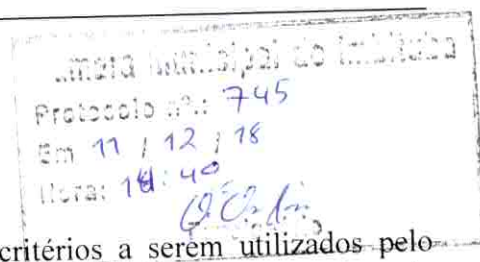


CÂMARA MUNICIPAL DE IMBITUBA  
GABINETE DA PRESIDÊNCIA  
ASSESSORIA JURÍDICA DA PRESIDÊNCIA

**PARECER JURÍDICO Nº: 033/2018**

**INTERESSADOS: GABINETE DA PRESIDÊNCIA**

**ASSUNTO: PROJETO DE LEI Nº 5.082/2018** “Estabelece critérios a serem utilizados pelo Poder Público e o seu respectivo prestador de serviços, para a liberação de acesso dos serviços de fornecimento de energia elétrica e água para a população do Município de Imbituba, e dá outras providências.”.



**1. RELATÓRIO**

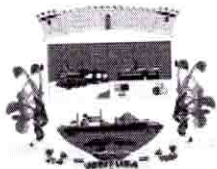
Trata-se de requerimento formulado pelo Presidente da Câmara Municipal acerca da constitucionalidade e legalidade do texto normativo do Projeto de Lei PROJETO DE LEI Nº 5.082/2018 “Estabelece critérios a serem utilizados pelo Poder Público e o seu respectivo prestador de serviços, para a liberação de acesso dos serviços de fornecimento de energia elétrica e água para a população do Município de Imbituba, e dá outras providências.”.

No intuito de alcançar a sua finalidade pretendida, o requerimento visa obter fundamentos para consubstanciar o Parecer da Comissão de Constituição, Justiça e Redação Final acerca da legalidade de constitucionalidade do Projeto de Lei nº 5.082/2018.

Vieram, assim, os autos ao Assessor Jurídico da Presidência.

Após o breve relato, passa-se análise do Parecer.

**2. CONTROLE PREVENTIVO DE CONSTITUCIONALIDADE**



É amplamente consabido que o controle de constitucionalidade no ordenamento jurídico brasileiro, com relação ao momento do controle, possui duas tipologias: preventivo e repressivo.

O controle repressivo brasileiro é, em regra, o jurídico ou judiciário “em que é o próprio Poder Judiciário quem realiza o controle da lei ou ato normativo, já editados, perante a Constituição Federal, para retirá-los do ordenamento jurídico, desde que contrários à Carta Magna”.<sup>1</sup>

Nesse norte, o controle repressivo é sempre posterior a edição da norma.

Portanto, descabido o controle repressivo no momento uma vez que se quer existe a norma no mundo jurídico.

Acerca do controle preventivo, o sistema legislativo brasileiro é corolário do princípio da legalidade, dessa forma, qualquer norma que busque a afirmação do poder legislativo para viger passa necessariamente por um procedimento previsto na constituição.

Dentro do procedimento, podemos vislumbrar duas hipóteses de controle preventivo de constitucionalidade, que buscam evitar o ingresso no ordenamento jurídico de leis inconstitucionais: as comissões de constituição e justiça e o veto jurídico<sup>2</sup>.

No caso em apreço, o controle que se vislumbra no momento é o preventivo realizado pela Comissão de Constituição, Justiça e Redação Final, cuja função precípua é analisar a compatibilidade do projeto de lei com o texto constitucional.

Nesse sentido, dispõe o Regimento Interno da Câmara Municipal de Imbituba:

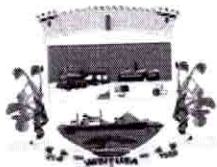
**Art. 76. Compete à Comissão de Legislação, Justiça e Redação Final manifestar-se sobre todos os assuntos nos aspectos constitucional e legal e, quando já aprovados pelo Plenário, analisá-los sob os aspectos lógico e gramatical, de modo a adequar ao bom vernáculo o texto das proposições.**

§ 1º - Salvo expressa disposição em contrário deste Regimento, é obrigatória a audiência da Comissão de Legislação, Justiça e Redação Final em todos os Projetos de Lei, Decretos Legislativos e Resoluções que tramitarem pela Câmara.

§ 2º - **Concluindo a Comissão de Legislação, Constituição, Justiça e Redação Final pela ilegalidade ou inconstitucionalidade de um projeto, seu parecer seguirá ao Plenário para ser discutido e, somente quando for rejeitado, prosseguirá aquele sua tramitação. (grifo nosso)**

<sup>1</sup> MOARAI, Alexandre. Direito Constitucional. 31ª Ed. pg. 742.

<sup>2</sup> MOARAI, Alexandre. Direito Constitucional. 31ª Ed. pg. 741



Atuando no curso das deliberações que antecedem às votações, é possível que a Comissão entenda ser a proposição inconstitucional e ofereça um parecer nesse sentido.

### **3. DA (IN) CONSTITUCIONALIDADE**

*Ab initio* é salutar que o controle de constitucionalidade “deve ser entendido como uma verificação de compatibilidade, de adequação entre normas: as leis (e demais atos normativos) e a Constituição<sup>3</sup>”.

Assim, a análise de constitucionalidade das espécies normativas (art. 59, da CF) consubstancia-se em compará-las com determinados requisitos formais e materiais, a fim de se verificar sua compatibilidade com as normas constitucionais.

No primeiro caso, tem-se a (in)constitucionalidade formal propriamente dita quando existe um defeito na formação do ato, por desobediência às prescrições constitucionais referentes ao trâmite legislativo.

Observa-se ainda, que a (in)constitucionalidade formal pode ocorrer em relação a regra de competência para a produção do ato, ou seja, deve ser realizado um juízo de ponderação acerca do órgão competente para a edição da norma.

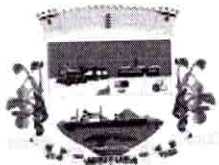
No segundo caso, tem-se a (in)constitucionalidade material. Nesse caso, imperioso observar se existem situações onde existam incongruências entre o previsto em lei e aquilo que dispõe o texto constitucional.

#### **a. (In) Constitucionalidade formal**

Pois bem, dado o norte inicial (imprescindível para a análise da compatibilidade do Projeto de Lei ° 5.036/2018), percebe-se a constitucionalidade formal propriamente dita subjetiva uma vez que o Projeto está em consonância trâmite estabelecido no Regimento Interno desta casa:

Art. 129. Recebida qualquer proposição escrita, será encaminhada ao Presidente da Câmara, que determinará a sua tramitação no prazo máximo de 3 (três) dias observando o disposto neste capítulo.

<sup>3</sup> MASSON, Nathalia. Direito Constitucional. 3ª Ed. pg. 1051.



Art. 130. Quando a proposição consistir em Projetos de Lei, Medidas Provisórias, Decreto Legislativo, Resolução ou de Projeto Substitutivo, uma vez lida pelo Secretário durante o expediente, será encaminhada pelo Presidente às Comissões competentes para os pareceres técnicos.

§ 1º - No caso do parágrafo 1º do art. 122, o encaminhamento só se fará após escoado o prazo para emendas ali previsto.

#### **b. (In) Constitucionalidade material**

Imperioso observar o disposto na Constituição Federal acerca da competência do material dos municípios para edição de atos normativos, senão vejamos:

Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

Interesse local é um conceito complexo e abstrato, devendo, portanto, ser definido em cada situação concreta, conforme cada proposição encaminhada a esta Casa Legislativa.

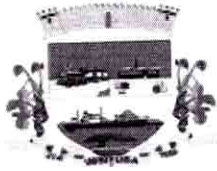
Nesse sentido, mister salientar as irrefutáveis palavras do mestre Helly Lopes Meirelles:

O assunto de interesse local se caracteriza pela predominância (e não pela exclusividade) do interesse para o município, mas aquele que predominantemente afeta à população do lugar [...] não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância. Exemplos típicos dessa categoria são o trânsito e a saúde pública, sobre os quais dispõem a União (regras gerais: Código de Nacional de Trânsito, Código Nacional de Saúde Pública), os Estados (regulamentação: Regulamento Geral de Trânsito, Código Sanitário Estadual) e o Município (serviços locais: estacionamento, circulação, sinalização, etc; regulamentos sanitários municipais).

É neste sentido que o princípio da predominância do interesse se irradia e encontra fundamento de validade na Constituição.

#### **4. CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

Antes de tratar diretamente da necessidade e imprescindibilidade do acesso à energia elétrica é importante analisar diante da Constituição Federal de 1988 quais os dispositivos constitucionais se relacionam direta ou indiretamente com o princípio da dignidade da pessoa humana, visto que este princípio está intimamente relacionado com o acesso a este bem essencial que é a energia elétrica e a água.



Desde o preâmbulo do texto constitucional brasileiro o constituinte deixou claro o comprometimento do Estado Democrático de Direito com tal princípio – mesmo sem mencionar nesse momento a expressão dignidade da pessoa humana -, através da afirmação:

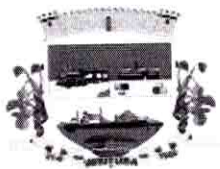
Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL (BRASIL, Constituição, 1988).

O legislador constituinte, ao certificar o comprometimento do Estado Democrático brasileiro em assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais de forma igualitária evidenciou o compromisso do Estado brasileiro com a dignidade da pessoa humana. Porém, esse compromisso inicial seria insuficiente se não houvesse dispositivos no corpo do texto constitucional explicitando sobre como se daria esta proteção constitucional a tal princípio.

Diante de tal situação, o legislador constituinte tratou de manifestar taxativamente no art. 1º, inciso III, da Constituição Federal este comprometimento do Estado brasileiro com a dignidade da pessoa humana, deixando claro que: “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] III – a dignidade da pessoa humana;” (BRASIL, Constituição, 1988).

O legislador incluiu, ainda, no art. 5º da Constituição brasileira uma norma reveladora desse preceito como um dos princípios basilares de nosso Estado Democrático de Direito. Neste sentido, inseriu em nossa carta magna um conjunto razoável de direitos que circundam diretamente a órbita do direito à dignidade, como a proteção à vida, expressa pelo caput do art. 5º, o direito à integridade física, psíquica e moral, vedação às penas de morte, perpétuas ou cruéis (VIEIRA, 2006).

Tal dispositivo constitucional vincula-se diretamente com o princípio da dignidade humana, visto que “em todas as ocasiões o contituente está proibindo que a vida seja extinta ou que



seja submetida a padrões inadmissíveis, da perspectiva do que se compreende por vida digna” (VIEIRA, 2006, p.68).

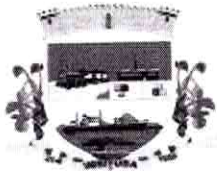
Contudo, é de fácil percepção que apenas alguns direitos relacionados à dignidade humana estão expressos diretamente no texto constitucional. Porém, além desses direitos expressos de forma taxativa existe um rol de outros direitos, também vinculados ao exercício da vida digna, que não se encontram explícitos, cabendo, no que tange a essas situações, uma interpretação mais aberta à construção de sentido.

Portanto, os direitos fundamentais não se resumem apenas àqueles tipificados na Constituição, uma vez que ela própria contém “clausula aberta” ou adota o princípio da não tipicidade dos direitos fundamentais, admitindo que outros direitos, além daqueles que prevê, possam existir, seja pelo fato de resultarem do regime democrático e dos princípios que adota, seja em razão de decorrerem dos tratados internacionais (PES, 2010, p. 39-40).

Assim, decorrente da abrangência que reveste o princípio da dignidade da pessoa humana, diversas situações de nosso cotidiano estão vinculadas ao exercício de uma vida digna, cabendo, quando demandadas ao judiciário, uma interpretação hermenêutica do sentido de dignidade humana diante das diferentes situações.

O não fornecimento de energia elétrica e água ao cidadão que quer recebê-la e tem condições técnicas, segundo normas do Poder Concedente, viola o princípio da dignidade da pessoa humana, impede o acesso a bem de absoluta essencialidade para a vida. Quando falamos de “dignidade da pessoa humana”, tratamos de assegurar aos cidadãos o acesso a bens e serviços elementares para garantia de sua subsistência mínima. Nesta orientação, ao tratar da temática, o Ministro do STF, Luis Roberto Barroso, leciona:

“[...] a dignidade está subjacente aos direitos sociais materialmente fundamentais, em cujo âmbito merece destaque o conceito de mínimo existencial. Para ser livre, igual e capaz de exercer sua cidadania, todo indivíduo precisa ter satisfeitas as necessidades indispensáveis à sua existência física e psíquica. Vale dizer: tem direito a determinadas prestações e utilidades elementares.(Nota de rodapé: 119. Esse direito pode ser satisfeito quer pelo atendimento individual, quer pela oferta de serviços públicos adequados.) O direito ao mínimo existencial não é, como regra, referido expressamente em documentos constitucionais ou internacionais (Nota de rodapé: 120. Observe-se, todavia, que Constituições como a do Canadá, por exemplo, fazem menção à “promoção de igualdade



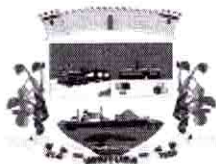
de oportunidades para o bem estar dos canadenses” (art. 36). Já a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, prevê, em seu art. XXV, 1: “Toda pessoa tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência fora de seu controle”. O Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, de 1966, proclama “o direito de todas as pessoas a um nível de vida suficiente para si e para as suas famílias, incluindo alimentação, vestuário e alojamento suficientes, bem como a um melhoramento constante das suas condições de existência” (art. 11.1) e, também, “o direito fundamental de toda pessoa de estar protegida contra a fome! (art. 11.2)), mas sua estatura constitucional tem sido amplamente reconhecida. E nem poderia ser diferente. O mínimo existencial constitui o núcleo essencial dos direitos fundamentais em geral e seu conteúdo corresponde às pré-condições para o exercício dos direitos individuais e políticos, da autonomia privada e pública. Não é possível captar esse conteúdo em um elenco exaustivo, até porque ele variará no tempo e no espaço.” (Luiz Roberto Barroso. “A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: Natureza Jurídica, Conteúdos Mínimo e Critérios de Aplicação”, dez/2010, p. 25)

O não fornecimento de energia elétrica e água também ofende o direito de propriedade insculpido no artigo 5º, caput, inciso XXII e LIV da CF, pois, um imóvel não atendido pelos serviços públicos básicos perde grande parte de sua função social, não podendo ser utilizado em toda a sua extensão. A imposição de limitação administrativa em não fornecer energia elétrica, equipara-se à perda da propriedade, ou, se não a perda de toda a propriedade, mas a perda de uma de suas mais importantes funções que é a “fruição”.

Nesta senda, consolida-se a jurisprudência no Tribunal de Justiça de Santa Catarina quanto à ilegalidade de exigência de alvará como condicionante para o fornecimento de energia elétrica, tanto em áreas urbanas consolidadas como em outras situações similares.

Em fevereiro de 2013, no julgamento dos Embargos Infringentes n. 2011.092480-7, de relatoria do Desembargador Cesar Abreu, a Câmara de Direito Público decidiu a prevalência do direito individual quando há evidência de situação já consolidada:

“Embargos infringentes. Preliminar de nulidade por ausência da intervenção ministerial em primeiro grau. Inocorrência. Precedente. Ligação de energia elétrica. Negativa da concessionária sob a alegação de que os imóveis estão localizados em área de preservação



permanente e em terras de marinha. Situação consolidada. Excepcionalidade que justifica a prevalência do voto vencedor. Manutenção da decisão embargada.”

Após o evento do julgado acima, suas argumentações fundamentaram vários julgados posteriores da Corte, os quais seguiram o entendimento de fazer valer o direito à ligação de energia elétrica a despeito de eventual irregularidade quando se tratar de zona urbana consolidada.

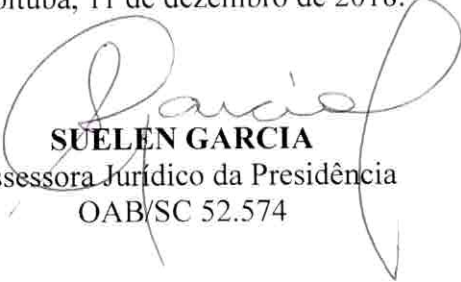
## **5. CONCLUSÃO**

Visto e fundamentado, conclui-se que o Projeto de Lei nº 5.082/2018 que “Estabelece critérios a serem utilizados pelo Poder Público e o seu respectivo prestador de serviços, para a liberação de acesso dos serviços de fornecimento de energia elétrica e água para a população do Município de Imbituba, e dá outras providências. ” respeita os ditames constitucionais e legais do ordenamento jurídico brasileiro.

Entretanto, compete à Comissão, em seu Voto, avaliar o mérito e definir a acolhida do projeto.

Por fim, ressalta-se que o presente arrazoado tem caráter meramente opinativo, não vinculando o legislador em sua decisão, conforme entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal<sup>4</sup>.

Imbituba, 11 de dezembro de 2018.

  
**SUELEN GARCIA**  
Assessora Jurídico da Presidência  
OAB/SC 52.574

4 CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONTROLE EXTERNO. AUDITORIA PELO TCU. RESPONSABILIDADE DE PROCURADOR DE AUTARQUIA POR EMISSÃO DE PARECER TÉCNICO-JURÍDICO DE NATUREZA OPINATIVA. SEGURANÇA DEFERIDA. (...) II. No caso de que cuidam os autos, o parecer emitido pelo impetrante não tinha caráter vinculante. Sua aprovação pelo superior hierárquico não desvirtua sua natureza opinativa, nem o torna parte de ato administrativo posterior do qual possa eventualmente decorrer dano ao erário, mas apenas incorpora sua fundamentação ao ato. III. Controle externo: É lícito concluir que é abusiva a responsabilização do parecerista à luz de uma alargada relação de causalidade entre seu parecer e o ato administrativo do qual tenha resultado dano ao erário. Salvo demonstração de culpa ou erro grosseiro, submetida às instâncias administrativo-disciplinares ou jurisdicionais próprias, não cabe a responsabilização do advogado público pelo conteúdo de seu parecer de natureza meramente opinativa. Mandado de segurança deferido. (STF, MS 24631 / DF - DISTRITO FEDERAL, Tribunal Pleno, Min. JOAQUIM BARBOSA, Dje 09/08/2007)