



GABINETE DO GOVERNADOR
DO
ESTADO DE SÃO PAULO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO PRESIDENTE DO EGRÉGIO
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

ADI - 4019

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Coordenação de
Processamento Inicial

11/02/2008 13:47 14693



JOSÉ SERRA, Governador do Estado de São Paulo, assistido pelo Procurador Geral do Estado, vem à presença de Vossa Excelência, com arrimo nos artigos 102, inciso I, alínea "a", e 103, inciso V, da Constituição da República, e na Lei Federal nº 9.868, de 10/11/99, promover uma **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE**, com pedido de **MEDIDA LIMINAR** de suspensão da eficácia da Lei nº 12.155, de 19/12/05, do Estado de São Paulo, com fundamento nas razões expostas a seguir.

LEI IMPUGNADA

Constitui objeto da ação a Lei Estadual nº 12.155/05, derivada do Projeto de Lei nº 674/02, de iniciativa parlamentar, que "**Determina a discriminação detalhada das ligações locais, nas contas telefônicas**", e foi integralmente vetada pelo Governador do Estado, em razão de inconstitucionalidade material consistente na usurpação de competência exclusiva da União para legislar sobre a matéria regulamentada, mas cujo veto foi rejeitado pela Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo.



Ao rejeitar o veto do Governador ao Projeto de Lei de iniciativa parlamentar, a Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo decretou e foi promulgada lei com seguinte teor (documento anexo):

“Artigo 1º - As concessionárias dos serviços de telecomunicações emitirão, sem custo extra para os consumidores, conta relativa aos serviços de telefonia fixa e móvel celular que discrimine, em detalhes, todos os pulsos cobrados nas ligações locais.

Artigo 2º - As contas a que se refere o artigo 1º deverão conter, com relação a cada ligação local:

I - o número do telefone destinatário da chamada;

II - o número do telefone emissor da chamada, no caso de ligação a cobrar;

III - o tempo da duração da ligação;

IV - a quantidade de pulsos.

Artigo 3º - A inobservância desta lei constituirá violação dos direitos básicos do consumidor dos serviços de telecomunicações.

Parágrafo único - Qualquer pessoa poderá denunciar a infração aos órgãos competentes de fiscalização, à Fundação de Proteção e Defesa do Consumidor - PROCON e ao Ministério Público, para a adoção das medidas cabíveis.

Artigo 4º - Sem prejuízo do disposto no artigo 3º, o descumprimento das determinações contidas nos artigos 1º e 2º sujeitará os infratores ao pagamento de multa de R\$ 200,00 (duzentos reais) por conta emitida irregularmente.

Artigo 5º - Esta lei entra em vigor após decorridos 90 (noventa) dias de sua publicação oficial.”

INCONSTITUCIONALIDADE

No que respeita à prestação de serviços públicos, dentre os quais se inclui o de telecomunicações, o artigo 175 da Constituição Federal dispõe que “incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente



GABINETE DO GOVERNADOR
DO
ESTADO DE SÃO PAULO

ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos". O parágrafo único prescreve que "a lei disporá sobre: I - o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão; II - os direitos dos usuários; III - política tarifária; IV - a obrigação de manter serviço adequado".

Quanto à exploração do serviço público objeto da referida lei paulista, a Constituição Federal decreta que "compete à União" (artigo 21) "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" (inciso XI).

No plano da competência legislativa, conforme a Constituição Federal, "compete privativamente à União legislar sobre" (artigo 22) "águas, energia, informática, telecomunicações e radiodifusão" (inciso IV).

Em decorrência dessa competência exclusiva, foi editada a Lei Federal nº 9.472/97, que "dispõe sobre a organização dos serviços de telecomunicações, a criação e funcionamento de um órgão regulador e outros aspectos institucionais, nos termos da Emenda Constitucional nº 8, de 1995".

O artigo 1º da referida Lei estabelece que "compete à União, por intermédio do órgão regulador e nos termos das políticas estabelecidas pelos Poderes Executivo e Legislativo, organizar a

Assinatura manuscrita em tinta preta, localizada no canto inferior direito da página.



exploração dos serviços de telecomunicações”, e o parágrafo único prescreve que “a organização inclui, entre outros aspectos, o disciplinamento e a fiscalização da execução, comercialização e uso dos serviços e da implantação e funcionamento de redes de telecomunicações, bem como da utilização dos recursos de órbita e espectro de radiofrequências”.

Pelo artigo 8º, ficou “criada a Agência Nacional de Telecomunicações, entidade integrante da Administração Pública Federal indireta, submetida a regime autárquico especial e vinculada ao Ministério das Comunicações, com a função de órgão regulador das telecomunicações, com sede no Distrito Federal, podendo estabelecer unidades regionais”.

Dentre as regras fixadas para dirigir a atuação da Agência, relacionadas com o objeto do exame, convém destacar:

“Artigo 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:

...

IV - expedir normas quanto à outorga, prestação e fruição dos serviços de telecomunicações no regime público;

...

XVIII - reprimir infrações dos direitos dos usuários;

...

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

...

Art. 93. O contrato de concessão indicará:

...



GABINETE DO GOVERNADOR
DO
ESTADO DE SÃO PAULO

IX - os direitos, as garantias e as obrigações dos usuários, da Agência e da concessionária;"

Outorgando eficácia ao parágrafo único (a edição do regulamento marcará a instalação da Agência, investindo-a automaticamente no exercício de suas atribuições), do artigo 10 (cabará ao Poder Executivo instalar a Agência, devendo o seu regulamento, aprovado por decreto do Presidente da República, fixar-lhe a estrutura organizacional), da Lei nº 9.472/97, o Decreto Federal nº 2.338, de 07 de outubro de 1997, aprovou o regulamento da Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL.

No âmbito de suas competências legais, a ANATEL editou as Resoluções nº 85/98 (Regulamento do Serviço Telefônico Fixo Comutado) e 316/02 (Regulamento do Serviço Móvel Pessoal).

O quadro legal constitucional descrito determina a necessária conclusão de que a Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo, ao invadir campo de competência exclusiva da União Federal, ainda que movida por propósito aceitável, perpetrou flagrante inconstitucionalidade.

A regulamentação dos serviços de telecomunicações, que inclui, expressamente, os direitos dos usuários, constitui matéria de competência exclusiva da União. Nesse campo, o Estado, simplesmente, não tem competência, nem comum, nem concorrente. É certo que o artigo 24, nos incisos V e VIII, da Constituição Federal, institui a competência concorrente para legislar sobre "produção e consumo" e "responsabilidade por dano ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico".



Contudo, o alcance da atuação estadual está limitado pelo campo de competência exclusiva da União. Ainda que se reconheça competência ao Estado para legislar sobre direito do consumidor, o exercício de tal atribuição não pode avançar sobre a competência que a Constituição Federal defere à União, em caráter de exclusividade.

No que respeita ao dever estabelecido pelo artigo 5º, inciso XXXII, da Constituição Federal (**o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor**), no campo de sua competência exclusiva, a União fixou as regras de exploração e da prestação dos serviços de telecomunicação, incluindo as relações de consumo. É o que emana do cenário legal vigente, assentado na Lei Federal nº 9.472/97.

Compete à ANATEL, atuando conforme a Lei que a instituiu e no âmbito de sua exclusiva competência, fixar as regras da prestação dos serviços de telecomunicações. No caso, a regulamentação consiste nas Resoluções nº 85/98 (**Regulamento do Serviço Telefônico Fixo Comutado**) e 316/02 (**Regulamento do Serviço Móvel Pessoal**).

Importante registrar que a matéria foi submetida à apreciação do Supremo Tribunal Federal pelo Governador do Distrito Federal, em situação análoga, em que alega a inconstitucionalidade da Lei Distrital nº 3.426/04, que em tudo se assemelha à lei paulista examinada (**dispõe sobre a obrigatoriedade de as empresas concessionárias, prestadoras de serviço de telefonia fixa, individualizarem, nas faturas, as informações que especifica, e dá outras providências**), e o Tribunal, por maioria, deferiu a medida liminar pleiteada, para suspender a eficácia da Lei (documento anexo).



GABINETE DO GOVERNADOR
DO
ESTADO DE SÃO PAULO

Noutra ação, ajuizada pelo Governador de Santa Catarina (ADIN 2615), em que se alega a inconstitucionalidade da Lei Estadual nº 11.908/01, que tem como objeto a prestação de serviços de telefonia (**fixa as condições de cobrança do valor de assinatura básica residencial ou equivalente, e adota outras providências**), o Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, deferiu a medida liminar, para suspender a lei. No caso, embora a lei não trate de assunto idêntico ao examinado, a discussão jurídica tem o mesmo conteúdo, consistente na usurpação de competência exclusiva da União, para tratar da mesma matéria - telecomunicações. Além da liminar, o Tribunal já preferiu quatro votos pela inconstitucionalidade (documentos anexos).

Esse quadro permite afirmar que a Lei Estadual está viciada pela inconstitucionalidade, porque claramente configurada a violação da competência exclusiva da União para legislar sobre a matéria que foi objeto de regulamentação. Sendo assim, cabe invocar a legitimidade do Governador (artigo 103, V, CR), para, mediante Ação Direta de Inconstitucionalidade, provocar a competência do Supremo Tribunal Federal, (artigo 102, I, a, CR), a fim de excluir do cenário legal o ato viciado.

Nesse sentido, considerando que lei impugnada cria obrigações a partir de 90 dias contados da publicação, ocorrida em 20/12/2005, mostra-se conveniente medida liminar, para suspender a vigência.

Diante da eiva de inconstitucionalidade, emerge a imprestabilidade de todo o texto de lei, cujos dispositivos estão encadeados em interdependência que não permite a sobrevivência de nenhum deles.

Assinatura manuscrita em tinta preta, localizada no canto inferior direito da página.



Trata-se de lei que contraria a Constituição da República e que, por isso, deve ser expungida do acervo legal em que se afirma a existência do país.

MEDIDA LIMINAR

Tratando-se de lei estadual que, sobrepondo-se às legítimas normas federais que emanam da legítima esfera de poder, estabelece regras sobre aspecto da prestação de serviço de telecomunicação, à custa da clara violação do alicerce constitucional vigente, emergem, como fatores que determinam a imediata suspensão da criação legislativa defeituosa, o *"fummu boni iuris"* e o *"periculum in mora"*, porque evidenciada a plausibilidade do direito e obrigatoriamente perceptível a instabilidade jurídica decorrente da vigência do texto legal impugnado, que estabelece obrigação concreta.

A possibilidade da constatação preliminar do vício insanável que revela a colisão da lei impugnada com o quadro constitucional vigente, mais que recomendar, determina a suspensão, uma vez que não existe razão jurídica para a submissão da coletividade aos efeitos danosos de normas cuja constitucionalidade pode ser questionada em superficial análise.

O risco de dano coletivo, seja qual for sua natureza ou alcance, inclusive o mero fato de submeter-se a normas sem o indispensável lastro constitucional, deve ser afastado, porque a vigência, ao contrário, ainda que efêmera, não enseja proveito social, senão a instabilidade. É preciso ter como norte a excelência legislativa. A prodigalidade na produção de leis não pode obrigar a sociedade à convivência com regras espúrias.



GABINETE DO GOVERNADOR
DO
ESTADO DE SÃO PAULO

Ante o exposto, requer se digne o Egrégio
Supremo Tribunal Federal, no exercício de nobre competência:

- 1) conceder a medida liminar na forma e para os efeitos declinados, em conformidade com os artigos 102, inciso I, alínea "p", da Constituição da República; 170, § 1º, do Regimento Interno do STF; e 11, da Lei nº 9.868/99;
- 2) após regular processamento, acolher a ação e julgar procedente o pedido consistente na declaração de inconstitucionalidade da Lei nº 12.155, de 19 de novembro de 2005, do Estado de São Paulo.

Nestes termos, pede deferimento.

São Paulo, de de 2008.

JOSÉ SERRA

GOVERNADOR DO ESTADO DE SÃO PAULO

MARCOS FÁBIO DE OLIVEIRA NUSDEO

PROCURADOR GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO