

09/04/2024

PLENÁRIO

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 1.091 RIO DE JANEIRO

RELATOR	: MIN. LUIZ FUX
REQTE.(S)	: ASSOCIACAO NACIONAL DAS OPERADORAS CELULARES - ACEL
ADV.(A/S)	: MARCELO MONTALVAO MACHADO E OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S)	: PREFEITO DO MUNICÍPIO DE BARRA MANSA
ADV.(A/S)	: PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE BARRA MANSA
INTDO.(A/S)	: CAMARA MUNICIPAL DE BARRA MANSA
ADV.(A/S)	: PROCURADOR-GERAL DA CÂMARA MUNICIPAL DE BARRA MANSA

EMENTA: ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. NORMA MUNICIPAL. DISPOSIÇÕES SOBRE TELECOMUNICAÇÕES. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 21, XI, E 22, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARGUIÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1. É inconstitucional ato normativo municipal que regulamenta aspectos nucleares dos serviços de telecomunicações, por violação à competência legislativa privativa da União para o tema (art. 22, IV, da CRFB/88).

2. Arguição de descumprimento de preceito fundamental julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 3.319/2002 e dos arts. 101 e 102 da Lei Complementar Municipal nº 53/2007; e, por arrastamento, declarar a inconstitucionalidade do Decreto Municipal nº 8.762/2017; do Decreto Municipal nº 10.416/2021 e da Portaria 10/2018-SMPU, todos atos normativos do Município de Barra Mansa/RJ.

ADPF 1091 / RJ

A C Ó R D ã O

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, na conformidade da ata de julgamento virtual de 29/3 a 8/4/2024, por unanimidade, conheceu da arguição de descumprimento de preceito fundamental e julgou procedente o pedido, para declarar a inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 3.319/2002, dos arts. 101 e 102 da Lei Complementar Municipal nº 53/2007; e, por arrastamento, declarar a inconstitucionalidade do Decreto Municipal nº 8.762/2017; da Portaria 10/2018-SMPU e do Decreto Municipal nº 10.416/2021, todos atos normativos do Município de Barra Mansa/RJ, tudo nos termos do voto do Relator.

Brasília, 9 de abril de 2024.

Ministro **LUIZ FUX** - RELATOR

Documento assinado digitalmente

09/04/2024**PLENÁRIO****ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 1.091 RIO DE JANEIRO**

RELATOR	: MIN. LUIZ FUX
REQTE.(S)	: ASSOCIACAO NACIONAL DAS OPERADORAS CELULARES - ACEL
ADV.(A/S)	: MARCELO MONTALVAO MACHADO E OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S)	: PREFEITO DO MUNICÍPIO DE BARRA MANSA
ADV.(A/S)	: PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE BARRA MANSA
INTDO.(A/S)	: CAMARA MUNICIPAL DE BARRA MANSA
ADV.(A/S)	: PROCURADOR-GERAL DA CÂMARA MUNICIPAL DE BARRA MANSA

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Trata-se de arguição de descumprimento de preceito fundamental, com pedido de medida cautelar, ajuizada pela Associação Nacional das Operadoras Celulares (ACEL), tendo por objeto a Lei Municipal nº 3.319/2002, que dispõe sobre a instalação de antenas transmissoras de telefonia celular no Município; os arts. 101 e 102 da Lei Complementar Municipal nº 53/2007, que dispõe sobre o código de execução de projetos, de edificações e de obras; o Decreto Municipal nº 8.762/2017, que dispõe sobre o licenciamento para instalação de infraestrutura de suporte a rede de telecomunicações e radiodifusão, no âmbito municipal; a Portaria 10/2018-SMPU, que institui manual técnico de regularização do parque de Estações de Rádio Base; e o Decreto Municipal nº 10.416/2021, que suspende temporariamente a construção de infraestruturas de suporte, bem como a instalação de equipamentos de telecomunicações destinados à telefonia celular móvel e dá outras providências, todos do Município de Barra Mansa (RJ).

Como parâmetro de controle, foram indicados os artigos 1º, *caput* c/c 60, §4º, inciso I; artigos 21, inciso XI, c/c 22, inciso IV; 24, §2º; e 175,

ADPF 1091 / RJ

parágrafo único, inciso IV, todos da Constituição Federal.

Em síntese, o requerente defende que a legislação municipal em referência, ao dispor sobre o licenciamento e a instalação de antenas de telecomunicações, viola o princípio federativo, o princípio da continuidade do serviço público, a competência da União para executar e legislar privativamente sobre telecomunicações e sobre radiodifusão, bem como o disposto em normas gerais sobre o tema. Sustenta, ainda, afronta à jurisprudência vinculante do Pleno do Supremo Tribunal Federal — ADI nº 3110, ADPF nº 731, ADPF nº 732, Tema nº 479 e Tema nº 1235.

Afirma que a União já disciplinou o tema de forma exauriente, por meio das Leis nº 9.472/97, nº 11.934/09 e nº 13.116/15, tendo conferido à Anatel a definição dos limites para a tolerância da radiação emitida por antenas transmissoras, bem como estabelecido limites proporcionalmente adequados de exposição humana à campos elétricos, magnéticos e eletromagnéticos, além de regulado medidas de prevenção dos efeitos da emissão de radiação não ionizante.

Requer a concessão de medida cautelar, para o imediato sobrestamento da eficácia dos atos normativos questionados, entendendo como preenchidos os requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*. No mérito, pretende a declaração de inconstitucionalidade das normas municipais impugnadas.

Tendo em vista o objeto da presente ação direta e a relevância da matéria versada, determinei a aplicação o rito veiculado pelo artigo 12 da Lei federal 9.868/1999 (e-doc. 7).

A Câmara Municipal de Barra Mansa prestou informações reiterando a regularidade da tramitação legislativa das leis municipais impugnadas (e-doc. 12).

ADPF 1091 / RJ

O Advogado-Geral da União exarou parecer no sentido da procedência do pedido, nos termos da seguinte ementa (e-doc. 15):

“Telecomunicações. Atos normativos do Município de Barra Mansa/RJ, que estabelecem requisitos para o licenciamento e a instalação de Estações de Rádio Base – ERB e limites para a exposição humana a campos elétricos, magnéticos e eletromagnéticos na instalação de antenas transmissoras de telefonia celular, em âmbito municipal. Os atos impugnados, ao restringirem as áreas de instalação de infraestruturas de telecomunicações, utilizando-se de parâmetros distintos daqueles previstos pela legislação federal, afrontam a competência privativa da União para legislar sobre telecomunicações (artigo 22, inciso IV, da Constituição Federal). Ainda que se admita que as normas hostilizadas tenham sido editadas 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.”

O Procurador-Geral da República também se manifestou no sentido da procedência do pedido, em parecer assim ementado (e-doc. 18):

“ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. LEI MUNICIPAL 3.319/2002. LEI COMPLEMENTAR 53/2007. DECRETO NORMATIVO 8.762/2017. PORTARIA 10/2018-SMPU. DECRETO MUNICIPAL

ADPF 1091 / RJ

10.416/2021. MUNICÍPIO DE BARRA MANSA/RJ. LICENCIAMENTO. INSTALAÇÃO E INFRAESTRUTURA. TELECOMUNICAÇÕES. COMPETÊNCIAS MATERIAL E LEGISLATIVA PRIVATIVAS DA UNIÃO (CF, ARTS. 21, xi, e 22, IV). EXISTÊNCIA DE LEGISLAÇÃO FEDERAL ACERCA DA MATÉRIA. PARECER PELA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. 1. São inconstitucionais atos normativos municipais que, sob o pretexto de proteção e defesa da saúde e do meio ambiente, disponha sobre matéria atinente a telecomunicações com imposição de deveres às prestadoras de serviços, por invasão das competências material e legislativa da União (CF, arts. 21, XI, e 22, IV). Precedentes. 2. Violam os preceitos fundamentais da igualdade entre os entes federativos e da forma federativa de Estado (art. 1º; art. 2º; art. 60, § 4º, I, CF) normas municipais que disciplinem condições de licenciamento, instalação e uso de sistemas de transmissão de telecomunicações. Precedentes do STF. — Parecer pela procedência do pedido.”

É o relatório.

09/04/2024

PLENÁRIO

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 1.091 RIO DE JANEIRO

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (RELATOR): A controvérsia posta em debate cinge-se à constitucionalidade da Lei Municipal nº 3.319/2002, da Lei Complementar Municipal nº 53/2007 (arts. 101 e 102); do Decreto Municipal nº 8.762/2017; do Decreto Municipal nº 10.416/2021 e da Portaria 10/2018-SMPU todos do Município de Barra Mansa (RJ).

Como parâmetro de controle, foram indicados os artigos 1º, *caput c/c* 60, §4º, inciso I; artigos 21, inciso XI, c/c 22, inciso IV; 24, §2º; e 175, parágrafo único, inciso IV, todos da Constituição Federal.

O que se extrai do conjunto da impugnação do requerente é a irresignação acerca da possibilidade de legislação municipal dispor sobre o licenciamento e a instalação de antenas de telecomunicações. Trata-se, portanto, de saber se as normas impugnadas violam o princípio federativo e o princípio da continuidade do serviço público, além da competência da União para legislar privativamente sobre telecomunicações e radiodifusão, bem assim afrontam jurisprudência do Pleno do Supremo Tribunal Federal acerca da questão.

I. PRELIMINARES:

Legitimidade ativa *ad causam*, caráter constitucional da controvérsia, natureza de preceito fundamental das normas e satisfação do requisito da subsidiariedade

O artigo 103 da Constituição de 1988 ampliou consideravelmente a legitimidade ativa para provocar o controle normativo abstrato, antes

ADPF 1091 / RJ

restrito ao Procurador-Geral da República. Pretendeu, assim, reforçar a jurisdição constitucional através da democratização das suas vias de acesso.

Nesse ponto, ante a ausência de disciplina constitucional específica, coube ao Supremo Tribunal Federal, por meio de construção jurisprudencial, estabelecer algumas balizas interpretativas a respeito da atuação dos legitimados ativos no processo objetivo de controle de constitucionalidade. É o caso da comprovação do requisito da pertinência temática pelos denominados *legitimados especiais*, que tem sido estritamente exigida aos Governadores de Estado, Mesas de Assembleias Legislativas e confederações sindicais e entidades de classe de âmbito nacional.

In casu, a Requerente é a Associação Nacional das Operadoras Celulares, hipótese de habilitação prevista no inciso IX do artigo constitucional supracitado. Cite-se, inclusive, precedentes desta Corte em que a legitimidade para provocação de controle concentrado pela referida associação já fora reconhecida: ADPF 1031, Min. Rel. Nunes Marques, *DJe* 3/10/23; ADI 5.963, Min. Rel. Rosa Weber, *DJe* 21/9/20; ADI 6.087, Min. Rel. Marco Aurélio, *DJe* 23/9/19.

Tendo em vista que a controvérsia recai sobre a validade de legislação que dispõe sobre instalação de antenas transmissoras de telefonia celular no Município de Barra Mansa (RJ), considero preenchido o requisito da pertinência temática.

Consigno, ainda, que embora o conceito de *preceito fundamental* não seja de fácil definição, considerando-se a inexistência, como corolário do princípio da unidade, de hierarquia entre normas constitucionais, o caso concreto se enquadra em verdadeira *zona de certeza positiva* para fins de cabimento da ADPF. A matéria constitucional ora suscitada permeia a extensão e significação do princípio federativo, tido por cláusula pétrea,

ADPF 1091 / RJ

ex vi do artigo 60, § 4º, I, da CRFB/88, bem como versa sobre o sistema constitucional de repartição de competências, o que evidencia a relevância da matéria e seu especial significado para a ordem social e a segurança jurídica.

Por fim, entendo também preenchido o pressuposto da subsidiariedade, insculpido do § 1º do artigo 4º da Lei federal 9.882/1999. No ponto, rememoro lição doutrinária de Sua Excelência, o Ministro Roberto Barroso, no sentido de que o requisito da subsidiariedade não deve ser entendido simplesmente como a ausência de outro meio impugnativo, mas antes no sentido da ausência de outro meio de igual eficácia – visto que, saliente-se, o dispositivo legal mencionado se refere expressamente a “*outro meio eficaz de sanar a lesividade*”. *In verbis*:

“(...) A interpretação estrita do art. 4º, §1º, conduzirá, na grande maioria dos casos, à inadmissibilidade da arguição. A ADPF teria, assim, um papel marginal e inglório, tal como antes ocorrera com o mandado de injunção. (...) É necessária, portanto, uma interpretação mais aberta e construtiva da regra da subsidiariedade.

A questão central aqui parece estar na eficácia do ‘outro meio’ referido na lei, isto é, no tipo de solução que ele é capaz de produzir. Considerando que a decisão na ADPF é dotada de caráter vinculante e contra todos, quando esses efeitos forem decisivos para o resultado que se deseja alcançar, dificilmente uma ação individual ou coletiva de natureza subjetiva poderá atingi-los. É por esse fundamento que merece adesão a posição intermediária e melhor, que vem conquistando a doutrina e a jurisprudência, no sentido de que, tendo em vista a natureza objetiva da ADPF, o exame de sua subsidiariedade deve levar em consideração os demais processos objetivos já consolidados no sistema constitucional. Isso porque, embora seja possível imaginar exceções pontuais, os efeitos da atuação judicial nas vias ordinárias limitam-se, como regra, às partes”.(BARROSO, Luís Roberto. *O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro*, 8ª edição, São Paulo: Saraiva Educação, 2019).

No mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados:

ADPF 1091 / RJ

“A mera possibilidade de utilização de outros meios processuais, contudo, não basta, só por si, para justificar a invocação do princípio da subsidiariedade, pois, para que esse postulado possa legitimamente incidir – impedindo, desse modo, o acesso imediato à arguição de descumprimento de preceito fundamental – revela-se essencial que os instrumentos disponíveis mostrem-se capazes de neutralizar, de maneira eficaz, a situação de lesividade que se busca obstar com o ajuizamento desse ‘writ’ constitucional.” (ADPF 237-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Plenário, DJe de 30/10/2014)

“O princípio da subsidiariedade é aferido no momento da propositura da ADPF, de modo que não se depreende qualquer outra ação constitucional com aptidão para evitar a lesividade ao pacto federativo em questão. (...) A ocorrência de coexistência de jurisdições constitucionais estadual e nacional configura a hipótese de suspensão prejudicial do processo de controle normativo abstrato instaurado perante o Tribunal de Justiça local. Precedentes.” (ADPF 190, Rel. Min. Edson Fachin, Plenário, DJe de 27/4/2017)

“Cabimento de arguição de descumprimento de preceito fundamental para solver controvérsia sobre legitimidade de lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal, inclusive anterior à Constituição (norma pré-constitucional). (...) Princípio da subsidiariedade (art. 4º, § 1º, da Lei nº 9.882/99): inexistência de outro meio eficaz de sanar a lesão, compreendido no contexto da ordem constitucional global, como aquele apto a solver a controvérsia constitucional relevante de forma ampla, geral e imediata. (...) A existência de processos ordinários e recursos extraordinários não deve excluir, a priori, a utilização da arguição de descumprimento de preceito fundamental, em virtude da feição marcadamente objetiva dessa ação.” (ADPF 33, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, DJ de 27/10/2006)

Ante a relevância da matéria controvertida e a circunstância de que a decisão proferida na presente arguição terá efeitos vinculantes e *erga*

ADPF 1091 / RJ

omnes, que não existirão em caso de impugnação em ações de índole subjetiva, resta satisfeito o requisito da subsidiariedade.

Destarte, impõe-se o conhecimento da arguição de descumprimento de preceito fundamental.

II. MÉRITO

Quanto ao mérito, a requerente alega a inconstitucionalidade do conjunto de normas impugnadas, vez que tratariam de matéria atinente às telecomunicações, de competência legislativa privativa da União (art. 22, IV, da CRFB/88).

Eis o teor dos diplomas normativos impugnados:

Lei Municipal nº 3.319/2002 (trata dos limites de exposição a campos eletromagnéticos):

“Art. 1º As concessionárias responsáveis pelas instalações de antenas transmissoras de telefonia celular no Município de Barras Mansa ficam sujeitas às condições estabelecidas na presente Lei.

Art. 2º Estão compreendidas nas disposições desta as antenas transmissoras que operam na faixa de frequência de 30Khz (trinta quilohertz) a 3 Ghz (três gigahertz) e emitem radiação não ionizantes.

Art. 3º Toda instalação de antenas transmissoras deverá ser feita de modo que a densidade de potência total, considerada a soma da radiação preexistente com a da radiação adicional emitida pela nova antena, medida por equipamento que faça a integração de todas as frequências na faixa prevista por esta Lei, não ultrapasse 435 uw/cm² (quatrocentos e trinta e cinco micro-watt por centímetro quadrado), em qualquer local passível de ocupação humana (Organização Mundial da Saúde).

Art. 4º O ponto de emissão de radiação da antena

ADPF 1091 / RJ

transmissora deverá estar, no mínimo, a 30 (trinta) metros de distância da divisa do imóvel onde estiver instalada.

Art. 5º A base de sustentação de qualquer antena transmissora deverá estar, no mínimo a 15 (quinze) metros de distância das divisas em local que estiver instalada, observando o disposto no artigo anterior. Parágrafo único os imóveis construídos após a instalação da antena, que sejam situados total ou parcialmente, na área delimitada neste artigo, serão objetos de medição audiométrica, porém não haverá objeção à permanência da antena, se estiver sendo respeitado o limite máximo da radiação previsto no artigo 3º desta Lei.

Art. 6º Os parâmetros e exigência estabelecidos nesta Lei para a instalação de antenas transmissoras não prejudicam a validade outras eventualmente estabelecidas na Legislação de uso e ocupação do solo e em outras Leis que possam aplicar-se a essas instalações.

Art. 7º A fiscalização quanto ao cumprimento dos dispositivos da presente Lei fica de responsabilidade da Secretaria de Saúde do Município. Art. 8º Revogadas as disposições em contrário, esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação.”

Lei Complementar Municipal nº 53/2007 (estabelece restrições relacionadas com a infraestrutura de suporte para o exercício de telecomunicações), cite-se excerto:

“Art. 101 – A instalação de antenas e Estações de Rádio Base – ERB para telefonia celular deverá obedecer à Lei Municipal N.º 3.319, de 17 de julho de 2002 ou qualquer outra que a substitua ou a complemente, bem como das demais regulamentações dos órgãos pertinentes, estaduais ou federais, em especial a Resolução N.º 303 de 02/07/2002 da Anatel. Art. 102 – A legalização de estações de rádio base ocorrerá no Município, conforme os seguintes critérios:

I - A legalização ocorrerá através de processo administrativo, que será analisado em regime de “exceção” em

ADPF 1091 / RJ

função de sua peculiaridade; II - A aprovação se dará obrigatoriamente através da assinatura de um Termo de Ajuste de Conduta – TAC entre a operadora e o município, onde ficarão registrados os termos da aprovação; III - Na análise serão levados em consideração os seguintes parâmetros, caso não haja projeto aprovado: a. Altura do ponto de emissão igual ou maior que 30,00 m (trinta metros); b. Distância de qualquer ponto da base de sustentação da torre às divisas do lote igual ou maior que 6,00 m (seis metros); c. Distância mínima entre torres de qualquer operadora igual ou maior que 500,00 m (quinhentos metros), exceto quando houver compartilhamento da torre pelas operadoras ou quando situadas em zona rural; d. Distância mínima entre a torre e escolas, creches, hospitais, clínicas, asilos ou similares a esses, igual ou maior que 100,00 m (cem metros); IV - Quando houver divergência entre os parâmetros do inciso anterior e a situação da torre, o fato deverá ficar registrado no TAC, não sendo impeditivo para a sua aprovação; V - Para efetivação da legalização e emissão do CERCON, será estabelecida uma compensação financeira a título de indenização nos seguintes casos:(...)”

Decreto Municipal nº 8.762/2017 (estabelece critérios para o licenciamento das ETRs e suas respectivas infraestruturas de suporte).

Portaria n.º 010/2018-SMPU (institui o “Manual Técnico de Regularização do Parque de Estações de Rádio Base”), cite-se :

“Art. 1.º – INSTITUIR o “Manual Técnico de Regularização do Parque de Estações de Rádio Base (MATER)”, com o objetivo de estabelecer as normas necessárias para que as Concessionárias do serviço de telefonia móvel possam, cada qual, apresentar o Plano de Regularização do seu parque instalado e em operação de ERBs, conforme as disposições do ANEXO I.

ADPF 1091 / RJ

Art. 2.º – As dúvidas ou os casos omissos, deverão ser objeto de deliberação do Conselho de Inteligência e Fiscalização Estratégica – COINFE da SMPU, registrada em ata e, posteriormente, homologada pelo Secretário.

Art. 3.º – Esta portaria entrará em vigor na data de sua publicação, revogando-se as disposições em contrário.”

Decreto Municipal nº 10.416/2021 (determina a suspensão temporária da “construção de infraestruturas de suporte (torres), bem como a instalação de equipamentos de telecomunicações destinados à telefonia celular móvel”), cite-se excerto:

“Art. 1º - Fica suspenso por tempo indeterminado o licenciamento para fins de construção de novas torres destinadas à instalação das chamadas “Estações de Rádio Base” (EBR’s), que têm por finalidade a operacionalização do sinal de telefonia celular em todo o território do Município de Barra Mansa.

§ 1º - Suspensão aplica-se quer às torres que venham a ser construídas diretamente pelas operadoras, quer àquelas que venham a ser construídas por terceiros;

§ 2º - A Suspensão inclui o licenciamento para a substituição ou instalação de novos equipamentos de telefonia celular, de qualquer natureza, nas torres já existentes;

3º - A suspensão inclui também os equipamentos de telefonia celular que o utilizarem o compartilhamento de infraestrutura de suporte de terceiros, para a prestação de serviços de telecomunicações.

Art. 2º - A suspensão permanecerá em vigor, de forma autônoma para cada operadora, até a assinatura do Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) previsto no Art. 102 inc. II da Lei Complementar nº 53/2007, que venha a sanar as diversas irregularidades já cometidas na construção das ERB’s do seu parque de antenas de telefonia celular. Parágrafo Único – A assinatura do TAC cancelará automaticamente a suspensão em

ADPF 1091 / RJ

relação à operadora, habilitando-a para implantação de novas antenas. (...)”

Em desdobramento do modelo federalista, a Constituição estabelece o sistema de repartição de competências legislativas e administrativas das unidades políticas, no afã de viabilizar a delimitação das atribuições e responsabilidades de cada ente da federação, evitando-se, assim, eventuais sobreposições de atribuições. Com efeito, trata-se de mecanismo que permite “o convívio de distintas entidades políticas autônomas dentro de suas esferas de competência, unidas em torno de uma identidade nacional e de um projeto político comum para aquela nação”¹.

Nesse contexto, a Constituição estabelece a competência administrativa exclusiva da União para exploração, diretamente ou por autorização, concessão ou permissão dos serviços de telecomunicações, bem como a competência legislativa privativa para dispor sobre o tema:

“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”

Nota-se, assim, que, pelos ditames constitucionais, lei da União disciplinará a exploração dos serviços de telecomunicações e a criação de órgão regulador e suas atribuições. É o caso da Lei n. 9.472/1997 - Lei Geral das Telecomunicações, que regulou o tema ao dispor sobre a

1 ARABI, Abhner Youssif Mota. **Federalismo brasileiro: perspectivas descentralizadoras**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2019, p. 32.

ADPF 1091 / RJ

organização dos serviços de telecomunicações, a criação e funcionamento de órgão regulador, tendo determinado que a organização dos serviços de telecomunicações abrange “a implantação e funcionamento de redes de telecomunicações” (artigo 1º, parágrafo único). Em seu artigo 60 firmou, ainda, o conceito de “telecomunicações”, nos seguintes termos:

“Art. 60. Serviço de telecomunicações é o conjunto de atividades que possibilita a oferta de telecomunicação.

§ 1º Telecomunicação é 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.

§ 2º Estação de telecomunicações é 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” (grifei).

O referido diploma normativo normatizou, assim, o conceito de antenas de telefonia celular (ERBs), que, por sua vez, encontra-se intimamente ligado ao núcleo da prestação dos serviços de telecomunicações. Ainda, atribuiu-se à Agência Nacional de Telecomunicações – Anatel - a competência para regulamentar a implantação, o funcionamento e a interconexão das redes de telecomunicações. Confira-se:

“Art. 19. À Agência compete adotar as medidas necessárias para o atendimento do interesse público e para o desenvolvimento das telecomunicações brasileiras, atuando com independência, imparcialidade, legalidade, impessoalidade e publicidade, e especialmente:

(...)

X - expedir normas sobre prestação de serviços de telecomunicações no regime privado;

XI - expedir e extinguir autorização para prestação de

ADPF 1091 / RJ

serviço no regime privado, fiscalizando e aplicando sanções;

XII - expedir normas e padrões a serem cumpridos pelas prestadoras de serviços de telecomunicações quanto aos equipamentos que utilizarem;

XIII - expedir ou reconhecer a certificação de produtos, observados os padrões e normas por ela estabelecidos;

XIV - expedir normas e padrões que assegurem a compatibilidade, a operação integrada e a interconexão entre as redes, abrangendo inclusive os equipamentos terminais; (...)

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.”

Nesse âmbito, fora editada, ainda, a Resolução nº 303/2002 pela Agência Nacional de Telecomunicações – ANATEL –, regulamentando a exposição a campos elétrico, magnéticos e eletromagnéticos de radiofrequências associados à operação de estações transmissoras de serviços de telecomunicações.

No afã de tutelar a proteção da saúde e do meio ambiente, a União promulgou, ainda, a Lei 11.934/2009, que estabeleceu limites à exposição humana aos campos elétricos, magnéticos e eletromagnéticos, associados ao funcionamento de estações transmissoras de radiocomunicação, conforme os parâmetros recomendados pela Organização Mundial de Saúde - OMS - e pela Comissão Internacional de Proteção Contra Radiação Não Ionizante - ICNIRP, cite-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

ADPF 1091 / RJ

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

Sobreveio, também, a Lei nº 13.116/15, que estabeleceu normas gerais acerca do licenciamento, instalação e compartilhamento de infraestrutura de telecomunicações, tendo como objetivo a minimização dos impactos urbanísticos, paisagísticos e ambientais, bem assim a prevenção dos efeitos da emissão de radiação não ionizante. Cite-se seu artigo 6º, que trata sobre 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 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”.

Nota-se, inclusive, que o inciso II, do artigo 4º, da Lei em comento

ADPF 1091 / RJ

veda a imposição de condições pelos Estados ou Municípios que possam *“afetar a seleção de tecnologia, a topologia das redes e a qualidade dos serviços prestados”*.

Com efeito, a União, no exercício de sua competência privativa, atribuiu à Anatel a definição de limites para a tolerância da radiação emitida por antenas transmissoras, bem assim fixou parâmetros à exposição humana a campos elétricos, magnéticos e eletromagnéticos. Como esses exemplos normativos demonstram o exercício da competência legislativa privativa da União, tratando de temas cuja seara restou invadida pelos atos normativos municipais ora impugnados.

Com efeito, tratando-se de matéria sujeita a competência privativa da União, sequer se poderia argumentar a existência de algum espaço de disposição municipal para adequar as normativas federais a peculiaridades regionais ou ao interesse local. Ao tratar diretamente de temas relativos ao núcleo de serviços de telecomunicações, resta claro que o conjunto de normas municipais impugnadas usurpou a competência legislativa privativa da União para tratar do tema, incidindo, assim, em inconstitucionalidade formal.

Conforme consignei no Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo n. 929.738 (DJe de 4.9.2020), de minha Relatoria, as competências municipais para legislar sobre assuntos de interesse local (art. 30, I e II, da CRFB/88) não autorizam que disponham sobre matérias que a própria Constituição Federal reserva às competências legislativa privativa da União (art. 22 da CRFB/88), como é o caso dos serviços de telecomunicações. No mesmo sentido, cito os precedentes: RE 1.141.855, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 13/7/2020; RE 976.587-ED segundos, 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.

ADPF 1091 / RJ

Gilmar Mendes, DJe de 22/5/2020.

Ademais, ainda que se alegue o intento da norma impugnada tenha sido a proteção e defesa da saúde da população, a regulamentação da matéria deve ser realizada de forma homogênea, conforme os ditames estabelecidos pela Anatel e pela OMS, mediante embasamento científico, com limites considerados seguros, para se atingir tanto a salvaguarda da população em geral como a viabilidade de operação dos sistemas de telefonia celulares, indispensáveis ao sistema de comunicação. Em todo caso, ao tratar de temas nucleares aos serviços de telecomunicações, trata-se de normas que preponderantemente versam sobre telecomunicações e, por isso, incorrem em vício de inconstitucionalidade formal.

Ressoa evidente, portanto, que, em respeito a preponderância do interesse da União no tema, 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, nos termos dos artigos 21, XI, 22, IV, 24, XII e § 1º, da Constituição Federal. Cite-se precedentes desta Corte, em casos análogos:

“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

ADPF 1091 / RJ

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 3110, Relator o Ministro Edson Fachin, Tribunal Pleno, j. 4/5/2020, Dje 9/6/20) (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.

ADPF 1091 / RJ

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, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, j. 21/12/20, DJe 9/2/21)(grifei)

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.

ADPF 1091 / RJ

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, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, j. 27/4/21, DJe 17/5/21)

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

ADPF 1091 / RJ

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 3110, Relator o Ministro Edson Fachin, Tribunal Pleno, j. 4/5/20, DJe 9/6/20) (grifei)

Ação direta de inconstitucionalidade. 2. Lei 16.559/2019 do Estado de Pernambuco. Código Estadual de Defesa do Consumidor. 3. Serviços de telefonia fixa e móvel e de acesso à internet são espécies do gênero telecomunicações, de titularidade da União, à qual compete legislar sobre a matéria. Precedentes. 4. A competência suplementar dos Estados federados para legislar sobre direito do consumidor não alcança a disciplina da relação jurídica entre concessionários e usuários de serviços públicos. Precedentes. 5. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente para conferir interpretação conforme à Constituição e excluir as prestadoras

ADPF 1091 / RJ

de serviço de telefonia fixa e móvel do âmbito de aplicação dos artigos 26, caput e § 20; 28; 29; 35, II e § 2º; 45; 148; e 167, § 1º, da Lei. (ADI 6086, Relator o Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 20/12/19, DJe 27/5/20)(grifei)

Deveras, resta clara a inconstitucionalidade formal da Lei nº 3.319/2002 e da Lei Complementar nº 53/2007, todas do Município de Barra Mansa/RJ, por afronta à competência privativa da União legislar sobre o tema. Ressalte-se, ainda, que os demais atos normativos municipais impugnados, quais sejam, o Decreto Municipal nº 8.762/2017; o Decreto Municipal nº 10.416/2021 e a Portaria 10/2018-SMPU, estão inseridos na mesma cadeia lógico-normativa, ocasionado a declaração de sua inconstitucionalidade por arrastamento ou atração.

Ex positis, **CONHEÇO** da arguição de descumprimento de preceito fundamental e **JULGO PROCEDENTE** o pedido, para declarar a inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 3.319/2002, dos arts. 101 e 102 da Lei Complementar Municipal nº 53/2007; e, por arrastamento, declarar a inconstitucionalidade do Decreto Municipal nº 8.762/2017; da Portaria 10/2018-SMPU e do Decreto Municipal nº 10.416/2021, todos atos normativos do Município de Barra Mansa/RJ.

É como voto.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 1.091

PROCED. : RIO DE JANEIRO

RELATOR : MIN. LUIZ FUX

REQTE.(S) : ASSOCIACAO NACIONAL DAS OPERADORAS CELULARES - ACEL

ADV.(A/S) : MARCELO MONTALVAO MACHADO (34391/DF, 31755-A/PA, 4187/SE, 357553/SP) E OUTRO(A/S)

INTDO.(A/S) : PREFEITO DO MUNICÍPIO DE BARRA MANSA

ADV.(A/S) : PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE BARRA MANSA

INTDO.(A/S) : CAMARA MUNICIPAL DE BARRA MANSA

ADV.(A/S) : PROCURADOR-GERAL DA CÂMARA MUNICIPAL DE BARRA MANSA

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, conheceu da arguição de descumprimento de preceito fundamental e julgou procedente o pedido, para declarar a inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 3.319/2002, dos arts. 101 e 102 da Lei Complementar Municipal nº 53/2007; e, por arrastamento, declarar a inconstitucionalidade do Decreto Municipal nº 8.762/2017; da Portaria 10/2018-SMPU e do Decreto Municipal nº 10.416/2021, todos atos normativos do Município de Barra Mansa/RJ, tudo nos termos do voto do Relator. Plenário, Sessão Virtual de 29.3.2024 a 8.4.2024.

Composição: Ministros Luís Roberto Barroso (Presidente), Gilmar Mendes, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Luiz Fux, Edson Fachin, Alexandre de Moraes, Nunes Marques, André Mendonça, Cristiano Zanin e Flávio Dino.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário