárias. Obrigação de discriminar informações na fatura de cobrança. Definição de ligação local. Disposições sobre ônus da prova, termo de adequação e multa. Inadmissibilidade. Aparência de invasão de competência legislativa exclusiva da União. Ofensa aos arts. 21, XI, 22, IV, e 175, § único, incs. I, II e III, da CF. Liminar concedida. Precedentes. Votos vencidos. Aparenta inconstitucionalidade a lei distrital que, regulando a prestação do serviço correspondente, imponha a concessionárias de telefonia fixa obrigações na confecção das faturas e disponha sobre unidade de tarifação, ônus da prova, termo de adequação às suas normas e aplicação de multas" (ADI 3.322-MC/DF, Rel. Min. Cezar Peluso, Tribunal Pleno, DJ 19.12.2006).

6. Pelo exposto, voto no sentido de julgar procedente a presente ação direta de inconstitucionalidade para declarar inconstitucional a Lei distrital n. 4.116/2008.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.083

PROCED.: DISTRITO FEDERAL

RELATORA : MIN. CÁRMEN LÚCIA

REQTE.(S): GOVERNADOR DO DISTRITO FEDERAL

ADV.(A/S): PGDF - IRAN MACHADO NASCIMENTO

REQDO.(A/S): CÂMARA LEGISLATIVA DO DISTRITO FEDERAL

INTDO.(A/S): INSTITUTO BRASILEIRO DE ESTUDO E DEFESA DAS
RELAÇÕES

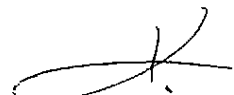
DE CONSUMO - IBEDEC/DF

ADV.(A/S): RODRIGO DANIEL DOS SANTOS

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto da Relatora, julgou procedente a ação direta. Votou o Presidente, Ministro Cezar Peluso. Ausentes, neste julgamento, os Senhores Ministros Joaquim Barbosa e Dias Toffoli. Falou pelo requerente o Dr. Flávio Jardim, Procurador do Distrito Federal. Plenário, 25.11.2010.

Presidência do Senhor Ministro Cezar Peluso. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Ellen Gracie, Gilmar Mendes, Ayres Britto, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia e Dias Toffoli.

Subprocuradora-Geral da República, Dra. Sandra
Cureau.



p/ Luiz Tomimatsu
Secretário