



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL Nº 731

Arguente: Associação Brasileira das Prestadoras de Serviços de Telecomunicações Competitivas – TELCOMP

Arguido: Presidente da Câmara Municipal de Americana/SP

Relatora: Ministra CÁRMEN LÚCIA

Telecomunicações. Artigo 23, inciso VIII e § 1º, da Lei nº 6.060/2017 do Município de Americana/SP, que veda a instalação de torres de transmissão ou recepção de serviços de telecomunicações em áreas localizadas até 50 (cinquenta) metros de residências. O dispositivo impugnado, ao restringir as áreas de instalação de infraestruturas de telecomunicações, utilizando-se de parâmetros distintos daqueles previstos pela legislação federal, afronta a competência privativa da União para legislar sobre telecomunicações (artigo 22, inciso IV, da Constituição Federal). Ainda que se admitisse que a norma hostilizada tenha sido editada com fundamento na proteção e defesa da saúde ou no uso e ocupação do solo, os quais, em tese, poderiam legitimar a atuação do Município, haveria vício de inconstitucionalidade, pois o seu teor desatende diretrizes federais claras, necessárias e razoáveis a sinalizar os requisitos de segurança para a instalação das referidas infraestruturas. Precedente jurisprudencial específico estabelecido no julgamento da ADI nº 3110, em que declarada a inconstitucionalidade de lei estadual que, “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”. Manifestação pela procedência do pedido.

Egrégio Supremo Tribunal Federal,

O Advogado-Geral da União vem, em atenção ao despacho proferido pela Ministra Relatora em 18 de setembro de 2020, manifestar-se quanto à presente arguição de descumprimento de preceito fundamental.

I – DA ARGUIÇÃO

Trata-se de arguição de descumprimento de preceito fundamental, com pedido de medida cautelar, proposta pela Associação Brasileira das Prestadoras de Serviços de Telecomunicações Competitivas – TELCOMP, tendo por objeto o artigo 23, inciso VIII e § 1º, da Lei municipal nº 6.060, de 07 de agosto de 2017, que “*estabelece normas e procedimentos para instalação de torres de transmissão de telecomunicação e de outras fontes emissoras no Município de Americana*”. Eis o teor das normas impugnadas:

Art. 23. Ficam vedadas as instalações de sistemas de transmissores ou receptores, nas seguintes áreas:

(...)

VIII - em áreas localizadas até 50 (cinquenta) metros de residências;

§ 1º De forma excepcional, as instalações de sistemas de transmissores ou receptores em áreas localizadas até 50 (cinquenta) metros de residências, poderão ser objeto de análise de implantação, caso seja juntado ao pedido de licença, documento que comprove a autorização dos proprietários ou titulares de domínio dos imóveis estabelecidos no raio delimitado pelo inciso VIII, deste.

A requerente alega que, a pretexto de disciplinar o uso e ocupação do solo, as disposições questionadas teriam invadido a competência privativa da União para dispor sobre telecomunicações, prevista no artigo 22, inciso IV, da Constituição Federal¹, ofendendo, com isso, o pacto federativo. Pela mesma razão, sustenta que haveria ofensa aos artigos 21, inciso XI; e 48, inciso XII, da Carta de 1988².

¹ “Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

(...)

IV - águas, energia, informática, telecomunicações e radiodifusão;”

² “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;”

Argumenta, essencialmente, que o artigo 23, inciso VIII e § 1º, da Lei municipal nº 6.060/2017, “*ao trazer recuo mínimo a ser observado totalmente desvinculado da realidade fundiária urbana, nada mais se fez a não ser, de maneira oblíqua, praticamente proibir a instalação de novas infraestruturas de suporte para telecomunicações no município*” (fl. 15 da petição inicial).

Além disso, a autora assevera que a matéria contida nas disposições questionadas estaria regulamentada, de forma exaustiva, na Resolução nº 683/2017 da Agência Nacional de Telecomunicações – ANATEL, bem como na Lei nº 13.116/2015 (Lei de Antenas), as quais já conteriam todas as diretrizes necessárias para uma correta ordenação das infraestruturas de telecomunicações no cenário urbano.

Ressalta a ausência de razoabilidade nas normas impugnadas, na medida em que “*a distância de uma estação transmissora não guarda qualquer relação com danos à saúde, tampouco se diferencia da exposição eletromagnética que já recebemos diuturnamente pelo uso de aparelhos sem fio, como rádios, televisões, aparelhos celulares, controles remotos de televisão, aparelhos bluetooth, wi-fi etc*” (fl. 28 da petição inicial).

Aduz, por fim, que os dispositivos atacados inviabilizariam o cumprimento das metas de ampliação dos serviços de telecomunicações.

Com fulcro nesses fundamentos, a arguente postula a concessão de medida cautelar para suspender os efeitos do artigo 23, inciso VIII e § 1º, da Lei nº 6.060/2017 do Município de Americana/SP e, no mérito, a declaração da sua inconstitucionalidade.

“Art. 48. Cabe ao Congresso Nacional, com a sanção do Presidente da República, não exigida esta para o especificado nos arts. 49, 51 e 52, dispor sobre todas as matérias de competência da União, especialmente sobre: (...) XII - telecomunicações e radiodifusão;”

O processo foi distribuído à Ministra Relatora CÁRMEN LÚCIA, que, adotando o rito do artigo 12 da Lei nº 9.868/1999, solicitou informações ao Prefeito e ao Presidente da Câmara Municipal de Americana/SP, bem como determinou a subsequente oitiva do Advogado-Geral da União e do Procurador-Geral da República.

Em atendimento à solicitação, o Prefeito Municipal de Americana/SP sustentou, preliminarmente, o não conhecimento da presente arguição por inobservância ao requisito da subsidiariedade. No mérito, defendeu a improcedência do pedido, tendo argumentado que as normas atacadas teriam sido editadas para o *“disciplinamento do uso e ocupação do solo urbano, competência municipal e também questões atinentes ao meio ambiente, o qual é de competência comum de todos os entes federados”* (fl. 15 das informações prestadas).

Por sua vez, o Presidente da Câmara Municipal de Americana/SP alegou que, *“face aos impactos gerados pela instalação de sistemas de transmissores e receptores, revela-se pertinente ao Município a competência material para resguardar o meio ambiente (artigo 23, inciso VI, da Constituição Federal), bem como para legislar, de forma concorrente com a União e o Estado-membro, sobre sua proteção (artigo 24, inciso VI, da Constituição Federal)”* (fl. 14 das informações prestadas).

Na sequência, vieram os autos para manifestação do Advogado-Geral da União.

II – DO MÉRITO

Como visto, a requerente sustenta que as disposições questionadas, ao imporem restrições para a instalação de equipamentos transmissores ou receptores de telecomunicações no Município de Americana/SP, teriam violado

a competência da União para disciplinar e explorar referidos serviços.

Acerca da matéria, a Constituição Federal atribui à União a exploração dos serviços de telecomunicações em todo o território nacional, outorgando ao ente federal, simultaneamente, competência privativa para legislar sobre o tema. Confira-se, a propósito, o disposto nos artigos 21, inciso XI; e 22, inciso IV, da Lei Maior:

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; (grifou-se).

O direito das telecomunicações é composto pelas normas que dizem respeito aos meios de comunicação à distância, realizada por processo eletromagnético. Nesse âmbito, a doutrina especializada destaca a existência de três sujeitos que integram as relações jurídicas distintas e igualmente abrangidas por esse ramo: a União, as prestadoras dos serviços e os usuários, conforme explica João Carlos Mariense Escobar³:

(...) inicialmente, há que considerar o relacionamento entre a União e suas concessionárias, permissionárias e autorizadas. Em seguida, entre estas e as pessoas naturais e jurídicas que se utilizam dos serviços de telecomunicações e, por fim, dessas últimas, entre si, enquanto usuárias da comunicação à distância para se relacionarem no convívio social.

De seu turno, o artigo 175 da Constituição Federal estabelece os

³ ESCOBAR, João Carlos Mariense. **O novo direito de telecomunicações**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999, p. 15.

parâmetros gerais de prestação de serviços públicos:

Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Parágrafo único. A lei disporá sobre:

I - o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão;

II - os direitos dos usuários;

III - política tarifária;

IV - a obrigação de manter serviço adequado.

Por entender que a disciplina da relação entre o Poder Concedente e as prestadoras de serviço público compete ao ente central, esse Supremo Tribunal Federal tem declarado a inconstitucionalidade de normas que, a pretexto de dispor sobre consumo ou proteção à saúde, interferem diretamente naquela relação contratual. A esse respeito, confira-se o seguinte julgado:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI N. 4.824/2016 DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TELEFONIA. OBRIGAÇÃO DE APRESENTAR MENSALMENTE A VELOCIDADE DIÁRIA MÉDIA DE ENVIO E DE RECEBIMENTO DE DADOS. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE EXPLORAÇÃO DE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES. AFRONTA AOS ARTS. 21, XI, E 22, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. PRECEDENTES. 1. Ao obrigar as empresas prestadoras de serviço de internet móvel e de banda larga, na modalidade pós-paga, a apresentar ao consumidor, na fatura mensal, gráficos informando a velocidade diária média de envio e de recebimento de dados entregues no mês, a Lei nº 4.824/2016 do Estado do Mato Grosso do Sul, a pretexto de tutelar interesses consumeristas, altera, no tocante às obrigações das empresas prestadoras, o conteúdo dos contratos administrativos firmados no âmbito federal para a prestação do serviço público de telefonia, perturbando o pacto federativo. 2. **Segundo a jurisprudência reiterada desta Suprema Corte, revela-se inconstitucional, por invadir a competência privativa da União para regular a exploração do serviço público de telefonia – espécie do gênero telecomunicação –, a lei estadual cujos efeitos não se esgotam na relação entre consumidor-usuário e o fornecedor-prestador, interferindo na relação jurídica existente entre esses**

dois atores e o Poder Concedente, titular do serviço (arts. 21, XI, 22, IV, e 175 da Constituição da República). Precedentes. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente.

(ADI nº 5569, Relatora: Ministra ROSA WEBER, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Julgamento em 18/05/2017, Publicação em 01/06/2017; grifou-se).

Portanto, nos termos da jurisprudência dessa Suprema Corte, invade a competência privativa da União para legislar sobre telecomunicações (artigo 22, inciso IV, da Constituição) a lei estadual ou municipal que interfere na relação jurídica formalizada pelo contrato de concessão.

No exercício dessa competência, a União editou a Lei nº 9.472/1997 (Lei Geral de Telecomunicações), cujo artigo 1º atribui ao ente central a organização dos serviços de telecomunicações, a qual inclui “*o disciplinamento e a fiscalização da execução, comercialização e uso dos serviços e da implantação e funcionamento de redes de telecomunicações, bem como da utilização dos recursos de órbita e espectro de radiofrequências*” (grifou-se).

A Lei Geral de Telecomunicações também criou a Agência Nacional de Telecomunicações – ANATEL, conferindo-lhe, nos termos de seu artigo 150, a atribuição para regulamentar a implantação, o funcionamento e a interconexão das redes necessárias à prestação do referido serviço. Confira-se:

Art. 150. A implantação, o funcionamento e a interconexão das redes obedecerão à regulamentação editada pela Agência, assegurando a compatibilidade das redes das diferentes prestadoras, visando à sua harmonização em âmbito nacional e internacional.

Na espécie, as normas questionadas restringem as áreas de instalação dos sistemas transmissores ou receptores dos diversos tipos de serviços de telecomunicações, vedando sua implementação em pontos localizados até 50 (cinquenta) metros de residências. Confira-se, novamente, a redação do artigo 23, inciso VIII e § 1º, da Lei municipal nº 6.060/2017:

Art. 23. Ficam vedadas as instalações de sistemas de transmissores ou receptores, nas seguintes áreas:

(...)

