

Câmara Municipal de Barueri

Parlamento 26 de março

ISO 9001 | SA 8000 | ISO 14001

PROCURADORIA GERAL

Fls: Nº	04
Proc: Nº	1476/2019

Barueri, 30 de agosto de 2018.

PARECER JURÍDICO

079/2018



De: **Procuradoria Geral.**

Para: **Presidente, Secretaria Legislativa, Comissão de Justiça e Redação, Comissão de Finanças e Orçamento e Comissão de Abastecimento, Saneamento e Energia.**

Ref.: **PROJETO DE LEI Nº 062/2018.**

Autoria: **Vereador RAFAEL VALÉRIO CARVALHO.**

Dispõe sobre:

“OBRIGA AS EMPRESAS QUE FORNECEM ENERGIA ELÉTRICA, TELEFONIA, COMUNICAÇÃO DE DADOS, TELEVISÃO A CABO OU OUTRO SERVIÇO POR MEIO DE REDE AÉREA A REALIZAR A IDENTIFICAÇÃO DE SEU CABEAMENTO”.

Disposições preliminares

Trata-se de Projeto de Lei de autoria do Nobre vereador Rafael Valério Carvalho que pretende obrigar as empresas que fornecem energia elétrica, telefonia, comunicação de dados, televisão a cabo ou outro serviço por meio de rede aérea a realizar a identificação de seu cabeamento.

A propositura sob análise concerne sobre a forma da prestação de serviço público de energia elétrica pelas concessionárias, estabelecendo o





Câmara Municipal de Barueri

Parlamento 26 de março

ISO 9001 | SA 8000 | ISO 14001

Fls: Nº 05

Proc: Nº 14562013

PROCURADORIA GERAL

tratamento dado ao cabeamento de energia elétrica, sendo, portanto, matéria de competência legislativa da União (artigo 22, inciso IV).

A despeito da nobre intenção do vereador que pretende melhorar as condições de uso do velho sistema de cabeamento aéreo, a presente propositura é inconstitucional, uma vez que o Município carece da atribuição legal necessária para legislar sobre o assunto.

Das telecomunicações

A Constituição estabelece de forma expressa que *compete privativamente à União legislar sobre: águas, energia, informática, telecomunicações e radiodifusão* (art. 22, IV, CF).

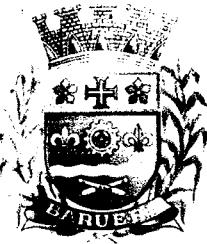
Portanto, o projeto apresenta vício de inconstitucionalidade chapado, flagrante, porque fere o princípio federativo e sua repartição constitucional de competências, o que é facilmente perceptível pela extração das normas do artigo 22 c/c artigo 2º, da CF.

Aliás, registra-se que se trata de inconstitucionalidade formal orgânica, tendo em vista que decorre da inobservância de competência legislativa para a elaboração do ato normativo.

A esse propósito, urge trazer à baila o entendimento jurisprudencial do nosso Egrégio Tribunal de Justiça, cuja transcrição segue abaixo:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE nº 0198310-22.2013.8.26.00000 - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – Lei municipal que dispõe sobre a obrigatoriedade de a empresa concessionária de energia elétrica





Câmara Municipal de Barueri

Parlamento 26 de março

ISO 9001 | SA 8000 | ISO 14001

PROCURADORIA GERAL

no Município de Sorocaba retirar gratuitamente postes irregulares – Invasão à esfera Legislativa do Poder Executivo – Norma que afronta os artigos 1º, 5º e 144, da Constituição Estadual de São Paulo – Ação procedente.

(...)

Vale mencionar, que a razão para a procedência da presente ação é a afronta ao princípio federativo e sua repartição constitucional de competências, presentes nos artigos 1º, 5º e 144 da Constituição Estadual, e não a usurpação de atribuições pelo Poder Legislativo, uma vez que não cabe ao Executivo Municipal de Sorocaba legislar sobre a matéria em questão, não vislumbrando assim a violação dos artigos 24, §2º, 25 e 47, II, da Carta Bandeirante, como alega o autor.

Além do julgado especialmente sobre a retirada de postes irregulares, há outros que, sob a mesma fundamentação de que se trata de competência da União, concluíram pela **Inconstitucionalidade de lei municipal que exigia o aterramento dos fios; a cobrança de taxa de uso e ocupação do solo. Veja-se:**

*Direta de Inconstitucionalidade nº 2159828-13.2014.8.26.0000
Autor: Prefeito do Município de Guarulhos Réu: Presidente da Câmara Municipal de Guarulhos Comarca: São Paulo Voto nº 24827 - Direta de inconstitucionalidade Lei 7300/14, do Município de Guarulhos, que determinou o enterramento de todo o cabeamento existente na Comuna, de modo a torná-lo subterrâneo - Inconstitucionalidade evidente, vício manifesto de iniciativa - Propositor por vereador, rejeitado o veto do Prefeito Inconstitucionalidade reconhecida, para declarar a ineficácia do diploma legal.*

“RECURSO

EXTRAORDINÁRIO.

RETRIBUIÇÃO





Câmara Municipal de Barueri

Parlamento 26 de março

ISO 9001 | SA 8000 | ISO 14001

FIs: Nº 07
Proc. Nº 1476/2018

PROCURADORIA GERAL

PECUNIÁRIA. COBRANÇA. TAXA DE USO E OCUPAÇÃO DE SOLO E ESPAÇO AÉREO. CONCESSIONÁRIAS DE SERVIÇO PÚBLICO. DEVER-PODER E PODER-DEVER. INSTALAÇÃO DE EQUIPAMENTOS NECESSÁRIOS À PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO EM BEM PÚBLICO. LEI MUNICIPAL 1.199/2002. INCONSTITUCIONALIDADE. VIOLAÇÃO. ARTIGOS 21 E 22 DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. 1. Às empresas prestadoras de serviço público incumbe o dever-poder de prestar o serviço público. Para tanto a elas é atribuído, pelo poder concedente, o também dever-poder de usar o domínio público necessário à execução do serviço, bem como de promover desapropriações e constituir servidões de áreas por ele, poder concedente, declaradas de utilidade pública. 2. As faixas de domínio público de vias públicas constituem bem público, inserido na categoria dos bens de uso comum do povo. 3. Os bens de uso comum do povo são entendidos como propriedade pública. Tamanha é a intensidade da participação do bem de uso comum do povo na atividade administrativa que ele constitui, em si, o próprio serviço público [objeto de atividade administrativa] prestado pela Administração. 4. Ainda que os bens do domínio público e do patrimônio administrativo não tolerem o gravame das servidões, sujeitam-se, na situação a que respeitam os autos, aos efeitos da restrição decorrente da instalação, no solo, de equipamentos necessários à prestação de serviço público. A imposição dessa restrição não conduzindo à extinção de direitos, dela não decorre dever de indenizar. 5. A Constituição do Brasil define a competência exclusiva da União para explorar os serviços e instalações de energia elétrica [artigo 21, XII, 'b'] e privativa para legislar sobre a matéria [artigo 22, IV]. Recurso extraordinário a que se nega provimento, com a





Câmara Municipal de Barueri

Parlamento 26 de março

ISO 9001 | SA 8000 | ISO 14001

Fist. N° 09
Proc. N° 1446/2015

PROCURADORIA GERAL

declaração, incidental, da *inconstitucionalidade da Lei n. 1.199/2002, do Município de Ji-Paraná*" (DJe 26.8.2010).

AGRADO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. CONCESSIONÁRIAS DE SERVIÇO PÚBLICO. USO E OCUPAÇÃO DE SUBSOLO E ESPAÇO AÉREO. IMPOSSIBILIDADE DE COBRANÇA DE RETRIBUIÇÃO PECUNIÁRIA. PRECEDENTE. AGRADO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. Relatório

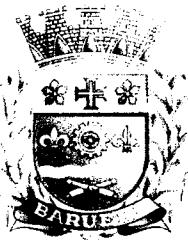
1. Agrado de instrumento contra decisão que não admitiu recurso extraordinário, interposto com base no art. 102, inc. III, alínea a, da Constituição da República.

2. O recurso inadmitido tem por objeto o seguinte julgado do Tribunal de Justiça de São Paulo:

"ADMINISTRATIVO. Osasco. Pretensão de cobrar preço público pela utilização de ruas, subsolo e espaço aéreo, na implantação, instalação e passagem de equipamentos necessários aos serviços de telecomunicações. INVIALIDADE. Inexistência de contraprestação do Município. Legislação que instituiu taxa, invadindo competência da União. Bem público de uso comum do povo. Recurso provido para conceder a segurança" (fl. 334). (g.n)

Além disso, ainda que não fosse caso de matéria de competência da União, a propositura sob análise não poderia prosperar, pois tratando-se de matéria atinente ao uso e ocupação do solo, ainda assim estaria maculada por vício de *inconstitucionalidade*. Agora, na modalidade de *inconstitucionalidade indireta, reflexa ou oblíqua*, uma vez que viola norma contida não diretamente na Constituição, mas na Lei Orgânica do Município (Art. 60, inciso VIII), por aquela autorizada.





Câmara Municipal de Barueri

Parlamento 26 de março

ISO 9001 | SA 8000 | ISO 14001

Fis: N° 09
Proc: N° 1476/2013

PROCURADORIA GERAL

Nesta toada, urge colacionar o entendimento do Egrégio Tribunal de Justiça que considera que matéria sobre uso e ocupação do solo trata-se de competência legislativa reservada ao Chefe do Poder Executivo, conforme segue abaixo:

Direta de Inconstitucionalidade nº 2159828-13.2014.8.26.0000

Autor: Prefeito do Município de Guarulhos Réu: Presidente da Câmara Municipal de Guarulhos Comarca: São Paulo Voto nº 24827 Direta de inconstitucionalidade Lei 7300/14, do Município de Guarulhos, que determinou o enterramento de todo o cabeamento existente na Comuna, de modo a torná-lo subterrâneo - Inconstitucionalidade evidente, vício manifesto de iniciativa - Propositora por vereador, rejeitado o veto do Prefeito - Inconstitucionalidade reconhecida, para declarar a ineficácia do diploma legal.

(...)

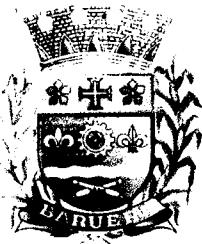
O diploma legal impugnado afigura-se francamente ilegal. Promulgado em 14 de agosto pretérito, bem por isso desde logo veio a ser suspenso, de molde a evitar o descabido início de vigência. O Legislativo, a bem dizer, a se substituir ao Executivo em atos de pura e nítida administração municipal.

(g.n)

Assim, como a competência para legislar sobre uso e ocupação do solo é do Executivo Municipal, referida matéria não pode ser iniciada na Casa legislativa, tendo em vista infringir a lei e, por isso, ser inconstitucional, consoante previsão da Lei Orgânica, artigo 60, inciso VIII,

Ademais, registra-se que a União, munida de sua competência legislativa, já editou normas gerais para implantação e compartilhamento da infraestrutura de telecomunicações – Lei 13.116 de 20 de abril de 2015.





Câmara Municipal de Barueri

Parlamento 26 de março

ISO 9001 | SA 8000 | ISO 14001

Fis: N° 10
Proc: N° 1476/2018

PROCURADORIA GERAL

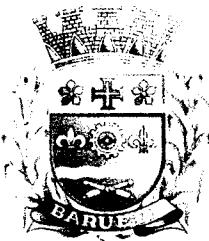
Além disso, a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, por meio da Resolução Normativa nº 797 de 12 de dezembro de 2017 tratou de estabelecer os procedimentos para o compartilhamento de infraestrutura de Concessionárias e Permissionárias de Energia Elétrica com agentes do mesmo setor, bem como com agentes dos setores de Telecomunicações.

A Resolução Normativa nº 797/2017, aliás, prevê a possibilidade de retirada dos cabos, fios, cordoalhas e equipamentos oriundos de Ocupação Clandestina (art.7, § 7º), considerada esta a situação na qual ocorre a Ocupação à Revelia de infraestrutura sem que haja contrato de compartilhamento vigente com o Detentor ou quando o proprietário do ativo não tenha sido identificado após prévia notificação do Detentor a todos os Ocupantes com os quais possui contrato de compartilhamento (art. 2, VII).

A propósito, a este respeito já foram publicadas matérias jornalísticas que confirmam a atuação das Agências Reguladoras na cobrança das empresas de telefonia a respeito da organização dos fios e cabos elétricos.

De acordo com matéria de autoria da Amanda Canabarro: **A Anatel (Agência Nacional de Telecomunicações) juntamente com a Aneel (Agência Nacional de Energia Elétrica) ordenaram que a Claro, Oi, TIM e Vivo organizem suas instalações nos 2.129 postes da concessionaria de energia AES Eletropaulo.** A AES Eletropaulo ja tinha até mesmo aberto um processo em 2016 contra as operadoras da Aneel. Atualmente as operadoras precisam pagar R\$3,14 por ponto de fixação quando desejam instalar novos cabos onde a responsabilidade da ocupação é da empresa de energia elétrica. Segundo declarado, **as operadoras terão 90 dias para organizar todas as instalações nos postes da AES Eletropaulo, caso não ocorra a distribuidora de energia possuirá autorização para remover todos os**





Câmara Municipal de Barueri

Parlamento 26 de março

ISO 9001 | SA 8000 | ISO 14001

Fis: N°	11
Proc: N°	1426/2016

PROCURADORIA GERAL

cabos. (<https://www.tricurioso.com/2018/04/09/fios-em-postes-de-energia-eletrica-deverao-ser-organizados-em-sao-paulo-nos-proximos-90-dias/>) (g.n)

Portanto, infere-se que a competência legislativa é da União, que, por meio de suas agências reguladoras, já editaram normas para regularizar a situação dos fios e cabos elétricos, assim como já tem tomado medidas para compelir as empresas a se adequarem às suas normas.

Das disposições finais

Portanto, considerando o vício formal orgânico de iniciativa apontado, inerente à reserva de competência da União, conclui-se pela **inconstitucionalidade** da presente propositura, não obstante a nobre intenção do legislador e da notória relevância da matéria nela compreendida.

S.M.J., este é o parecer e o entendimento desta Procuradoria Geral.


VALMAR GAMA ALVES
Procurador Geral
OAB/SP nº 247.531

