

21/12/2020

PLENÁRIO

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 731 SÃO PAULO

RELATORA : **MIN. CÁRMEN LÚCIA**
REQTE.(S) : **TELCOMP ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS
PRESTADORAS DE SERVIÇOS DE
TELECOMUNICAÇÕES COMPETITIVAS**
ADV.(A/S) : **GRAZZIANO MANOEL FIGUEIREDO CEARÁ**
INTDO.(A/S) : **PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE
AMERICANA**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DA CÂMARA MUNICIPAL
DE AMERICANA**

EMENTA: *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.*

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Virtual do Plenário, na conformidade da ata de julgamento, por maioria, **em julgar procedente o pedido formulado na arguição de descumprimento de preceito fundamental para declarar a inconstitucionalidade do inc. VIII e do § 1º do art. 23 da Lei n. 6.060/2017 do Município de Americana/SP**, nos termos do voto da Relatora, vencido o Ministro Marco Aurélio. O Ministro Edson Fachin, preliminarmente, não conhecia da presente arguição e, superada a preliminar, acompanhou, no mérito, a Relatora. Falou, pela requerente, o Dr. Grazziano Manoel Figueiredo Ceará. Sessão

ADPF 731 / SP

Virtual de 11.12.2020 a 18.12.2020.

Brasília, 21 de dezembro de 2020.

Ministra CÁRMEN LÚCIA
Relatora

21/12/2020

PLENÁRIO

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 731 SÃO PAULO

RELATORA : MIN. CÁRMEN LÚCIA
REQTE.(S) : TELCOMP ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS
PRESTADORAS DE SERVIÇOS DE
TELECOMUNICAÇÕES COMPETITIVAS
ADV.(A/S) : GRAZZIANO MANOEL FIGUEIREDO CEARÁ
INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE
AMERICANA
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA CÂMARA MUNICIPAL
DE AMERICANA

RELATÓRIO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (Relatora):

1. Arguição de descumprimento de preceito fundamental, com requerimento de medida cautelar, ajuizada em 24.8.2020 por Telcomp – Associação Brasileira das Prestadoras de Serviços de Telecomunicações Competitivas, objetivando a declaração de inconstitucionalidade do inc. VIII e do § 1º do art. 23 da Lei n. 6.060/2017 do Município de Americana/SP, na qual se estabelecem normas e procedimentos para a instalação de torres de transmissão de telecomunicação e de outras fontes emissoras. Tem-se nos dispositivos questionados:

“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

ADPF 731 / SP

estabelecidos no raio delimitado pelo inciso VIII, deste”.

2. A arguente sustenta contrariadas as normas do art. 1º, do art. 18, do inc. XI do art. 21, do inc. IV do art. 22, do inc. XII do art. 48 e do inc. I do § 4º do art. 60 da Constituição da República.

Assevera que “a afronta se dá, mais especificamente, em seu artigo 23, inc. VIII e § 1º, os quais limitam exacerbadamente a instalação, do ponto de vista territorial, proibindo a localização de infraestruturas a menos de 50 (cinquenta) metros de residências, o que, em um ambiente urbano, tem o mesmo efeito prático de proibir a instalação de novas infraestruturas no município”.

Assinala que “as normas municipais em comento avançam na competência privativa da União para legislar sobre e explorar serviços de telecomunicações em todo território nacional, criando requisitos inviabilizadores de tal atividade no Município”.

Enfatiza que “defender o pacto federativo e a distribuição constitucional das competências pelos entes da federação neste tema é defender o avanço tecnológico do país, a disseminação da cultura e educação, o desenvolvimento do setor de serviços, manutenção de emprego e renda, o que, em um cenário macro, traz à tona a defesa de valores fundamentais da nação transcritos no art. 1º da Carta Maior, quais sejam, a soberania, a cidadania, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa”.

3. Requer a suspensão cautelar do inc. VIII e do § 1º do art. 23 da Lei n. 6.060/2017 do Município de Americana/SP. No mérito, pede a declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos.

4. Em decisão de 18.9.2020, adotei o rito do art. 12 da Lei n. 9.868/1999.

5. Em 30.9.2020, o prefeito de Americana/SP informou que *“a disciplina referente ao artigo 23, inciso VIII, parágrafo primeiro, da Lei*

ADPF 731 / SP

Municipal 6.060/2017 refere-se ao 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”.