VIII - em áreas localizadas até 50 (cinquenta) metros de residências;

§ 1º De forma excepcional, as instalações de sistemas de transmissores ou receptores em áreas localizadas até 50 (cinquenta) metros de residências, poderão ser objeto de análise de implantação, caso seja juntado ao pedido de licença, documento que comprove a autorização dos proprietários ou titulares de domínio dos imóveis estabelecidos no raio delimitado pelo inciso VIII, deste.

A lei hostilizada fundamentou-se na preocupação com a exposição excessiva da população local a campos elétricos, magnéticos e eletromagnéticos, conforme se depreende de seu artigo 1º, *in verbis*:

Art. 1º A esta lei se aplicam os limites estabelecidos pela Lei Federal nº 11.934, de 5 de maio de 2009, **quanto à exposição humana a campos elétricos, magnéticos e eletromagnéticos, associados ao funcionamento de estações transmissoras de radiocomunicação, de terminais de usuário e de sistemas de energia elétrica nas faixas de frequências até 300 GHz (trezentos gigahertz), visando garantir a proteção da saúde e do meio ambiente equilibrado.** (Grifou-se).

No entanto, a competência para dispor sobre o assunto pertence à União, sendo certo que a atribuição dos Municípios para legislar sobre interesse local não os autoriza a estabelecer normas que veiculem matérias que a própria Lei Maior conferiu ao ente central. Nesse sentido, cabe citar a seguinte lição doutrinária contida em artigo de autoria de Sérgio Ferrari e Leonardo Fajngold⁴, no qual conclui-se o seguinte:

O problema mais crítico se coloca, então, quanto ao correto veículo normativo para estabelecer as limitações à emissão de radiação pelas ERBs.

Esta limitação, por tudo o que se expôs até aqui, só pode advir de fonte normativa da União, como dispõe o art. 22, IV, da Constituição Federal. Ao regular a própria atividade econômica

⁴ FERRARI, Sérgio; FAJNGOLD, Leonardo. *Leis Locais e Antenas de Telefonia Celular (ERB): um caso de conflito federativo*. *Revista Brasileira de Direito Público*, v. 13, p. 161-186, 2015.

ou serviço público, a União, de forma indireta, tutela a proteção à saúde da população.

Aliás, tal conclusão não deveria causar perplexidade, na medida em que as atividades nucleares, por exemplo, sempre foram sujeitas à regulamentação exclusiva da União, em todos os seus aspectos, sem que se admita a intervenção de legislação subnacional. Seria um desatino imaginar que um legislador municipal pudesse, por exemplo, editar lei vedando a instalação de usinas nucleares em seu município, sob o fundamento da “proteção à saúde” ou do “risco para a população”.

Mesmo no âmbito das comunicações, as antenas transmissoras de rádio e televisão (que também emitem radiação não ionizante) sempre foram objeto de regulação pela União, mesmo antes do advento do novo regime regulatório (exercida pelo antigo Dentel — Departamento Nacional de Telecomunicações, órgão vinculado ao Ministério das Comunicações), ficando, por outro lado, sujeitas às restrições da legislação municipal de natureza urbanística ou paisagística.

Assim, as leis estaduais e municipais que disponham sobre ERBs sob o aspecto da proteção contra a radiação não ionizante estarão, inequivocamente, invadindo competência da União. (Grifou-se).

Ademais, impende registrar que a matéria já está disciplinada na Lei federal nº 11.934/2009⁵, a qual não contém as restrições estabelecidas pelas regras municipais sob investida. De modo diverso, o referido diploma legal prevê a obediência aos parâmetros fixados pela Organização Mundial de Saúde – OMS para a exposição a campos elétricos, magnéticos e eletromagnéticos gerados por estações transmissoras de telecomunicações. Confira-se:

Art. 4º Para garantir a proteção da saúde e do meio ambiente em todo o território brasileiro, serão adotados os limites recomendados pela Organização Mundial de Saúde - OMS para a exposição ocupacional e da população em geral a campos elétricos, magnéticos e eletromagnéticos gerados por estações transmissoras de radiocomunicação, por terminais de usuário e por sistemas de energia elétrica que operam na faixa até 300 GHz.

Parágrafo único. Enquanto não forem estabelecidas novas recomendações pela Organização Mundial de Saúde, serão adotados os limites da Comissão Internacional de Proteção Contra Radiação

⁵ “Dispõe sobre limites à exposição humana a campos elétricos, magnéticos e eletromagnéticos; altera a Lei no 4.771, de 15 de setembro de 1965; e dá outras providências.”

Não Ionizante - ICNIRP, recomendados pela Organização Mundial de Saúde.

Ressalte-se que a referida Lei nº 11.934/2009 sequer proíbe a instalação de infraestruturas de telecomunicações em *áreas críticas*, limitando-se a submetê-las a uma fiscalização diferenciada⁶.

O assunto também se encontra disciplinado pela Lei federal nº 13.116/2015, que “*estabelece normas gerais para implantação e compartilhamento da infraestrutura de telecomunicações*”, cujo artigo 6º já prevê as restrições para a instalação de infraestrutura de redes de telecomunicações em área urbana. Confira-se:

Art. 6º A instalação de infraestrutura de rede de telecomunicações em área urbana não poderá:

- I - obstruir a circulação de veículos, pedestres ou ciclistas;
- II - contrariar parâmetros urbanísticos e paisagísticos aprovados para a área;
- III - prejudicar o uso de praças e parques;
- IV - prejudicar a visibilidade dos motoristas que circulem em via pública ou interferir na visibilidade da sinalização de trânsito;
- V - danificar, impedir acesso ou inviabilizar a manutenção, o funcionamento e a instalação de infraestrutura de outros serviços públicos;
- VI - pôr em risco a segurança de terceiros e de edificações vizinhas;
- VII - desrespeitar as normas relativas à Zona de Proteção de Aeródromo, à Zona de Proteção de Heliponto, à Zona de Proteção de Auxílios à Navegação Aérea e à Zona de Proteção de Procedimentos de Navegação Aérea, editadas pelo Comando da Aeronáutica.

Como se nota, as limitações para a instalação de infraestruturas relacionadas aos serviços de telecomunicações estão dispostas nas normas federais vigentes sobre a matéria. Desse modo, ao imporem restrições em relação a determinadas áreas contidas no perímetro urbano, com imposição de

⁶ “Art. 12. Cabe ao órgão regulador federal de telecomunicações adotar as seguintes providências:
(...)

III - realizar medição de conformidade, 60 (sessenta) dias após a expedição da respectiva licença de funcionamento, no entorno de estação instalada em solo urbano e localizada em área crítica;”

limite métrico não previsto na normativa federal, as disposições hostilizadas ingressaram no domínio normativo reservado à União.

De fato, o ente federativo que titulariza a exploração dos serviços de telecomunicações, conforme anteriormente ressaltado, é a União. Permitir que o Município de Americana/SP regulamente, no âmbito de seu território, relação estritamente concernente ao Poder Concedente e às prestadoras dos referidos serviços viola, de forma direta, a divisão constitucional das competências.

Ainda que se admitisse que as normas questionadas dispõem sobre defesa da saúde, matéria de competência concorrente, ou acerca do uso e ocupação do solo urbano, o que justificaria a atuação dos Municípios, o artigo 23, inciso VIII e § 1º, da Lei municipal nº 6.060/2017 padeceria de vício formal de inconstitucionalidade.

Isso porque deve-se levar em consideração que, seja a pretexto de proteger a saúde pública ou de prover sobre interesses locais, não dispõem os governos locais (estaduais, distrital e municipais) de autoridade normativa ilimitada, porque há uma diretriz federal clara, necessária e razoável (“*clear statement rule*”⁷) a sinalizar os requisitos de segurança para a instalação de

⁷ O parâmetro teórico acima referido tem sido empregado pelo Plenário como um moderador viável para os conflitos de competência, como se extrai do seguinte precedente:

“**RECURSO EXTRAORDINÁRIO. LEI MUNICIPAL 4.253/85 DO MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE. PREVISÃO DE IMPOSIÇÃO DE MULTA DECORRENTE DA EMISSÃO DE FUMAÇA ACIMA DOS PADRÕES ACEITOS. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OFENSA À REGRA CONSTITUCIONAL DE REPARTIÇÃO DE COMPETÊNCIAS FEDERATIVAS. INOCORRÊNCIA. NORMA RECEPCIONADA PELO TEXTO VIGENTE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 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 adequada, necessária 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 menor.** 3. Na ausência de norma federal que, de forma nítida (clear statement rule), retire a presunção de que gozam os entes menores para, nos assuntos de interesse comum e concorrente, exercerem plenamente sua autonomia, detêm Estados e Municípios, nos seus respectivos âmbitos de atuação, competência normativa. 4. Recurso**

estruturas de telecomunicações, cuja observância é imprescindível para viabilizar a ampliação homogênea desses serviços.

Em outras palavras, as normas sob investida dispuseram de maneira ilegítima sobre matéria que já está suficientemente delineada pelo ente central, em regras editadas no exercício da competência prevista no artigo 22, inciso IV, da Constituição da República.

Não se ignora que, até abril de 2020, predominava, nas Turmas desse Supremo Tribunal Federal, o entendimento segundo o qual “*a edição de legislação sobre assuntos de interesse local, tal como o uso e a ocupação do solo urbano em seu território, que abrange disciplina sobre instalação de torres de telefonia, insere-se no rol de competência dos Municípios*”⁸.

Entretanto, em maio de 2020, essa Suprema Corte julgou a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3110, cujo objeto era a Lei nº 10.995/2001 do Estado de São Paulo, que estabelecia limites para a instalação de antenas de telefonia celular. Na ocasião, foi declarada sua inconstitucionalidade, por invasão à competência privativa da União. Confira-se, por oportuno, o teor dos artigos 4º e 5º do referido diploma legal, cujos dispositivos dispunham de forma semelhante às normas questionadas na presente ação direta:

Artigo 4º - O ponto de emissão de radiação da antena transmissora deverá estar, no mínimo, a 30 (trinta) metros de distância da divisa do imóvel onde estiver instalada.

Artigo 5º - A base de sustentação de qualquer antena transmissora deverá estar, no mínimo, a 15 (quinze) metros de distância das divisas

extraordinário a que se nega provimento.” (RE nº 194.704, Relator: Ministro CARLOS VELLOSO, Redator do Acórdão: Ministro EDSON FACHIN, Órgão julgador: Tribunal Pleno, Julgamento em 29/06/2017, Publicação em 17/11/2017; grifou-se).

⁸ RE nº 939557 AgR, Relator: Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Órgão Julgador: Segunda Turma, Julgamento em 27/04/2020, Publicação em 05/05/2020. Em sentido semelhante, na Primeira Turma: ARE nº 960934 AgR, Relator: Ministro ALEXANDRE DE MORAES, Órgão Julgador: Primeira Turma, Julgamento em 10/08/2018, Publicação em 24/08/2018.

do local em que estiver instalada, observando-se o disposto no artigo anterior.

No mencionado acórdão, considerou-se que a existência de legislação federal que indique limites adequados para a instalação de antenas transmissoras de telefonia afastaria a presunção de que os entes estaduais e municipais teriam legitimidade para legislar sobre o tema. Eis o teor do aludido julgado:

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. (ADI nº 3110, Relator: Ministro EDSON FACHIN, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Julgamento em 04/05/2020, Publicação em 10/06/2020; grifou-se).

Na oportunidade, o Ministro Relator EDSON FACHIN sintetizou o fundamento central da decisão nos seguintes termos:

Em síntese, a União, no exercício de suas competências (art. 21, XI e art. 22, IV CRFB) editou a Lei 9.472/1997, que, de forma clara, atribui à Anatel a definição de limites para a tolerância da radiação emitida por antenas transmissoras. Além disso, por meio da Lei 11.934, a União fixou limites, proporcionalmente adequados, segundo precedente deste Tribunal, à exposição humana a campos elétricos, magnéticos e eletromagnéticos. **Tratando-se de tema de competência privativa da União, a disciplina da matéria indica que os efeitos da aplicação da lei federal devem ser suportados pelos entes menores.** (Grifou-se).

O entendimento também foi adotado no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2902⁹. Além disso, a Primeira Turma desse Supremo Tribunal Federal tem provido recursos, com efeitos modificativos, para adequar suas decisões ao quanto decidido no precedente firmado na mencionada Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3110, como se vê do seguinte julgado¹⁰:

DIREITO ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INSTALAÇÃO DE ANTENAS TRANSMISSORAS DE TELEFONIA CELULAR. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE TELECOMUNICAÇÕES. 1. O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.110/SP, declarando a inconstitucionalidade da Lei nº 10.995/2001, do Estado de São Paulo, que estabeleceu condições para a instalação de antenas transmissoras de telefonia celular, por adentrar à esfera de competência privativa da União (art. 22, IV, da CF). **2. O acórdão do Tribunal de origem, ao reputar válidas normas locais com restrições de instalação e licenciamento de equipamentos de telefonia celular, divergiu do entendimento firmado pelo plenário deste Supremo Tribunal Federal.** 3. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para prover o recurso extraordinário e julgar improcedentes os pedidos formulados na inicial.

⁹ ADI nº 2902, Relator: Ministro EDSON FACHIN, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Julgamento em 04/05/2020, Publicação em 10/06/2020.

¹⁰ Em idêntico sentido: ARE nº 1239515 AgR-ED, Relator: Ministro ROBERTO BARROSO, Órgão Julgador: Primeira Turma, Julgamento em 24/08/2020, Publicação em 01/09/2020.

(ARE nº 1.257.435 AgR-ED, Relator: Ministro ROBERTO BARROSO, Órgão Julgador: Primeira Turma, Julgamento em 24/08/2020, Publicação em 04/09/2020; grifou-se).

Na mesma direção são as recentes decisões monocráticas proferidas pelo Ministro GILMAR MENDES nos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário nº 1.010.765¹¹ e no Terceiro Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 1.095.733¹².

Diante dessas considerações, conclui-se que o artigo 23, inciso VIII e § 1º, Lei nº 6.060/2017 do Município de Americana/SP é incompatível com o Texto Constitucional.

Cumprе destacar, ainda, o entendimento consolidado dessa Suprema Corte – e reafirmado no julgamento da questão de ordem na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3916, Relator Ministro EROS GRAU, DJ de 19.10.2009; da medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4843, Relator Ministro CELSO DE MELLO, DJ de 03.02.2014; da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 351, Relator Ministro MARCO AURÉLIO, DJ de 05.08.2014; e da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 119, Relator Ministro DIAS TOFFOLI, DJ de 28.03.2014 – no sentido da autonomia do Advogado-Geral da União para se contrapor à constitucionalidade das normas submetidas ao seu exame, na jurisdição concentrada de constitucionalidade, notadamente quando houver precedente no mesmo sentido.

III – CONCLUSÃO

Ante o exposto, o Advogado-Geral da União manifesta-se pela

¹¹ RE nº 1.010.765 ED, Relator: Ministro GILMAR MENDES, Decisão Monocrática, Julgamento em 19/05/2020, Publicação em 22/05/2020.

¹² RE nº 1.095.733 AgR-terceiro, Relator: Ministro GILMAR MENDES, Decisão Monocrática, Julgamento em 19/05/2020, Publicação em 22/05/2020.

procedência do pedido veiculado pela requerente.

São essas, Excelentíssima Senhora Relatora, as considerações que se tem a fazer até o momento, cuja juntada aos autos ora se requer.

Brasília, 09 de outubro de 2020.

JOSÉ LEVI MELLO DO AMARAL JÚNIOR
Advogado-Geral da União

IZABEL VINCHON NOGUEIRA DE ANDRADE
Secretária-Geral de Contencioso

LUIS FELIPE GALEAZZI FRANCO
Advogado da União