

UNIVERSIDADE DO VALE DO ITAJAÍ – UNIVALI

PRÓ-REITORIA DE PESQUISA, PÓS-GRADUAÇÃO, EXTENSÃO E CULTURA – ProPPEC

CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS E JURÍDICAS – CEJURPS

PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU* EM CIÊNCIA JURÍDICA – PPCJ

CURSO DE MESTRADO ACADÊMICO EM CIÊNCIA JURÍDICA – CMCJ

ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: FUNDAMENTOS DO DIREITO POSITIVO

**DENSIDADE CONSTITUCIONAL DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO
PÚBLICO COMO PRECEITO FUNDAMENTAL**

LEONARDO LUIZ SELBACH

Itajaí (SC), março de 2013.

UNIVERSIDADE DO VALE DO ITAJAÍ – UNIVALI

PRÓ-REITORIA DE PESQUISA, PÓS-GRADUAÇÃO, EXTENSÃO E CULTURA – ProPPEC

CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS E JURÍDICAS – CEJURPS

PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU* EM CIÊNCIA JURÍDICA – PPCJ

CURSO DE MESTRADO ACADÊMICO EM CIÊNCIA JURÍDICA – CMCJ

ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: FUNDAMENTOS DO DIREITO POSITIVO

DENSIDADE CONSTITUCIONAL DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO COMO PRECEITO FUNDAMENTAL

LEONARDO LUIZ SELBACH

Dissertação submetida à Universidade do Vale
do Itajaí – UNIVALI, para obtenção do grau de
Mestre em Ciência Jurídica.

Orientador: Professor Doutor Álvaro Borges de Oliveira

Itajaí (SC), março de 2013.

AGRADECIMENTOS

Agradeço pelo incentivo, compreensão,
dedicação e amor que sempre recebi
dos meus eternos familiares.

TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE

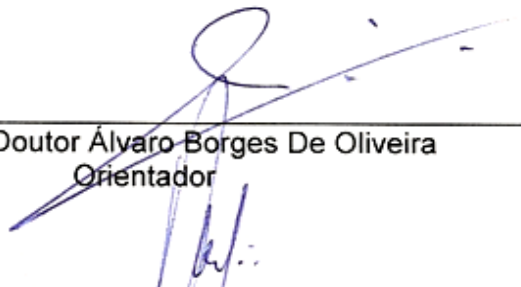
Declaro, para todos os fins de direito, que assumo total responsabilidade pelo aporte ideológico conferido ao presente trabalho, isentando a Universidade do Vale do Itajaí, a Coordenação do Curso de Mestrado em Ciência Jurídica, a Banca Examinadora e o Orientador de toda e qualquer responsabilidade acerca do mesmo.

Itajaí-SC, 27 de março de 2013.

Leonardo Luiz Selbach

Mestrando

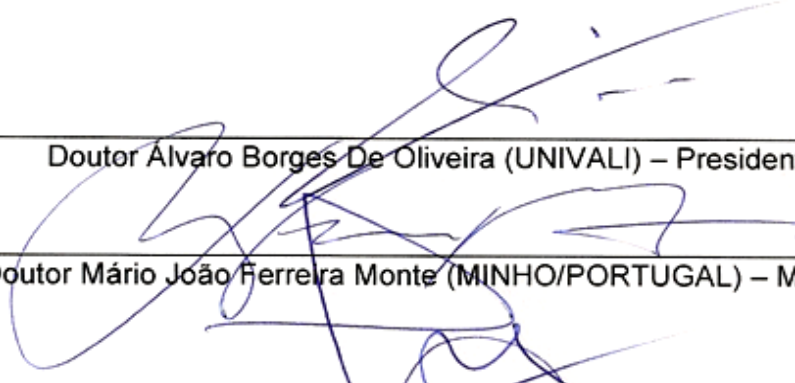
Esta Dissertação foi julgada APTA para a obtenção do título de Mestre em Ciência Jurídica e aprovada, em sua forma final, pela Coordenação do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica – PPCJ/UNIVALI.



Professor Doutor Álvaro Borges De Oliveira
Orientador

Professor Doutor Paulo Márcio Cruz
Coordenador/PPCJ

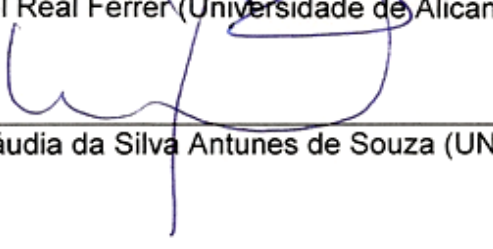
Apresentada perante a Banca Examinadora composta pelos Professores



Doutor Álvaro Borges De Oliveira (UNIVALI) – Presidente

Doutor Mário João Ferreira Monte (MINHO/PORTUGAL) – Membro

Doutor Gabriel Real Ferrer (Universidade de Alicante) – Membro



Doutora Maria Cláudia da Silva Antunes de Souza (UNIVALI) – Membro

Itajaí(SC), março de 2013.

ROL DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADC	Ação Direta de Constitucionalidade
ADPF	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
ADI / ADIN	Ação Direta de Inconstitucionalidade (genérica)
CRFB	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e emendas constitucionais posteriores
CC/2002	Código Civil de 2002
CPC	Código de Processo Civil
OAB	Ordem dos Advogados do Brasil
TJSC	Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça

ROL DE CATEGORIAS

Rol de categorias que o Autor considera estratégicas à compreensão do seu trabalho, com seus respectivos conceitos operacionais.

Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

É a demanda judicial novel tendente a evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, ou de relevante controvérsia, decorrente de atos dos entes públicos.

Preceitos Fundamentais

São os dispositivos mais elevados, axiologicamente, da CRFB, impregnados do mais alto valor constitucional, com indissociável ligação ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

Princípios

São normas jurídicas impositivas de uma *otimização*, compatíveis com vários graus de concretização, consoante os condicionalismo fácticos e jurídicos¹.

Princípios Constitucionais

São normas jurídicas caracterizadas por seu grau de abstração e de generalidade, inscritas nos textos constitucionais formais, que estabelecem os valores e indicam a ideologia fundamentais de determinada Sociedade e de seu

¹ CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*, p. 1161.

ordenamento jurídico. A partir deles todas as outras normas devem ser criadas, interpretadas e aplicadas².

Princípios Constitucionais Estruturantes

Os princípios estruturantes são aqueles que representam o arcabouço político fundamental constitutivo do Estado e sobre os quais se assenta todo o ordenamento jurídico³.

Princípio da Dignidade da Pessoa Humana

É a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativo e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos⁴.

Mínimo Existencial

O mínimo existencial corresponde ao conjunto de situações materiais indispensáveis à existência humana digna; existência aí considerada não apenas como experiência física – a sobrevivência e a manutenção do corpo – mas também espiritual e intelectual, aspectos fundamentais em um Estado que se pretende, de um lado, democrático, demandando a participação dos indivíduos

² CRUZ, Paulo Márcio. *Fundamentos de direito constitucional*, p. 106.

³ NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. *O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana*, p. 40.

⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais: na Constituição Federal de 1988*, p. 62.

nas deliberações públicas, e, de outro, liberal, deixando a cargo de cada um seu próprio desenvolvimento⁵.

Serviços Públicos

Serviços Públicos são as atividades de prestação de utilidades econômicas a indivíduos determinados, colocadas pela Constituição ou pela Lei a cargo do Estado, com ou sem reserva de titularidade, e por ele desempenhadas diretamente ou por seus delegatários, gratuita ou remuneradamente, com vistas ao bem-estar da coletividade⁶.

⁵ BARCELLOS, Ana Paula de. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais*, p. 230.

⁶ ARAGÃO, Alexandre Santos de. *Direito dos serviços públicos*, p. 157.

SUMÁRIO

RESUMO	p.11
ABSTRACT	p.12
 INTRODUÇÃO	 p.13
 1 FUNDAMENTALIDADE CONSTITUCIONAL	 p.18
1.1 <i>PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS</i>	p.18
1.2 <i>DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA</i>	p.24
1.3 <i>DO PRECEITO FUNDAMENTAL</i>	p.29
 2 DOS SERVIÇOS PÚBLICOS	 p.34
2.1 <i>DISTINÇÃO TERMINOLÓGICA INTRODUTÓRIA</i>	p.34
2.2 <i>APONTAMENTO SOBRE A PROCEDÊNCIA DO SERVIÇO PÚBLICO</i>	p.35
2.3 <i>CONCEPÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO</i>	p.46
 3 ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL E PRESTAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO	 p.55
3.1 <i>ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL</i>	p.55
3.2 <i>DA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS PÚBLICOS E A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA</i>	p.74
3.3 <i>FLUXOGRAMA DA DENSIDADE CONSTITUCIONAL DA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS PÚBLICOS COMO PRECEITO FUNDAMENTAL</i>	p.87
 CONSIDERAÇÕES FINAIS	 p.90
 REFERÊNCIAS	 p.94