6. A Câmara Municipal de Americana/SP anotou que *“as restrições estabelecidas na norma visam minimizar os impactos adversos da instalação de uma Estação Rádio Base, que vão desde a desvalorização do imóvel, incômodos ao bem estar, alteração no regime de sono dos habitantes locais, danos a audição, perturbação de avifaunas que nidificam no local, aumento de incidência de radiação em formas de vida, perda de qualidade estética do local, sombreamento de áreas circunvizinhas, barreiras ao deslocamento de ar, emissão de ruído, poluição visual, dentre outros”.*

7. A Advocacia-Geral da União, em 9.10.2020, manifestou-se pela procedência do pedido:

“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

ADPF 731 / SP

pedido”.

8. A Procuradoria-Geral da República apresentou parecer pelo não conhecimento da ação e, no mérito, pela procedência do pedido, com a seguinte ementa:

“CONSTITUCIONAL. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. REPARTIÇÃO DE COMPETÊNCIA LEGISLATIVA. LEI 6.060/2017 DO MUNICÍPIO DE AMERICANA/SP. TELECOMUNICAÇÕES. LIMITAÇÃO PARA INSTALAÇÃO DE TORRES DE TRANSMISSÃO EM ÁREAS LOCALIZADAS ATÉ 50 METROS DE RESIDÊNCIAS. PRELIMINAR. NORMAS DE REPRODUÇÃO OBRIGATÓRIA. CABIMENTO DE AÇÃO DIRETA ESTADUAL. PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE. MÉRITO. INCONSTITUCIONALIDADE. AFRONTA À COMPETÊNCIA LEGISLATIVA PRIVATIVA DA UNIÃO (ARTS. 21, IX, E 22, IV, DA CF). 1. Impede o conhecimento de ADPF a possibilidade de ajuizamento de ação de controle de constitucionalidade perante o Tribunal de Justiça local, haja vista a incidência do princípio da subsidiariedade. Precedentes. 2. É inconstitucional, por usurpação da competência material e legislativa da União, lei municipal que, a pretexto de proteção e defesa da saúde e do meio ambiente, disponha sobre matéria atinente a telecomunicações, com imposição de deveres às prestadoras dos serviços. Precedentes. 3. A edição de lei municipal que disciplina de modo autônomo matéria que é objeto de regulamentação federal, mormente quando não demonstrada situação peculiar do município a justificar o tratamento normativo diferenciado, afronta a repartição constitucional de competências, por usurpar a competência legislativa da União. — Parecer pelo não conhecimento da arguição e, no mérito, pela procedência do pedido, a fim de que seja declarada a inconstitucionalidade do art. 23, VIII e § 1º, da Lei 6.060/2017, do Município de Americana/SP”.

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

21/12/2020

PLENÁRIO

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 731 SÃO PAULO

VOTO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (Relatora):

1. O objeto desta arguição de descumprimento de preceito fundamental é a validade constitucional, ou não, do inc. VIII e do § 1º do art. 23 da Lei n. 6.060/2017 do Município de Americana/SP. Nas normas questionadas são estabelecidas normas e procedimentos para a instalação de torres de transmissão de telecomunicação e de outras fontes emissoras.

A Telcomp – Associação Brasileira das Prestadoras de Serviços de Telecomunicações Competitivas dispõe de legitimidade para o ajuizamento de arguição de descumprimento de preceito fundamental, por se preencher o requisito da pertinência temática. O pedido relaciona-se com as finalidades estatutárias, que é de dimensão nacional.

Assim, a arguente ajuizou, por exemplo, com legitimidade reconhecida, em ações do controle abstrato de constitucionalidade: Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.401 (Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJe de 28.11.2019), Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.533 (Relator o Ministro Edson Fachin, DJe de 21.10.2020) e Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.649 (Relator o Ministro Dias Toffoli, DJe de 12.8.2016).

2. Põe-se em foco na presente arguição se, pelas normas do inc. VIII e do § 1º do art. 23 da Lei n. 6.060/2017 do Município de Americana/SP, teria sido usurpada a competência legislativa da União para disciplinar serviços de telecomunicações.

Nos dispositivos impugnados se proíbe a instalação de sistemas

ADPF 731 / SP

transmissores ou receptores de telecomunicação a menos de cinquenta metros de residências, salvo se comprovada a anuência dos proprietários dos imóveis situados na respectiva área.

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.

Tem-se na jurisprudência deste Supremo Tribunal que, *“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”* (Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 337, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 26.6.2019).

4. Pelo inc. XI do art. 21 da Constituição da República, é competência da União explorar diretamente ou por autorização, concessão ou

ADPF 731 / SP

permissão os serviços de telecomunicações.

É da competência privativa do ente político federal a legislação sobre telecomunicações (inc. IV do art. 22 da Constituição):

“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”.

5. Pelas normas constitucionais se estabeleceu que lei da União disciplinará a exploração dos serviços de telecomunicações e a criação de órgão regulador e suas atribuições. Sobreveio a Lei n. 9.472/1997, em cujo parágrafo único do art. 1º se determina que a organização do serviços de telecomunicações abrange *“a implantação e funcionamento de redes de telecomunicações”*.

Naquele diploma nacional, põe-se a telecomunicação como *“a transmissão, emissão ou recepção, por fio, radioeletricidade, meios ópticos ou qualquer outro processo eletromagnético, de símbolos, caracteres, sinais, escritos, imagens, sons ou informações de qualquer natureza”* (§ 1º do art. 60 da Lei n. 9.472/1997) e estação de telecomunicações como *“o conjunto de equipamentos ou aparelhos, dispositivos e demais meios necessários à realização de telecomunicação, seus acessórios e periféricos, e, quando for o caso, as instalações que os abrigam e complementam, inclusive terminais portáteis”* (§ 2º do art. 60).

No art. 150 da Lei n. 9.472/1997 se atribuiu à Agência Nacional de Telecomunicações – Anatel regulamentar a implantação, o funcionamento e a interconexão das redes de telecomunicações,

ADPF 731 / SP

assegurando-se a compatibilidade entre as diferentes prestadoras e a harmonização nacional e internacional.

6. A União editou também a Lei n. 11.934/2009, fixando limites de exposição da população e dos trabalhadores aos campos elétricos, magnéticos e eletromagnéticos por estações transmissoras de radiocomunicação.

Para a proteção da saúde e preservação do meio ambiente, adotaram-se, no diploma, os limites recomendados pela Organização Mundial da Saúde – OMS, nos termos da regulamentação expedida pelo órgão regulador federal (arts. 4º e 5º da Lei n. 11.934/2009).

7. Em 2015 entrou em vigor a Lei nacional n. 13.116, estabelecendo normas gerais sobre o processo de licenciamento, instalação e compartilhamento de infraestrutura de telecomunicações.

Entre os objetivos da lei estão a minimização dos impactos urbanísticos, paisagísticos e ambientais (inc. II do art. 2º) e a prevenção dos efeitos da emissão de radiação não ionizante (inc. IV do art. 2º).

No art. 6º da Lei n. 13.116/2015 estão previstas as limitações legais à instalação de infraestrutura de rede de telecomunicações em área urbana:

“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

ADPF 731 / SP

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”.

Na Lei nacional n. 13.116/2015 se determina que (inc. II do art. 4º) *“a regulamentação e a fiscalização de aspectos técnicos das redes e dos serviços de telecomunicações é competência exclusiva da União, sendo vedado aos Estados, aos Municípios e ao Distrito Federal impor condicionamentos que possam afetar a seleção de tecnologia, a topologia das redes e a qualidade dos serviços prestados”.*

8. Inegável disporem os Municípios de competência para legislar sobre assuntos de interesse local e para promover o adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano (incs. I e VIII do art. 24 da Constituição da República).

Na Federação, a distribuição de competências é o núcleo determinante da forma de Estado adotada. É neste item específico que se tem a conformação essencial do modelo adotada. O rótulo de federal não garantiria a forma de Estado adotada se não se tivesse, paralelamente, no sistema, estabelecido regime de distribuição de competências a garantir espaço de autonomia de cada qual dos entes federados.

A competência exclusiva e a privativa conferida a cada qual compõe-se com as competências outorgadas aos demais entes federadas. E essa composição afirma-se e fortalece com a previsão das competências comuns e das competências complementares e suplementares.

Os Municípios podem complementar a legislação federal e a estadual

ADPF 731 / SP

no que couber (inc. II do art. 30 da Constituição) e dispõem de competência material comum em matéria de proteção ao meio ambiente (art. 23 da Constituição da República). É dever dos Municípios zelar pela saúde da população nos termos do art. 196 da Constituição e pela prestação das funções sociais da cidade.

9. Entretanto, como destacou a Advocacia-Geral da União, “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”. A competência legislativa dos Municípios, mesmo que desempenhada para proteger a saúde da população e a preservação do meio ambiente, valores constitucionalmente protegidos, não pode se incompatibilizar com o modelo de distribuição de competências fixado na Constituição da República.

A disciplina das telecomunicações com os seus aspectos técnicos e reflexos sobre a saúde humana e o meio ambiente é matéria outorgada ao desempenho normativo da União, nos termos do inc. XI do art. 21 e do inc. IV do art. 22 da Constituição da República. Não se trata de matéria de interesse predominantemente local ou concernente aos lindes do planejamento urbano.

Ao proibir a instalação de sistemas transmissores ou receptores a menos de cinquenta metros de residências, o Município de Americana/SP estabeleceu regras que conflitam diretamente com a regulamentação nacional prevista nas Leis ns. 9.472/1997, 11.934/2009 e 13.116/2015.

10. Este Supremo Tribunal manifestou-se sobre matéria quase idêntica à que se tem nesta arguição, por exemplo, ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.110 (Relator o Ministro Edson Fachin, DJe de 10.6.2020). Então, concluiu este Supremo Tribunal ser inconstitucional norma pela qual se disciplinava a instalação de antenas transmissoras de telefonia celular no Estado de São Paulo. É a ementa do acórdão:

ADPF 731 / SP

“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” (grifos nossos).

ADPF 731 / SP

Naquele julgamento, o Relator realçou que “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 suportado pelos entes menores. Fica patente, pois, a inconstitucionalidade da Lei n. 10.995/2001, do Estado de São Paulo, ante a existência de violação do princípio da subsidiariedade, tendo em vista que a norma impugnada, conquanto fundamentada no exercício de competência concorrente, dispôs sobre temas já regulados de forma clara pela União em norma federal editada no âmbito de sua competência privativa”.

Em voto condutor no Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo n. 929.738 (DJe de 4.9.2020), o Ministro Luiz Fux anotou que “as competências municipais para legislar sobre assuntos de interesse local; promover o adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano; e promover a proteção do patrimônio histórico-cultural local não autorizam que os municípios disponham sobre matérias que a própria Constituição Federal reserva às competências legislativa e material da União, como é o caso dos serviços de telecomunicações. Nesse sentido: RE 1.141.855, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 13/7/2020; RE 976.587-EDsegundos, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 2/7/2020; ARE 642.033, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 10/6/2020; ARE 1.183.893-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 22/5/2020; RE 1.095.733-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 22/5/2020; e RE 1.010.765-ED, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 22/5/2020” (grifos nossos).

E no mesmo sentido os seguintes julgados:

“CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. NORMAS PARA INSTALAÇÃO E OPERAÇÃO DE ANTENAS

ADPF 731 / SP

TRANSMISSORAS DE ONDAS ELETROMAGNÉTICAS. INVASÃO DA COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE TELECOMUNICAÇÕES. 1. No exame da ADI 3110 (Min. EDSON FACHIN, DJ de 10/6/2020), o Plenário desta CORTE julgou inconstitucional lei local que tratava da instalação de antenas transmissoras de telefonia celular, por invadir a competência privativa da União para legislar sobre telecomunicações, exercida por meio das Leis 9.472/1997 e 11.934/2009. 2. No julgamento do ARE 929.378 AgR (Min. LUIZ FUX, DJ de 4/9/2020), a Primeira Turma assentou que ‘a promoção do adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano, e a proteção do patrimônio histórico-cultural local não autorizam os municípios a dispor sobre matérias que a própria Constituição Federal reserva às competências legislativa e material da União’. 3. Agravo Interno a que se nega provimento. Na forma do art. 1.021, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil de 2015, em caso de votação unânime, fica condenado o agravante a pagar ao agravado multa de um por cento do valor atualizado da causa, cujo depósito prévio passa a ser condição para a interposição de qualquer outro recurso (à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final)” (Recurso Extraordinário com Agravo n. 1.258.908 AgR - segundo, Relator o Ministro Alexandre de Moraes, DJe 25.11.2020 – grifos nossos).

“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

ADPF 731 / SP

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” (Recurso Extraordinário com Agravo n. 1.257.435 AgR-ED, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 4.9.2020).

11. Pelo exposto, na esteira da jurisprudência afirmada na matéria, voto pela procedência da presente arguição de descumprimento de preceito fundamental para declarar a inconstitucionalidade do inc. VIII e do § 1º do art. 23 da Lei n. 6.060/2017 do Município de Americana/SP.

21/12/2020

PLENÁRIO

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 731 SÃO PAULO

RELATORA : **MIN. CÁRMEN LÚCIA**
REQTE.(S) : **TELCOMP ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES COMPETITIVAS**
ADV.(A/S) : **GRAZZIANO MANOEL FIGUEIREDO CEARÁ**
INTDO.(A/S) : **PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE AMERICANA**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DA CÂMARA MUNICIPAL DE AMERICANA**

VOTO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN: Acompanho o bem lançado relatório da e. Ministra Cármen Lúcia, divergindo, no entanto, do seu voto, acolhendo o parecer da Procuradoria-Geral da República pelo não conhecimento da presente ADPF por não atendimento do requisito da subsidiariedade.

A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal reiterou, em incontáveis ocasiões, a aplicação do princípio da subsidiariedade às ações de descumprimento de preceito fundamental (art. 4º, I, da Lei 9.882/1999). A despeito do fato de que, historicamente, entendeu-se possível a utilização deste meio processual para a impugnação de diploma municipal violador do rol de competências privativas da União, constato evolução jurisprudencial no sentido de que a representação de inconstitucionalidade estadual pode alcançar normas de reprodução obrigatória.

No RE 650.898/RS, de Relatoria do Ministro Marco Aurélio (redator do acórdão: Ministro Luis Roberto Barroso), assentou-se a seguinte tese: *“Tribunais de Justiça podem exercer controle abstrato de constitucionalidade de leis municipais utilizando como parâmetro normas da Constituição Federal,*

ADPF 731 / SP

desde que se trate de normas de reprodução obrigatória pelos Estados” (RE 650.898/RS, Red. do acórdão Min. Roberto Barroso, Pleno, DJe de 24.8.2019).

Recentemente, em sede de Agravo Regimental na ADPF 274, o Plenário da Corte votou pela manutenção de decisão da lavra do e. Ministro Marco Aurélio, que negou seguimento a ação que questionava invasão, por lei municipal, de competência privativa da União para legislar sobre trânsito:

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL – SUBSIDIARIEDADE – INADEQUAÇÃO. A adequação da arguição de descumprimento de preceito fundamental pressupõe inexistência de outro meio jurídico apto a sanar a lesividade – artigo 4º da Lei nº 9.882/1999. CONTROLE CONCENTRADO DE CONSTITUCIONALIDADE – ATO ADMINISTRATIVO – IMPROPRIEDADE. Descabe potencializar os princípios da moralidade e impessoalidade a ponto de, pretendendo substituir-se ao Executivo, exercer crivo quanto a decisão administrativa.

(ADPF 724 AgR, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 11/11/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-282 DIVULG 27-11-2020 PUBLIC 30-11-2020)

Lê-se no voto do Relator:

“A Lei municipal impugnada versa a obrigatoriedade do uso de colete e capacete, com inscrição da placa das motocicletas, motonetas e triciclos, pelos condutores e acompanhantes. Conforme afirma o agravante, usurpou-se a competência privativa da União para dispor sobre trânsito e transporte, em desconpasso com o artigo 22, inciso XI, da Constituição Federal. Surge a inadequação da via eleita. Consoante assentei quando da prolação da decisão agravada, descabe potencializar o princípio do pacto federativo a ponto de haver exame originário,

ADPF 731 / SP

pelo Supremo, de controvérsia sobre competência normativa, apontada a ofensa a dispositivo fundamental. Não pode a arguição de descumprimento de preceito fundamental se prestar a alcançar, em sede objetiva, o que seria possível caso lei municipal desafiasse o controle concentrado mediante a formalização de ação direta de inconstitucionalidade. Este pedido não se enquadra nos permissivos constitucional e legal”.

A Lei municipal impugnada versa a obrigatoriedade do uso de colete e capacete, com inscrição da placa das motocicletas, motonetas e triciclos, pelos condutores e acompanhantes. Conforme afirma o agravante, usurpou-se a competência privativa da União para dispor sobre trânsito e transporte, em descompasso com o artigo 22, inciso XI, da Constituição Federal. Surge a inadequação da via eleita. Consoante assentei quando da prolação da decisão agravada, descabe potencializar o princípio do pacto federativo a ponto de haver exame originário, pelo Supremo, de controvérsia sobre competência normativa, apontada a ofensa a dispositivo fundamental. Não pode a arguição de descumprimento de preceito fundamental se prestar a alcançar, em sede objetiva, o que seria possível caso lei municipal desafiasse o controle concentrado mediante a formalização de ação direta de inconstitucionalidade. Este pedido não se enquadra nos permissivos constitucional e legal”.

No presente caso, constato a existência de similares elementos fáticos. Também aqui impugna-se lei municipal que estaria a violar o disposto no art. 22, I, da Constituição da República. Em igual sentido:

E M E N T A: ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL – INCIDÊNCIA, NA ESPÉCIE, DO PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE, PORQUE INSTAURÁVEL, PERANTE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA LOCAL, PROCESSO OBJETIVO DE CONTROLE NORMATIVO ABSTRATO DE LEIS MUNICIPAIS (CF, ART. 125, § 2º) – POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO, EM REFERIDO PROCESSO DE ÍNDOLE OBJETIVA, DE MEDIDA CAUTELAR

ADPF 731 / SP

APTA A SANAR, DE IMEDIATO, A LESIVIDADE DO ATO NORMATIVO IMPUGNADO – ADPF NÃO CONHECIDA – INTERPOSIÇÃO DE RECURSO DE AGRAVO – PARECER DA PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA PELO NÃO PROVIMENTO DESSA ESPÉCIE RECURSAL – RECURSO DE AGRAVO NÃO PROVIDO. – A possibilidade de instauração, no âmbito do Estado-membro, de processo objetivo de fiscalização normativa abstrata de leis municipais contestadas em face da Constituição Estadual (CF, art. 125, § 2º) torna inadmissível, por efeito da incidência do princípio da subsidiariedade (Lei nº 9.882/99, art. 4º, § 1º), o acesso imediato à arguição de descumprimento de preceito fundamental. – É que, nesse processo de controle abstrato de normas locais, permite-se ao Tribunal de Justiça estadual a concessão, até mesmo “in limine”, de provimento cautelar neutralizador da suposta lesividade do diploma legislativo impugnado, a evidenciar a existência, no plano local, de instrumento processual de caráter objetivo apto a sanar, de modo pronto e eficaz, a situação de lesividade, atual ou potencial, alegadamente provocada por leis ou atos normativos editados pelo Município. Doutrina. Precedentes. – A questão da parametricidade das cláusulas constitucionais estaduais, de caráter remissivo, para fins de controle concentrado, no âmbito do Tribunal de Justiça local, de leis e atos normativos estaduais e/ou municipais contestados em face da Constituição do Estado-membro. Revela-se legítimo invocar, como referência paradigmática, para efeito de controle abstrato de constitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais e/ou municipais, cláusula de caráter remissivo, que, inscrita na Constituição Estadual, remete, diretamente, às regras normativas constantes da própria Constituição Federal, assim incorporando-as, formalmente, mediante referida técnica de remissão, ao plano do ordenamento constitucional do Estado-membro. Com a técnica de remissão normativa, o Estado-membro confere parametricidade às normas que, embora constantes da Constituição Federal, passam a compor,

ADPF 731 / SP

formalmente, em razão da expressa referência a elas feita, o “corpus” constitucional dessa unidade política da Federação, o que torna possível erigir-se, como parâmetro de confronto, para os fins a que se refere o art. 125, § 2º, da Constituição da República, a própria norma constitucional estadual de conteúdo remissivo.

(ADPF 534 AgR, Relator(a): CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 24/08/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 16-09-2020 PUBLIC 17-09-2020)

Aplicando-se o novel entendimento esposado por este Supremo Tribunal Federal, entendo que a ofensa a preceito fundamental em questão tem como parâmetro de controle regra de repartição vertical de competências. Regra esta, portanto, de reprodução obrigatória pela Constituição estadual e atacável por meio de ação própria.

Não se acha preenchido, com efeito, o requisito da subsidiariedade típico da arguição de descumprimento de preceito fundamental.

Ante o exposto, com fundamento no art. 4º, I, da Lei n. 9.882/99, voto pelo não conhecimento da presente ADPF.

Caso superada a preliminar, acompanho, no mérito, a e. relatora.

É como voto.

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 731 SÃO PAULO

RELATORA : **MIN. CÁRMEN LÚCIA**
REQTE.(S) : **TELCOMP ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES COMPETITIVAS**
ADV.(A/S) : **GRAZZIANO MANOEL FIGUEIREDO CEARÁ**
INTDO.(A/S) : **PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE AMERICANA**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DA CÂMARA MUNICIPAL DE AMERICANA**

V O T O

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – A Associação Brasileira das Prestadoras de Serviços de Telecomunicações Competitivas ajuizou arguição de descumprimento de preceito fundamental tendo como objeto o inciso VIII e o § 1º do artigo 23 da Lei nº 6.060, de 7 de agosto de 2017, do Município de Americana/SP, por meio dos quais vedada a instalação de sistemas de transmissores ou receptores em áreas localizadas até 50 metros de residências. Eis o teor:

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.

ADPF 731 / SP

A requerente é parte legítima para impugnar os preceitos, uma vez impactados interesses dos congregados – artigo 4º do Estatuto.

Quanto à regra do § 1º do artigo 4º da Lei nº 9.882/99 – a versar a inadmissibilidade de arguição de descumprimento de preceito fundamental quando houver qualquer outro meio capaz de sanar a lesividade –, tenho como atendido o requisito, levando em conta a origem do diploma.

O artigo 102, inciso I, alínea “a”, da Constituição Federal alcança, exclusivamente, as leis e atos normativos federais e estaduais. A controvérsia refere-se à higidez de diploma municipal. Daí a impossibilidade de ser atacado via ação direta de inconstitucionalidade. A impugnação ocorre em relação aos artigos 21, inciso XI, e 22, inciso IV, da Carta da República, a envolverem matéria atribuída à União, de disciplina imprópria ao legislador estadual. Disso decorre a inviabilidade de controle abstrato considerada a Carta do Estado.

Faz-se em jogo definir se, ao editar a norma, a Câmara Municipal de Americana atuou, de forma suplementar, no âmbito da saúde e do meio ambiente, observada a competência comum – artigo 24, inciso V, da Lei Maior –, ou se, a esse pretexto, invadiu campo constitucionalmente reservado à União para dispor sobre telecomunicações.

O sistema de distribuição de competências materiais e legislativas, privativas, concorrentes e comuns, entre os entes da Federação, tal como estabelecido na Carta da República e tendo em vista o princípio da predominância do interesse, é marcado pela complexidade, não sendo incomum chamar-se o Supremo para solucionar problemas de coordenação e sobreposição de atos legislativos.

O texto constitucional não impede a elaboração de legislação municipal que, sem tratar especificamente da prestação dos serviços de telecomunicação, venha a afetar a atividade das concessionárias, preservado o núcleo de obrigações assumidas em contrato.

Com a edição da Lei municipal nº 6.060/2017, buscou-se potencializar mecanismo de proteção considerada exposição da população local aos campos elétricos, magnéticos e eletromagnéticos

ADPF 731 / SP

oriundos de estações transmissoras.

Ausente interferência na atividade-fim das pessoas jurídicas abrangidas pela eficácia do ato atacado, inexistente usurpação de competência da União.

Divirjo da Relatora, para julgar improcedente o pedido.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 731

PROCED. : SÃO PAULO

RELATORA : MIN. CÁRMEN LÚCIA

REQTE.(S) : TELCOMP ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES COMPETITIVAS

ADV.(A/S) : GRAZZIANO MANOEL FIGUEIREDO CEARÁ (241338/SP)

INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE AMERICANA

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA CÂMARA MUNICIPAL DE AMERICANA

Decisão: O Tribunal, por maioria, julgou procedente o pedido formulado na arguição de descumprimento de preceito fundamental para declarar a inconstitucionalidade do inc. VIII e do § 1º do art. 23 da Lei n. 6.060/2017 do Município de Americana/SP, nos termos do voto da Relatora, vencido o Ministro Marco Aurélio. O Ministro Edson Fachin, preliminarmente, não conhecia da presente arguição e, superada a preliminar, acompanhou, no mérito, a Relatora. Falou, pela requerente, o Dr. Grazziano Manoel Figueiredo Ceará. Plenário, Sessão Virtual de 11.12.2020 a 18.12.2020.

Composição: Ministros Luiz Fux (Presidente), Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin, Alexandre de Moraes e Nunes Marques.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário