

Ementa: CONSTITUCIONAL. FEDERALISMO E RESPEITO ÀS REGRAS DE DISTRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIA. LEI 2.569/2011 DO ESTADO DE RONDÔNIA. FORNECIMENTO À POLÍCIA CIVIL, MEDIANTE SOLICITAÇÃO, DA LOCALIZAÇÃO DE APARELHOS CELULARES UTILIZADOS PELOS USUÁRIOS DO SERVIÇO, PARA FINS DE INVESTIGAÇÃO POLICIAL DEVIDAMENTE INSTAURADA E COM POSTERIOR E IMEDIATO CONTROLE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. COMPETÊNCIA CONCORRENTE DOS ESTADOS-MEMBROS EM RELAÇÃO À SEGURANÇA PÚBLICA (ARTS. 24, XI; 125, § 1º; 128, § 5º; E 144, §§ 4º E 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL). EXPRESSA PROTEÇÃO AO SIGILO DAS COMUNICAÇÕES TELEFÔNICAS. IMPROCEDÊNCIA.

1. As regras de distribuição de competências legislativas são alicerces do federalismo e consagram a fórmula de divisão de centros de poder em um Estado de Direito. Princípio da predominância do interesse.

2. A Constituição Federal de 1988, presumindo de forma absoluta para algumas matérias a presença do princípio da predominância do interesse, estabeleceu, *a priori*, diversas competências para cada um dos entes federativos União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios e, a partir dessas opções, pode ora acentuar maior centralização de poder, principalmente na própria União (CF, art. 22), ora permitir uma maior descentralização nos Estados-Membros e nos Municípios (CF, arts. 24 e 30, inciso I).

3. A obrigatoria interpretação constitucional que priorize a cooperação dos entes federativos, no exercício de suas competências constitucionais, exige que os diversos Estados-Membros abandonem sua costumeira inércia legislativa e passem a estabelecer mecanismos legais mais eficientes para garantir a segurança pública e combater a criminalidade, utilizando-se de suas competências comuns (CF, art. 144), remanescentes (CF, art. 25, §1º) e concorrentes (CF, art. 24) e do princípio da subsidiariedade.

4. A Lei 2.569/2011 do Estado de Rondônia, estabelece importante mecanismo a ser utilizado em investigação policial devidamente fundamentada e com posterior e imediato controle externo do Ministério Público.

5. As informações, que respeitarão o sigilo das comunicações telefônicas, somente serão prestadas mediante requisição fundamentada e vinculada a inquérito policial, devendo a concessionária encaminhar ao Ministério Público, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, relatório circunstanciado das informações solicitadas, para fins de acompanhamento e controle.

6. Ação direta julgada improcedente.

VOTO

O Senhor Ministro Alexandre de Moraes: Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, ajuizada pela Associação Brasileira das Prestadoras de Serviços de Telecomunicações Competitivas – TELECOMP, em que questiona a constitucionalidade da Lei 2.569/2011 do Estado de Rondônia, que obriga as operadoras de telefonia móvel a fornecer à Polícia Civil, mediante solicitação, a localização dos aparelhos utilizados pelos usuários.

Transcrevo o teor da norma:

Art. 1º. Fica a empresa concessionária de serviços de telefonia celular obrigada a fornecer informações sobre a localização de aparelhos de clientes a polícia judiciária do Estado, mediante solicitação, ressalvado o sigilo do conteúdo das ligações telefônicas.

§ 1º. As informações a que se refere o caput serão prestadas imediatamente, mediante requisição fundamentada e vinculada a inquérito policial e a concessionária responderá por danos decorrentes do atraso no fornecimento dos dados.

§ 2º. A Concessionária encaminhará ao Ministério Público, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, relatório circunstanciado das informações solicitadas, para fins de acompanhamento e controle.

§ 3º. O cumprimento do dispositivo neste artigo não implicará custo adicional para o usuário.

Art. 2º. A Concessionária a que se refere o artigo 1º fornecerá a seus clientes, novos e antigos, formulários solicitando autorização para o fornecimento à polícia judiciária das informações de que trata esta Lei.

Parágrafo único. O cliente do serviço de telefonia móvel poderá, mediante declaração formal e expressa, firmada perante a concessionária, desautorizar o fornecimento das informações a que se refere o caput.

Art. 3º. Na hipótese de o usuário de serviço de telefonia fixa ou móvel acionar os números de emergência, a concessionária informará automaticamente às unidades competentes, pelo meio tecnológico disponível, a localização do telefone.

Art. 4º. O descumprimento do disposto nesta Lei sujeitará o infrator as seguintes penalidades, sem prejuízo de responsabilização civil ou criminal, ou de responsabilidade administrativa da autoridade da polícia judiciária, assegurado o devido processo administrativo:

I – retardar a entrega de informações à polícia judiciária: multa de 10.000 (dez mil) UPFRO Unidades Padrões Fiscais do Estado de

Rondônia; II – deixar de repassar informações à autoridade da polícia judiciária: multa de 20.000 (vinte mil) UPFRO;

III – deixar de oferecer ao cliente a opção a que se refere o parágrafo único do artigo 2º: multa de 20.000 (vinte mil) UPFRO;

IV – fornecer informações não autorizada: multa 20.000 (vinte mil) UPFRO; e

V – fornecer informações a terceiros: multa 20.000 (vinte mil) UPFRO. Parágrafo único. As penalidades previstas no caput serão aplicadas em dobro no caso de reincidência”.

Alega-se, em suma, inconstitucionalidade formal por violação à competência da União para legislar sobre telecomunicações (art. 21, VI, art. 22, IV, e art. 175, parágrafo único, incisos I e II, da CF). Do ponto de vista material, alega inconstitucionalidade por afronta aos direitos à privacidade e à inviolabilidade do sigilo de dados (art. 5º, X e XII, da CF).

A norma estadual teve sua eficácia suspensa em razão da concessão de medida liminar pelo Plenário desta CORTE, cuja ementa transcreve-se abaixo:

“PROCESSO OBJETIVO – LEGITIMIDADE – TELECOMP. A Associação Brasileira das Prestadoras de Serviços de Telecomunicações Competitivas possui legitimidade para ajuizar ação direta de inconstitucionalidade objetivando a defesa das pessoas jurídicas que a integram. COMPETÊNCIA NORMATIVA – TELECOMUNICAÇÕES – CELULAR – LOCALIZAÇÃO DE APARELHOS – ESTADO. Os Estados não têm competência para disciplinar o afastamento do sigilo de dados mediante lei – relevância demonstrada e risco de manter-se com plena eficácia o ato normativo”.

(ADI 4739 MC, Rel. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJe de 30/9/2013)

Submetida a acao a julgamento virtual, o Ministro Relator MARCO AURÉLIO conhece da Acao voto pela sua procedencia, entendendo que a lei impugnada trata de telecomunicacoes e viola a competencia legislativa privativa da Uniao prevista no arts. 21, XI, e 22, IV, da Constituicao Federal.

Para uma melhor compreensão da matéria, pedi vista dos autos.

É o breve relatório.

Divirjo do Relator em relação ao mérito da Ação.

A controvérsia dos autos, consiste em saber se o Estado de Rondônia poderia, legitimamente, à luz das normas de distribuição de competências legislativas estatuidas na Constituição Federal, disciplinar o conteúdo posto na norma impugnada.

1. FEDERALISMO E NECESSIDADE DE RESPEITO ÀS AUTONOMIAS LOCAIS.

O federalismo e suas regras de distribuição de competências legislativas são um dos grandes alicerces da consagração da fórmula Estado de Direito, que, conforme salientado por PABLO LUCAS VERDÚ, ainda exerce particular fascinação sobre os juristas.

Essa fórmula aponta a necessidade de o Direito ser respeitoso com as interpretações acerca de diferentes dispositivos constitucionais que envolvam diversas competências legislativas, para que se garanta a previsão do legislador constituinte sobre a divisão dos centros de poder entre os entes federativos, cuja importância é ressaltada tanto por JORGE MIRANDA (*Manual de Direito Constitucional* . 4ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1990, t. 1, p. 13-14), quanto por JOSÉ GOMES CANOTILHO (*Direito Constitucional e Teoria da Constituição* . Almedina, p. 87).

A essencialidade da discussão não está na maior ou menor importância do assunto específico tratado pela legislação, mas sim na observância respeitosa à competência constitucional do ente federativo para editá-la (MAURICE DUVERGER. *Droit constitutionnel et institutions Politiques* . Paris: Universitaires de France, 1955, p. 265 e ss.), com preservação de sua autonomia e sem interferência dos demais entes da federação, pois, como salientado por LÚCIO LEVI:

a federação constitui, portanto, a realização mais alta dos princípios do constitucionalismo. Com efeito, a ideia do Estado de direito, o Estado que submete todos os poderes à lei constitucional, parece que pode encontrar sua plena realização somente quando, na fase de uma distribuição substancial das competências, o Executivo e o Judiciário assumem as características e as funções que têm no Estado Federal.” (NORBERTO BOBBIO, NICOLA MATTEUCCI, GIANFRANCO PASQUINO (Coord.). *Dicionário de política* . v. I, p. 482).

Durante a evolução do federalismo, passou-se da ideia de três campos de poder mutuamente exclusivos e limitadores, segundo a qual a União, os Estados e os Municípios teriam suas áreas exclusivas de autoridade, para um novo modelo federal baseado principalmente na cooperação, como salientado por KARL LOEWENSTEIN (*Teoria de la constitución* . Barcelona: Ariel, 1962. p. 362).

O legislador constituinte de 1988, atento a essa evolução, bem como sabedor da tradição centralizadora brasileira, tanto obviamente nas diversas ditaduras que sofremos, quanto nos momentos de normalidade democrática, instituiu novas regras descentralizadoras na distribuição formal de competências legislativas, com base no princípio da predominância do interesse, e ampliou as hipóteses de competências concorrentes, além de fortalecer o Município como polo gerador de normas de interesse local.

O princípio geral que norteia a repartição de competência entre os entes componentes do Estado Federal brasileiro, portanto, é o princípio da predominância do interesse, não apenas para as matérias cuja definição foi preestabelecida pelo texto constitucional, mas também em termos de interpretação em hipóteses que envolvem várias e diversas matérias, como na presente Ação Direta de Inconstitucionalidade.

A própria Constituição Federal, presumindo, de forma absoluta para algumas matérias, a presença do princípio da predominância do interesse, estabeleceu, *a priori*, diversas competências para cada um dos entes federativos, União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios, e, a partir dessas opções, pode ora acentuar maior centralização de poder, principalmente na própria União (CF, art. 22), ora permitir uma maior descentralização nos Estados-Membros (CF, arts. 24, 25, §1º) e Municípios (CF, art. 30, inciso I).

Atuando dessa maneira, se, na distribuição formal de competências, houve um maior afastamento do federalismo centrípeto que sempre caracterizou a república brasileira, na distribuição material, nossas tradições históricas, político-econômicas e culturais, somadas ao próprio interesse do legislador constituinte, que permaneceria como poder constituído (Congresso Nacional), após a edição da Constituição de 1988, acabaram por produzir grande generosidade do texto constitucional na previsão dos poderes enumerados da União, com a fixação de competência privativa para a maioria dos assuntos de maior importância legislativa.

Consequentemente, concordemos ou não, no texto da Constituição de 1988, as contingências históricas, político-econômicas e culturais mantiveram a concentração dos temas mais importantes no Congresso Nacional, em detrimento das Assembleias locais, como salientado por JOSÉ ALFREDO DE OLIVEIRA BARACHO (*Teoria geral do federalismo* . Rio de Janeiro: Forense, 1986. p. 317), e facilmente constatado ao analisarmos o rol de competências legislativas da União estabelecidas no artigo 22 do texto constitucional.

Essa opção inicial do legislador constituinte, ao centralizar, nos poderes enumerados da União (CF, artigo 22), a maioria das matérias legislativas mais importantes, contudo, não afastou da Constituição de 1988 os princípios básicos de nossa tradição republicana federalista, que gravita em torno do princípio da autonomia, da participação política e da existência de competências legislativas próprias dos Estados/Distrito Federal e dos Municípios, indicando ao intérprete a necessidade de aplicá-los como vetores principais em cada hipótese concreta em que haja a necessidade de análise da predominância do interesse, para que se garanta a manutenção, o fortalecimento e, principalmente, o equilíbrio federativo (GERALDO ATALIBA. *República e constituição* . São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985. p. 10), que se caracteriza pelo respeito às diversidades locais, como bem salientado por MICHAEL J. MALBIN, ao apontar que a intenção dos elaboradores da Carta Constitucional Americana foi justamente estimular e incentivar a diversidade, transcendendo as facções e trabalhando pelo bem comum (*A ordem constitucional americana* . Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1987, p. 144), consagrando, ainda, a pluralidade de centros locais de poder, com autonomia de autogoverno e autoadministração, para que se reforçasse a ideia de preservação da autonomia na elaboração do federalismo, como salientado por ALEXIS DE TOCQUEVILLE, ao comentar a formação da nação americana (*Democracia na América: leis e costumes* . São Paulo: Martins Fontes, 1988. p. 37 e ss.), que serviu de modelo à nossa Primeira Constituição Republicana em 1891.

Nos regimes federalistas, respeitadas as opções realizadas pelo legislador constituinte e previamente estabelecidas no próprio texto constitucional, quando surgem dúvidas sobre a distribuição de competências e, consequentemente, a necessidade de definição do ente federativo competente para legislar sobre determinado e específico assunto, que engloba uma ou várias matérias com previsão ou reflexos em diversos ramos do Direito, caberá ao intérprete priorizar o fortalecimento das autonomias locais e o respeito às suas diversidades como pontos

caracterizadores e asseguradores do convívio no Estado Federal, que garantam o imprescindível equilíbrio federativo (JUAN FERRANDO BADÍA. *El estado unitário: El federal y El estado regional*. Madri: Tecnos, 1978, p. 77; MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO. O Estado federal brasileiro na Constituição de 1988. *Revista de Direito Administrativo*, n. 179, p. 1; RAUL MACHADO HORTA. Tendências atuais da federação brasileira. *Cadernos de direito constitucional e ciência política*, n. 16, p. 17; e, do mesmo autor: Estruturação da federação. *Revista de Direito Público*, n. 81, p. 53 e ss.; CARLOS MÁRIO VELLOSO. Estado federal e estados federados na Constituição brasileira de 1988: do equilíbrio federativo. *Revista de Direito Administrativo*, n. 187, p. 1 e ss.; JOSAPHAT MARINHO. Rui Barbosa e a federação. *Revista de Informação Legislativa*, n. 130, p. 40 e ss.; SEABRA FAGUNDES. Novas perspectivas do federalismo brasileiro. *Revista de Direito Administrativo*, n. 99, p. 1 e ss.).

2. FORTALECIMENTO DO FEDERALISMO E PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA NA SEGURANÇA PÚBLICA.

O fortalecimento do federalismo exige que cada um de seus entes, no exercício de suas competências constitucionais, demonstre *eficiência*, ou seja, que consiga produzir os efeitos desejados, os efeitos que geram bons resultados, exercendo suas atividades sob o manto da cooperação e da igualdade de todos perante a lei, velando pela objetividade e imparcialidade; bem como zelando pela vida e integridade física de seus agentes, que são os verdadeiros instrumentos de atuação estatal em defesa da Sociedade (JOSÉ ROBERTO DROMI. *Derecho administrativo*. 6. ed. Buenos Aires: Ciudad Argentina, 1997. p. 464; ALEJANDRO NIETO. La inactividad material de la administración: veinticinco años después. *Documentación Administrativa*. Madri, n. 208, p. 16, 1986; MARIA TERESA DE MELO RIBEIRO. *O princípio da imparcialidade da administração pública*. Coimbra: Almedina, 1996).

Nesse contexto, nossa Carta Magna consagrou o *princípio da eficiência*, como aquele que impõe à Administração Pública direta e indireta e a seus agentes a persecução do bem comum, por meio do exercício de suas competências de forma imparcial, neutra, transparente, participativa, eficaz, sem burocracia e sempre em busca da qualidade, primando pela adoção dos critérios legais e morais necessários para a melhor utilização possível dos recursos públicos, de maneira a evitar desperdícios e garantir uma maior rentabilidade social.

O *princípio da eficiência* dirige-se para a razão e fim maior do Estado, a prestação dos serviços sociais essenciais à população, visando à adoção de todos os meios legais e morais possíveis para satisfação do bem comum. A *eficiência* no serviço público, portanto, está constitucionalmente direcionada tanto para as finalidades pretendidas pela atividade estatal, como para as condições necessárias para o agente público bem exercer suas funções.

Esse mínimo exigido para a satisfação da *eficiência* pelo Poder Público adquire contornos mais dramáticos quando a questão a ser tratada é a segurança pública, em virtude de estar em jogo a vida, a dignidade, a honra, a incolumidade física e o patrimônio dos indivíduos.

No exercício da atividade de segurança pública do Estado, a *eficiência* exigida baseia-se na própria Constituição Federal, que consagrou a segurança pública como dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, e determinou que seja exercida com a finalidade de preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, por meio de seus dois grandes ramos, a polícia judiciária e polícia administrativa /ostensiva (ÁLVARO LAZZARINI. Da segurança pública na Constituição de 1988. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília: Senado Federal, ano 26, n. 104, p. 233, out./dez. 1989; JARBAS MARANHÃO. Autoaplicabilidade do art. 144, § 4º da Constituição. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília: Senado Federal, ano 17, n. 65, p. 147, jan./mar. 1980; DIOGO DE FIGUEIREDO MOREIRA NETO. A segurança pública na Constituição. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília: Senado Federal, ano 28, n. 109, p. 137, jan./mar. 1991; JOSÉ ALFREDO DE OLIVEIRA BARACHO. Constituinte e segurança pública. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília: Senado Federal, ano 24, n. 94, p. 79, abr./jun. 1987; EDIVALDO BRITO. Constitucionalidade de integração das polícias civis nas Secretarias de Estado de Segurança Pública. *Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política*. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 2, n. 5, p. 180, out./dez. 1993; J. CRETELLA JÚNIOR. Polícia e poder de polícia. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília: Senado Federal, ano 22, n. 88, p. 105, out./dez. 1985; ADILSON ABREU DALLARI. Competência constitucional da Polícia Rodoviária Federal. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília: Senado Federal, ano 34, n. 135, p. 253, jul./set. 1997; DIÓGENES GASPARINI. As Guardas Municipais na Constituição Federal de 1988. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília: Senado Federal, ano 29, n. 113, p. 229, jan./mar. 1992).

A *eficiência* na prestação da atividade de segurança pública é garantia essencial para a estabilidade democrática no País, devendo, portanto, caracterizar-se pela absoluta cooperação entre os entes federativos no direcionamento de suas atividades à efetividade do bem comum, eficácia e busca da qualidade em todo o território nacional.

3. RAZOABILIDADE NA INTERPRETAÇÃO DAS COMPETÊNCIAS CONSTITUCIONAIS DOS ESTADOS-MEMBROS NO SENTIDO DE COOPERAÇÃO FEDERATIVA.

O pleno atendimento dessas metas somente será possível se o real exercício das competências legislativas e administrativas garantir a cooperação entre todos os poderes da República nos três níveis da Federação, com o financiamento, estruturação e infraestrutura necessários para o eficaz cumprimento dessas complexas tarefas, buscando a otimização dos resultados pela aplicação de razoável quantidade de recursos e esforços.

Para atingir a eficiência na segurança pública, é imprescindível o efetivo e concreto exercício de competências legislativas pelos Estados-Membros – sejam as comuns (CF, art. 144), as remanescentes (CF, art. 25, § 1º) ou as concorrentes (CF, art. 24) – em legítima adequação às peculiaridades regionais, afastando quaisquer interpretações sobre o nosso federalismo que mantenham o tradicional centralismo da União e reafirmando o principal pilar de sustentação do Estado federal, que é o exercício autônomo, pelos entes federativos, das competências legislativas e administrativas constitucionalmente distribuídas (RAUL MACHADO HORTA. Estruturação da federação. *Revista de Direito Público*, n. 81; JOSAPHAT MARINHO. Rui Barbosa e a federação. *Revista de Informação Legislativa*, n. 130).

No federalismo brasileiro, a necessária priorização interpretativa para o fortalecimento das autonomias locais, portanto, é um dos grandes desafios institucionais da atualidade, no sentido de buscar uma imprescindível evolução na eficiência da segurança pública e nas formas de combate à criminalidade, estabelecendo uma legislação estadual – comum, remanescente ou concorrente – que fortaleça a união e cooperação dos poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, bem como do Ministério Público no âmbito dos entes federativos e, conseqüentemente, efetivando um maior entrosamento dos diversos órgãos governamentais na

investigação à criminalidade organizada, na repressão à impunidade e na punição da corrupção.

A necessidade de priorização interpretativa para o fortalecimento das autonomias dos Estados-Membros na área de segurança pública é essencial e, certamente, diminuirá as consequências de um verdadeiro paradoxo constitucional, consistente na previsão de competência federal para legislar sobre matéria penal e processual penal e de competência administrativa estadual para os serviços de segurança pública e sistema penitenciário.

A obrigatória interpretação constitucional que priorize a cooperação dos entes federativos, no exercício de suas competências constitucionais, exige que os diversos Estados-Membros abandonem sua costumeira inércia legislativa e passem a estabelecer mecanismos legais mais eficientes para garantir a segurança pública e combater a criminalidade, utilizando-se de suas competências comuns (CF, art. 144), remanescentes (CF, art. 25, §1º) e concorrentes (CF, art. 24) e do princípio da subsidiariedade, que vem permitindo o aperfeiçoamento no combate à criminalidade organizada e às formas de corrupção em diversos países do Mundo, sempre com maior interação, inclusive, na União Europeia, entre países soberanos.

É constitucionalmente possível e necessária a interpretação que concede maior autonomia aos Estados-Membros, para garantir real eficiência à segurança, levando em conta as condições e circunstâncias regionais e locais, havendo a possibilidade e a necessidade de exercício mais ousado pelas Assembleias Legislativas na edição de legislação em matérias relacionadas à segurança pública, que, nos termos do artigo 144 da Constituição Federal, é dever do Estado, enquanto Poder Público, englobando a União, os Estados-Membros e os Municípios.

O referido artigo 144, em seus §§ 4º, 5º, 5º-A, vincula as polícias civis e militares aos Governos estaduais e as polícias penais, recentemente previstas constitucionalmente pela EC 104, de 2019, ao órgão administrador do sistema penal da unidade federativa, reforçando, portanto, a necessidade de os Estados – também no exercício de suas competências remanescentes (CF, art. 25, §1º) – atuarem diretamente em relação à segurança pública, inclusive do ponto de vista legislativo.

Essa necessidade é reforçada pelas previsões constitucionais de competência concorrente, em que o artigo 24, em seus incisos I (direito penitenciário), V (produção e consumo), X (criação, funcionamento e processo do juizado de pequenas causas), XI (procedimentos em matéria

processual), XIII (assistência jurídica e defensoria pública), XV (proteção à infância e à juventude), XVI (organização, garantias, direitos e deveres das polícias civis), estabeleceu a chamada repartição vertical. Assim, dentro de um mesmo campo material, reserva-se um nível superior ao ente federativo União, que deve somente fixar os princípios e normas gerais, deixando-se ao Estado a complementação, com a edição de regras complementares e específicas. Os Estados-Membros precisam abandonar sua tradicional timidez na edição da legislação complementar, deixando de aceitar sem qualquer contestação a legislação federal que – em matéria concorrente – acaba por disciplinar tanto os princípios e regras gerais, quanto as normas específicas.

Ressalte-se, ainda, que o texto constitucional oferece importantes mecanismos para que seja adotado no Brasil, com as necessárias e razoáveis adaptações ao modelo federalista, o princípio da subsidiariedade, já em prática na União Europeia. O Conselho Europeu de Birmingham, em dezembro de 1992, reafirmou que as decisões da União Europeia deveriam ser tomadas o mais próximo possível do cidadão, sempre com a finalidade de prestigiar as comunidades regionais, de maneira que suas propostas legislativas analisem se os objetivos da ação proposta podem ser suficientemente realizados pelos Estados, bem como quais serão seus reflexos e efeitos regionais.

A aplicação constitucional do princípio da subsidiariedade à federação brasileira, em observância às competências comum (art. 144, “*caput*”), remanescente (art. 25, §1º) e concorrente (art. 24) dos Estados-Membros, deve prestigiar a atuação preponderante do ente federativo em sua esfera de competências na proporção de sua maior capacidade para solucionar a matéria de interesse do cidadão que reside em seu território, levando em conta as peculiaridades regionais.

A maior autonomia estadual para legislar em matérias relacionadas à segurança pública e penitenciária, possibilitará maior observância das peculiaridades regionais, auxiliando, principalmente, a garantia de maior eficiência na segurança pública e no combate ao crime organizado, inclusive dentro dos estabelecimentos penitenciários.

O texto constitucional exige uma interpretação construtiva no sentido da consagração de um verdadeiro reequilíbrio no exercício das competências administrativas e legislativas referentes ao combate à criminalidade organizada, como instrumento essencial para a maior eficiência na segurança pública.

Postas essas premissas, entendo que o conteúdo da norma estadual não interfere no núcleo básico de prestação dos serviços de telecomunicações, cuja competência é privativa da União. Veja-se, nesse sentido, o que diz a Lei Federal 4.117/1962, que instituiu o Código Brasileiro de Telecomunicações e definiu o que constitui essa atividade:

Art. 4º Para os efeitos desta lei, constituem serviços de telecomunicações a transmissão, emissão ou recepção de símbolos, caracteres, sinais, escritos, imagens, sons ou informações de qualquer natureza, por fio, rádio, eletricidade, meios óticos ou qualquer outro processo eletromagnético. Telegrafia e o processo de telecomunicação destinado a transmissão de escritos, pelo uso de um código de sinais. Telefonia e o processo de telecomunicação destinado a transmissão da palavra falada ou de sons.

De igual forma, a Lei Federal 9.472/1997, a qual dispõe sobre “ a organização dos serviços de telecomunicações, a criação e funcionamento de um órgão regulador e outros aspectos institucionais ”, no tocante ao conceito de serviço de telecomunicações, previu o seguinte:

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

§ 1º Telecomunicação é a transmissão, emissão ou recepção, por fio, radioeletricidade, meios óticos ou qualquer outro processo eletromagnético, de símbolos, caracteres, sinais, escritos, imagens, sons ou informações de qualquer natureza.

Portanto, para uma atividade ser considerada como serviço de telecomunicações, deve ela estar compreendida na ideia de *transmissão, emissão ou recepção de símbolos, caracteres, sinais, escritos, imagens, sons ou informações de qualquer natureza por meio de fio, radioeletricidade, meios óticos ou qualquer outro processo eletromagnético*.

Tampouco visou o legislador estadual interferir nos termos da relação jurídica existente entre o Poder concedente e a concessionária, ou entre essa e os usuários, não se podendo falar em violação ao art. 175, parágrafo único, incisos I e II, da CF.

O objeto da norma questionada é referente diretamente à segurança pública, onde a Constituição Federal preceitua ser dever do Estado (União,

Estados/Distrito Federal e Municípios), direito e responsabilidade de todos, devendo ser exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio.

A propósito, cumpre registrar que esta CORTE reconhece a atividade de segurança pública como modalidade de serviço público geral e indivisível, na linha de orientação firmada pelos seguintes precedentes: ADI 1.942, Rel. Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, DJe de 15/2/2016; ARE 931.872 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, DJe de 20/4/2016; ARE 991.241 AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe de 5/12/2016.

Além disso, não é demasiado lembrar que a Constituição Federal consagrou expressamente (art. 5º, *caput*) que o direito à segurança pertence ao conjunto de direitos e garantias fundamentais dos cidadãos, de forma que “ *o direito a segurança é prerrogativa constitucional indisponível, garantido mediante a implementação de políticas públicas, impondo ao Estado a obrigação de criar condições objetivas que possibilitem o efetivo acesso a tal serviço*” (RE 559.646 AgR, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, DJe de 24/6/2011).

Assim, para que seja efetivado esse direito fundamental e seja possível alcançar a paz social, é preciso que haja uma atuação conjunta entre os entes públicos e a própria sociedade.

O caso sob exame indica a necessidade de uma reflexão mais cuidadosa sobre a delimitação de competências legislativas sobre segurança pública, com a preocupação de que o protagonismo conferido à União para legislar sobre direito penal e processual penal (CF, art. 22, I), ou até mesmo telecomunicações (CF, art. 24, IV) – tema relacionado à lei em exame –, finde por esvaziar as competências dos Estados e Municípios em matéria de segurança pública.

Isso porque a providência normativa em questão cuida, essencialmente, do fornecimento de informações sobre a localização de aparelhos celulares de usuários dos serviços de telecomunicações, necessárias para uma investigação policial específica e formalizada em inquérito policial; cautela claramente relacionada à segurança pública, em exercício da preservação da ordem pública e à preservação da incolumidade das pessoas e do patrimônio (art. 144 da CF), competência material a encargo de todos os entes federativos.

Além disso, há expressa previsão de **manutenção do sigilo das comunicações telefônicas e posterior – em 24 (vinte e quatro) horas – controle externo do Ministério Público.**

Ora, se os Estados possuem (a) competência legislativa concorrente em matéria procedimental (CF, art. 24, XI); (b) competência legislativa para organizar o Poder Judiciário local (CF, art. 125, § 1º); (c) competência para organização do Ministério Público estadual (CF, art. 128, 5º); e (d) competência para legislar em matéria de polícia civil e militar (CF, art. 144, §§ 4º e 5º), há que se reconhecer a possibilidade de editarem leis para a regência da segurança pública, concernente à localização de possíveis vítimas ou suspeitos, como no caso da norma em análise.

Os citados dispositivos constitucionais (arts. 24, XI; 125, § 1º; 144, §§ 4º e 5º e 128, § 5º), conforme defendi em recente artigo doutrinário, permitem a criação de legislação estadual que concretize instrumentos procedimentais efetivos para a realização de planejamento estratégico entre os órgãos da persecução penal, para o combate a criminalidade organizada e à corrupção (inclusive a eleitoral). A maior autonomia estadual para legislar em matérias relacionadas a segurança pública e penitenciária, possibilitará maior observância das peculiaridades locais, auxiliando, principalmente, no combate ao crime organizado, inclusive dentro dos estabelecimentos penitenciários. Igualmente, os Estados- membros precisam ousar no exercício de suas competências legislativas e administrativas. O objetivo deve ser possibilitar a integração de um sistema de dados, estatísticas e informatização das polícias, Ministério Público e Poder Judiciário (inclusive o eleitoral), controlando eletronicamente todas as investigações, desde a abertura do Boletim de Ocorrência ou do inquérito, até as progressões e cumprimento das penas – isso porque direito penitenciário também é matéria de competência concorrente (CF, art. 24, inciso I)” (“ *Integração na área de Segurança Pública: o grande desafio constitucional*”, in “ *30 anos da Constituição Brasileira: Democracia, Direitos Fundamentais e Instituições*”. TOFFOLI, José Antonio Dias (Org.). Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 395-396).

Na presente hipótese, o legislador estadual apenas permitiu a possibilidade das concessionárias de serviços de telefonia móvel fornecerem informações sobre a localização de aparelhos celulares à polícia judiciária do Estado, como medida para o desempenho da manutenção da ordem pública e preservação da incolumidade das pessoas e do patrimônio, conforme previsto pelo art. 144 da Constituição Federal.

Por fim, entendo também que a norma impugnada é razoável, resguardando o direito a privacidade, quando prevê o sigilo do conteúdo das ligações telefônicas (art. 1º, *caput*).

Considero, assim, que a norma em questão disciplina matéria relativa à segurança pública, de competência legislativa concorrente, a partir da leitura conjunta dos arts. 24, XI; 125, § 1º; 128, § 5º; e 144, §§ 4º e 5º, da Constituição Federal.

Diante do exposto, DIVIRJO do Ministro Relator, CONHEÇO da ação e a julgo IMPROCEDENTE, para declarar a constitucionalidade dos arts. 1º a 4º da Lei 2.569/2011 do Estado de Rondônia.

É o voto.

Plenário Virtual - minuta de voto - 05/02/21 09:00