

VOTO

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO (RELATOR): Insurge-se a ABRINTEL contra a **revogação** do regime de compartilhamento de infraestruturas de telecomunicações, realizada por meio de medida provisória, posteriormente convertida em lei (Lei nº 14.173/2021, art. 12, II).

LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM

Reconheço a legitimidade ativa *ad causam* da ABRINTEL, considerado o fato de a entidade representar categoria específica (empresas detentoras de infraestrutura de telecomunicações), integrada por entidades que compartilham entre si interesses comuns.

Além disso, há clara relação de pertinência temática entre o objeto desta controvérsia constitucional e as finalidades institucionais da entidade requerente.

Por fim, embora a ABRINTEL não possua sede em 9 Estados brasileiros, é certo que as empresas associadas representam parcela expressiva do setor nacional (65% do mercado, com 42.000 torres em todo o Brasil). Desse modo, a entidade congrega os principais atores econômicos do mercado, cujas atividades e serviços alcançam todo o território nacional (caráter nacional).

Em situações como essa, o Plenário do STF tem afastado a observância do critério da territorialidade (presença em 1/3 dos Estados brasileiros) — fundado na aplicação analógica da Lei dos Partidos Políticos (Lei nº 9.096/95, art. 7º) — para reconhecer a legitimidade ativa da entidade de classe **com base no interesse e na relevância nacional da controvérsia**, mesmo quando centralizada em poucos Estados (ADIs 6.040-AgR, Rel. p/ o Acórdão Min. Edson Fachin, Pleno, j. 15.12.2020).

Nessa linha, há precedente específico do Plenário, reconhecendo o caráter nacional e a legitimação ativa *ad causam* da ABRINTEL, para a instauração do processo de controle concentrado de constitucionalidade:

“(…) 1. Reconhecida a legitimidade ativa da Associação Brasileira de Infraestrutura para Telecomunicações – ABRINTEL, tendo em vista a relativa assimetria na distribuição da atividade que desenvolve e a expressividade da requerente para o segmento como um todo, o que demonstra a sua abrangência nacional. Precedentes.

.....”

(ADPF 1063, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 18-10-2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 01-02-2024 PUBLIC 02-02-2024)

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, aprecio o pedido de medida cautelar.

VIOLAÇÃO AO PROCESSO CONSTITUCIONAL LEGISLATIVO

Embora seja plenamente legítimo aos congressistas emendarem os projetos de conversão de medida provisória em lei, **mostra-se vedada**, no entanto, a prática consistente em fazer inserir no projeto de conversão, por meio de emendas parlamentares, assuntos que não guardam relação de pertinência temática com o texto original.

A jurisprudência desta Corte reputa esse costume, incompatível com o princípio democrático e com o devido processo legislativo, na medida em que prejudica a transparência no debate público:

DIREITO CONSTITUCIONAL. CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE. EMENDA PARLAMENTAR EM PROJETO DE CONVERSÃO DE MEDIDA PROVISÓRIA EM LEI. CONTEÚDO TEMÁTICO DISTINTO DAQUELE ORIGINÁRIO DA MEDIDA PROVISÓRIA. PRÁTICA EM DESACORDO COM O PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO E COM O DEVIDO PROCESSO LEGAL (DEVIDO PROCESSO

LEGISLATIVO).

1. Viola a Constituição da República, notadamente o princípio democrático e o devido processo legislativo (arts. 1º, caput, parágrafo único, 2º, caput, 5º, caput, e LIV, CRFB), a prática da inserção, mediante emenda parlamentar no processo legislativo de conversão de medida provisória em lei, de matérias de conteúdo temático estranho ao objeto originário da medida provisória.

2. Em atenção ao princípio da segurança jurídica (art. 1º e 5º, XXXVI, CRFB), mantém-se hígidas todas as leis de conversão fruto dessa prática promulgadas até a data do presente julgamento, inclusive aquela impugnada nesta ação. 3. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente por maioria de votos.

(ADI 5127, Relator(a): ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 15-10-2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-094 DIVULG 10-05-2016 PUBLIC 11-05-2016)

A edição de medidas provisórias **somente se justifica por razões de urgência e relevância**, motivo pelo qual está sujeita a um rito de apreciação célere e abreviado no Congresso Nacional. Essa sistemática prejudica a ampliação da discussão para assuntos estranhos ao objeto da medida provisória, devendo as modificações legislativas eventualmente necessárias guardarem correlação temática com o tema reputado urgente e relevante.

Na espécie, a Medida Provisória nº 1.018/2020, posteriormente convertida na lei impugnada, dispunha sobre a **desoneração tributária** dos serviços de banda larga por satélite no Brasil, visando à ampliação do acesso dos usuários à internet, principalmente dos moradores de cidades afastadas dos grandes centros urbanos.

A MP em questão, originalmente, limitava-se à **redução de uma taxa** (Taxa de Fiscalização de Instalação — TFI) e **dois tributos** (Contribuição para o Fomento da Radiodifusão Pública — CFRP; e Contribuição para o

Desenvolvimento da Indústria Cinematográfica Nacional — Condecine), vinculados à fiscalização das redes de comunicação por satélite (VSAT), objetivando mitigar a transferência do preço ao consumidor final.

A emenda parlamentar, no entanto, longe de envolver tributação, modifica profundamente o modelo de exploração dos serviços de telecomunicações, vigente há muitos anos.

Desse modo, considerando que o compartilhamento de infraestruturas traduz assunto de máximo relevo para os sistemas de telecomunicações, entendo plausível que a radical modificação operada no setor das telecomunicações, **mediante aparente “emenda jabuti”**, tenha ocorrido com possível prejuízo ao devido processo legislativo e ao princípio democrático, nos termos da jurisprudência desta Casa.

MEDIDA PROVISÓRIA EM MATÉRIA DE TELECOMUNICAÇÕES (CF, ART. 246; EC Nº 8/1995, ART. 2º)

A controvérsia constitucional em causa diz respeito à **regulamentação dos serviços de telecomunicações**, mais precisamente ao compartilhamento da infraestrutura necessária à prestação do serviço (torres e antenas) entre as empresas concessionárias.

Muito embora a União disponha de exclusividade sobre a exploração dos serviços de telecomunicação (CF, art. 21, XI) e ostente competência privativa para legislar sobre o tema (CF, art. 22, IV), existem **vedações expressas** à edição de **medidas provisórias** sobre a matéria no ordenamento constitucional (CF, art. 246; EC nº 8/1995, art. 2º):

“Constituição Federal de 1988

.....
Art. 246 — É vedada a adoção de medida provisória na regulamentação de artigo da Constituição cuja redação tenha sido alterada por meio de emenda promulgada entre 1º de janeiro de 1995 até a promulgação desta emenda, inclusive. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 32, de

2001)”

“EC nº 8/1995

.....
Art. 2º — É vedada a adoção de medida provisória para regulamentar o disposto no inciso XI do art. 21 com a redação dada por esta emenda constitucional.”

A jurisprudência constitucional desta Corte, no entanto, interpretando o âmbito normativo de tais dispositivos, **fixou exegese restritiva** do seu alcance. A questão foi profundamente apreciada no julgamento **da ADI 6.921**, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Pleno, j. 7.02.2024, envolvendo a validade constitucional da Lei do SeAC (serviço de acesso condicional), também chamada de “*Lei da TV paga*”, resultante, como na espécie, da conversão de medida provisória em lei.

Segundo o eminente Relator, Min. Alexandre de Moraes, a vedação material à edição de medidas provisórias inscrita no art. 246 da CF foi introduzida pela **EC nº 7/1995**, no período da quebra dos monopólios estatais. A proibição resultou de acordo entre o então Presidente da República e o Congresso Nacional, destinado a viabilizar as privatizações, sob a condição de que a regulamentação necessária viesse de discussão plural e democrática na via legislativa e não de ato singular e autônomo do Chefe do Executivo.

Em sua redação original, o art. 246 vedava a edição de medida provisória para a regulação de qualquer artigo da Constituição “*cuja redação tenha sido alterada por meio de emenda promulgada a partir de 1995*” (redação dada pela EC nº 7/1995). Os efeitos da vedação projetavam-se para o **futuro**, “*a partir de 1995*”, visando a impedir que as reformas constitucionais necessárias à implementação da nova ordem constitucional viessem a ser reguladas através de medidas provisórias.

Superada, no entanto, essa fase inaugural, entendeu-se que já não existiam mais razões para preservar tal proibição. Sobreveio, então, a EC nº 32/2001, **pondo termo final à vedação**. A nova redação dada ao art. 246

da CF conteve no passado os efeitos da proibição — reafirmando a invalidade constitucional das medidas provisórias eventualmente editadas entre 1º de janeiro de 1995 e 11 de setembro de 2001. A partir daí, com ressalva daquele recorte temporal, restabeleceu-se a possibilidade da edição de medidas provisórias em toda sua extensão.

Na linha desse entendimento, **atualmente**, não subsiste mais impedimento algum para a edição de medida provisória sobre as matérias a que se refere o art. 246 da Constituição, cujo conteúdo normativo se acha exaurido no tempo.

Há ainda, contudo, o art. 2º da EC nº 8/1995, que expressamente veda a edição de medidas provisórias para a regulamentação do art. 21, XI, da Constituição Federal, que cuida da exploração e da organização dos serviços de telecomunicações.

Esta Suprema Corte, entretanto, também fixou exegese restritiva quanto a essa outra proibição, assentando que o art. 2º da EC nº 8/1995 não veda a edição de medidas provisórias sobre todo e qualquer assunto relacionado às telecomunicações, mas somente o conteúdo vinculado ao **núcleo essencial** do art. 21, XI, da CF, que são as **normas gerais** das telecomunicações.

Transcrevo, no ponto, a ementa do acórdão proferido no julgamento sobre a Lei dos SeAC (ADI 6.921, Rel. Min. Alexandre de Moraes):

(...) 1. A limitação à edição de Medidas Provisórias em matéria de telecomunicações (art. 246 da CF e art. 2º da EC 8/1995), em razão de o art. 21, XI, da CF, ter sido alterado pelo constituinte reformador, **deve ser interpretada restritivamente, vedando apenas a regulamentação via medida provisória do marco legal dos serviços de telecomunicações** (Lei 9.472/1997).

(ADI 6921, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 07-02-2024, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 02-05-2024 PUBLIC 03-05-2024)

Portanto, **sintetizando o assunto**, no tocante à vedação constitucional à edição de medidas provisórias em matéria de telecomunicações, podemos formular as seguintes conclusões, na linha da jurisprudência consolidada por esta Corte:

(a) a proibição resultante do art. 246 da Constituição Federal possui **eficácia contida no tempo**, referindo-se apenas as medidas provisórias editadas entre 1º de janeiro de 1995 e 11 de setembro de 2001, nada mais;

(b) a vedação assinalada no art. 2º da EC nº 08/1995 não abrange toda e qualquer matéria relacionada às telecomunicações, mas apenas as normas gerais relacionadas à organização e exploração dos serviços de telecomunicações, notadamente os temas objeto da Lei Geral das Telecomunicações (Lei nº 9.742/1997).

No caso, identifica-se a ocorrência da segunda hipótese mencionada, ou seja, a norma impugnada, **oriunda de medida provisória convertida em lei, dispõe sobre matéria essencial à organização e à prestação dos serviços de telecomunicações** (CF, art. 21, XI).

Com efeito, nada mais basilar e fundamental à operação dos serviços de telecomunicações do que o regime de organização das **infraestruturas** que dão suporte ao tráfego de dados e informações.

É por isso que a Lei Geral das Telecomunicações (Lei nº 9.742/1997), dispondo sobre a matéria, **assegura a todas as empresas de telecomunicações o direito à utilização de postes de distribuição, dutos, condutos e servidões, ainda que pertencentes ou controladas por outras operadoras** (art. 73), **garantindo a sustentabilidade dos sistemas de telecomunicações mediante o compartilhamento de infraestruturas**:

“Lei nº 9.742/1997 (LGT)

.....

Art. 73. As prestadoras de serviços de telecomunicações de interesse coletivo terão direito à utilização de postes, dutos, condutos e servidões pertencentes ou controlados por prestadora de serviços de telecomunicações ou de outros serviços de interesse público, de forma não discriminatória e a preços e condições justos e razoáveis.”

A norma revogada, objeto da medida provisória questionada, **dispunha especificamente sobre o compartilhamento de infraestruturas de telecomunicações**, fazendo expressa referência à Lei Geral das Telecomunicações:

“Lei nº 11.934/2009

.....
Art. 10. É obrigatório o compartilhamento de torres pelas prestadoras de serviços de telecomunicações que utilizam estações transmissoras de radiocomunicação, **conforme definição constante do art. 73 da Lei nº 9.472, de 16 de julho de 1997**, nas situações em que o afastamento entre elas for menor do que 500 (quinhentos) metros, exceto quando houver justificado motivo técnico. (Revogado pela Lei nº 14.173, de 2021)

§ 1º O disposto no caput deste artigo não se aplica à utilização de antenas fixadas sobre estruturas prediais, das harmonizadas à paisagem e tampouco das instaladas até 5 de maio de 2009. (Revogado pela Lei nº 14.173, de 2021)

§ 2º O órgão regulador federal de telecomunicações estabelecerá as condições sob as quais o compartilhamento poderá ser dispensado devido a motivo técnico. (Revogado pela Lei nº 14.173, de 2021)”

Como se vê, **existe uma relação de influência recíproca e sistemática** entre a Lei Geral das Telecomunicações (art. 73) e o revogado art. 10 da Lei nº 11.934/2009, ambas compondo, **em diálogo de fontes**, o regime jurídico do compartilhamento de infraestruturas de telecomunicações no

Brasil.

Vê-se, daí, que a norma impugnada, oriunda de medida provisória convertida em lei, veicula matéria estruturante e essencial à organização dos sistemas de telecomunicações, ferindo direta e imediatamente o conteúdo nuclear do art. 21, XI, da Constituição e, conseqüentemente, a vedação contida no art. 2º da EC nº 08/1995 (proibição à edição de medidas provisórias sobre a matéria prevista no art. 21, XI, da CF).

Também por essas razões, considero presente a plausibilidade do direito alegado.

PROIBIÇÃO DO RETROCESSO SOCIOAMBIENTAL

O Marco Civil da Internet instituiu o estatuto dos direitos e deveres das pessoas e do Estado nos domínios digitais, proclamando que “*o acesso à internet é essencial ao exercício da cidadania*” (art. 7º, caput).

Não há dúvidas de que a inclusão digital e o exercício da cidadania guardam entre si um vínculo de recíproca implicação em uma sociedade de informação altamente conectada, na qual o acesso à tecnologia e à internet desempenha um papel crucial na participação ativa e plena dos cidadãos em todas as dimensões da vida social.

O fenômeno da comunicação à longa distância, no entanto, **depende da eficiência das interações** entre os diversos operadores do sistema (públicos e privados) e os meios físicos utilizados para dar suporte às redes de telecomunicações (postes, torres, antenas, dutos, condutos, pontes, satélites, entre outros).

Nesse contexto, o **compartilhamento das infraestruturas de telecomunicações** visa estimular a **otimização de recursos** e a **redução de custos operacionais**, com o objetivo de **beneficiar os usuários** dos serviços prestados (Resolução ANATEL nº 683/2017).

O Plenário desta Corte já afirmou a necessidade da garantia do compartilhamento de infraestruturas de telecomunicações — como forma de viabilizar o desenvolvimento nacional (CF, art. 3º, II) e a inclusão digital dos cidadãos (CF, art. 1º, II) — **ao reconhecer o direito de**

passagem e instalação das infraestruturas de telecomunicações em vias públicas, faixas de domínio e demais bens públicos de uso comum do povo (ADI 6.482, Rel. Min. Gilmar Mendes, Pleno, j. 18.2.2021).

A norma questionada nesta ação direta, entretanto, posiciona-se na contramão desse entendimento, contrapondo-se, ainda, aos objetivos firmados no Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014, art. 4º); às normas gerais para a implantação e o compartilhamento da infraestrutura de telecomunicações — Lei Geral das Antenas (Lei nº 13.116/2015, art. 14); à Estratégia Brasileira para a Transformação Digital (Decreto nº 9.319, de 21 de março de 2018); além de outras leis e decretos editados com o fim de promover o desenvolvimento nacional sustentável e de viabilizar a universalização do acesso dos cidadãos aos seus direitos digitais.

Há a considerar, ainda, que o regime de compartilhamento de infraestrutura **reduz significativamente o impacto ambiental** resultante da necessidade de instalação de estruturas de suporte no solo, como torres, antenas, postes e fios condutores, contribuindo substancialmente para a sustentabilidade ecológica dos serviços.

Como se sabe, acha-se consagrada na jurisprudência desta Corte o reconhecimento do **princípio da proibição do retrocesso socioambiental** (CF, arts. 1º, *caput* e III; 5º, XXXVI e § 1º; e 60, § 4º, IV), destinado a impedir que os avanços legislativos em matéria de proteção ambiental sejam desfeitos ou reduzidos (ADPF 623, Rel. Min. Rosa Weber, Pleno, j. 22.5.2023; ADPF 656-MC-Ref, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Pleno, j. 22.6.2020; ADI 4.717, Rel. Min. Cármen Lúcia, Pleno, j. 05.4.2018):

“(…) Na realidade, **a cláusula que proíbe o retrocesso em matéria social, particularmente em matéria socioambiental**, traduz, no processo de sua efetivação, verdadeira dimensão negativa pertinente aos direitos fundamentais (como o direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado), **impedindo**, em consequência, **que os níveis de concretização dessas prerrogativas, uma vez atingidos, venham a ser ulteriormente reduzidos ou suprimidos pelo Estado**, exceto na hipótese em

que políticas compensatórias sejam implementadas pelas instâncias governamentais”.

(ADI 6.218-MC, Rel. Min. Celso de Mello, j. 10.12.2019)

A cessação do compartilhamento de infraestruturas obriga cada uma das operadoras a construir suas próprias torres e antenas, ampliando exponencialmente o espaço ocupado por essas estruturas nos centros urbanos e nas zonas rurais. Tudo isso aumenta ainda mais a projeção dos campos elétricos, magnéticos e eletromagnéticos associados ao funcionamento de estações transmissoras de radiocomunicação, de terminais de usuário e dos sistemas de energia elétrica dedicados, agravando os riscos às populações humanas, à fauna, à flora e às futuras gerações.

Deve-se ponderar, portanto, à luz dos valores envolvidos — o desenvolvimento dos serviços de telecomunicações (Lei nº 9.472/97) e a tutela constitucional ao meio ambiente ecologicamente sustentável e equilibrado —, se a medida adotada pelo legislador satisfaz o requisito constitucional da proporcionalidade.

É de indagar-se, (a) **sob o prisma da adequação**, se a revogação do regime de compartilhamento de infraestruturas de telecomunicações contribui para a eficiência dos serviços e o acesso universal dos cidadãos; (b) **pelo enfoque da necessidade**, se a supressão de tal garantia é a forma menos lesiva de atingir o objetivo pretendido em uma perspectiva socioambiental; e por fim, (c) **à luz da razoabilidade ou da proporcionalidade em sentido estrito**, se os impactos dessa medida se mostram justificáveis diante do proveito obtido em favor do desenvolvimento tecnológico nacional.

A Lei Geral das Antenas (Lei nº 13.116/2015) estabeleceu como **objetivos** fundamentais do sistema, entre outros, a “*minimização dos impactos urbanísticos, paisagísticos e ambientais*” (art. 2º, II) e o “*incentivo ao compartilhamento de infraestrutura de redes de telecomunicações*” (art. 2º, V).

Caso mantida, a norma impugnada, além de suprimir um regime de

compartilhamento que a política nacional busca incentivar, tem o potencial, ainda, de acarretar a multiplicação das infraestruturas de solo, causando graves impactos urbanísticos, paisagísticos e ambientais nos centros urbanos e no campo.

De outro lado, **segundo os dados do IPEA** (Caracterização, Revisão de Literatura e Benchmark Internacional: Compartilhamento De Infraestrutura, doc. 17), a medida questionada representa grave obstáculo à universalização do acesso aos serviços de telecomunicação, acarreta o aumento dos custos do serviço para o usuário e a redução da eficiência das redes, constituindo barreira para a entrada de novos investidores.

Reveste-se densa a plausibilidade, portanto, da pretensão cautelar, considerado o fato de que — além de não evidenciadas quaisquer vantagens para o serviço de telecomunicações — os efeitos da norma impugnada acarretam grave retrocesso socioambiental, sem que o legislador tenha adotado as medidas compensatórias necessárias à mitigação dos impactos negativos.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto pelo referendo da decisão, pela qual **deferido** o pedido de medida liminar, para **suspender a eficácia** do art. 12, II, da Lei nº. 14.173/2021, **restabelecendo**, em consequência, a vigência do art. 10 da Lei nº. 11.934/2009.

É como voto.