



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

Câmara Municipal de Birigüi - SP



PROTOCOLO GERAL 1659/2021
Data: 18/05/2021 - Horário: 10:36
Legislativo - PARJU 48/2021

Birigüi, 17 de maio de 2021.

Parecer 48/2021

Solicitante: **CESAR PANTAROTTO JÚNIOR**

Presidente da Câmara Municipal de Birigüi

Assunto: Projeto de Lei Complementar 03/21 – Lei Complementar 31/2010 - Código de Obras e Edificações – Alvará de Conservação.

Senhor Presidente:

Conforme determinado por Vossa Excelência, estamos enviando parecer sobre o projeto em epígrafe, de autoria do Poder Executivo, que revoga o parágrafo único da Lei Complementar 31/2010, inserido pela Lei Complementar 119/2020, e acrescenta parágrafos ao artigo 28, da Lei Complementar 31/2010, nos termos que especifica. Projeto registrado no Protocolo Geral desta Casa sob número 1619/2021, em 12 de maio de 2021. Despachado para parecer em 14 de maio de 2021. Recebido para parecer em 14 de maio de 2021.

O Projeto versa sobre a concessão de alvará de “conservação” para construções irregulares, cabendo aqui pontuar que na realidade se trata de regularização de edificações, nos termos do artigo 28, *caput*, da Lei Complementar 31/2010, cuja vigência não sofreu qualquer alteração ao longo do tempo.



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

Considerando que “construção irregular” e “construção clandestina” são situações jurídicas diversas, caracterizando-se a primeira como sendo aquela que não cumpriu as normas gerais para construir (artigos 63 e seguintes da Lei Complementar 31/2010), enquanto que a segunda não observou os procedimentos para aprovação dos projetos de construção (artigo 4º e seguintes do mesmo diploma legal), impõe-se verificar quais os limites traçados pela lei para a regularização.

A possibilidade de regularização vem disposta nos artigos 28 e 29, da Lei Complementar 31/2010, com as seguintes redações:

“Art. 28 – **A Prefeitura poderá fornecer alvará de regularização de construções** executadas clandestinamente, **desde que tenham sido respeitados os dispositivos deste Código** e as condições mínimas de habitabilidade e higiene a critério da autoridade sanitária competente”. (grifamos)

“Art. 29 – **Quando uma obra for executada em desacordo com o projeto aprovado, o órgão competente intimará o proprietário a substituir o projeto se o edificado não ferir nenhum artigo deste Código**, ou intimará a demolir parte ou total da obra quando não houver possibilidade de regularização”. (grifamos)

Quais são os dispositivos e artigos da Lei Complementar 31/2010 que não podem ser desrespeitados ou feridos, para que o Município possa promover a concessão do alvará de regularização, ou conservação, como se queira, lembrado que em Direito Administrativo o administrador só pode fazer o que a lei manda?



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

São, notadamente, sem prejuízo de outras, as Normas Gerais para Construir, elencadas nos artigos 63 a 79, da Lei Complementar 31/2010, cujo rol é taxativo e peremptório.

Portanto, já se nota de plano que não existe autorização legal para burlar as normas gerais de construção, permitindo-se a existência de edificações em desacordo com a lei. O que se permite é apenas e tão-somente a regularização de construções clandestinas e a substituição de projeto executado em desacordo com as normas gerais para construir, porém, sempre de acordo com os critérios edilícios da Lei Complementar 31/2010.

Em obra de referência sobre o tema, HELY LOPES MEIRELLES¹, traz a seguinte observação:

“Convém acentuar que o simples pagamento de multa e dos emolumentos devidos pela irregularidade *não autoriza a permanência da construção ilegal; o que possibilita a sua manutenção é a efetiva adaptação às normas do Código de Obra e da legislação urbanística vigente para o local, que pode estar sujeito a requisitos especiais de uso e ocupação do solo*”. (grifamos)

Aliás, trata-se de uma obviedade, porquanto, a se permitir a “regularização” de “construções irregulares”, em relação aos critérios edilícios legalmente estabelecidos, não haveria necessidade alguma de um “Código de Obras e Edificações”.

1 – “Direito de Construir”, Malheiros Editores, 10ª ed., atualizada por Adilson Abreu Dallari, Daniela Libório Di Sarno. Juiz Guilherme da Costa Wagner Jr. E Mariana Novis, São Paulo, 2011, pág. 228.



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

O Projeto, no seu todo, ao permitir a regularização de construções em desacordo com as normas edilícias, afronta as disposições gerais sobre política urbana, previstas no artigo 182, da Constituição Federal, e toda a legislação urbanística que lhe é correlata, em especial o Estatuto das Cidades, do qual decorre toda uma legislação a cargo de cada ente federativo, entre as quais o próprio Código de Obras e Edificações, de Posturas, Sanitário, Parcelamento e Uso do Solo Urbano, entre outras.

E vai além, substitui a vontade do legislador pela do agente público. Vejamos a redação do § 1º, do Projeto em questão:

“§ 1º O Município concederá “Alvará de Conservação”, total ou parcial, a construções irregulares, ainda que não atendam integralmente as exigências referentes a dimensões, pé-direito, áreas mínimas, espessura das paredes, recuo das divisas, taxa de permeabilidade e taxa de ocupação, previstas na legislação pertinente, **desde que a construção apresente, a juízo do órgão técnico da Prefeitura,** condições mínimas de habitabilidade ou utilização, higiene, salubridade e segurança e desde que o proprietário comprove a sua existência através de laudo de conservação acompanhado de relatório fotográfico, elaborado por profissional habilitado, com respectiva anotação de responsabilidade técnica, registro de responsabilidade técnica ou termo de responsabilidade técnica”. (grifamos)

Significa dizer: deu ao “órgão” da Prefeitura uma discricionariedade inexistente para descumprir comandos legais cogentes, como se as normas edilícias fossem apenas uma sugestão.



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

Não bastasse a “autorização” para afastar normas edilícias que dizem respeito à saúde e a segurança da população, no malsinado § 1º transcrito acima, criou, no § 2º “critérios”, ou a falta desses, que são abertos e abstratos, prestando-se a qualquer tipo de interpretação, segundo o entendimento do “órgão”, superior à própria lei, o que é no mínimo inusitado.

A questão da “regularização”, quando da ocorrência de irregularidades na obra, já foi enfrentada pelo Tribunal de Justiça de São Paulo:

APELAÇÃO. AÇÃO DEMOLITÓRIA. Pretensão à demolição de obra na parte tida por irregular. Fiscalização em sede administrativa com embargo da obra, lavratura de multas. Pleito de regularização, indeferido administrativamente dada a violação às previsões de Plano Diretor Municipal (Arts. 174 e 175). Prosseguimento na obra que culminou com o ajuizamento da demanda. **Prova pericial realizada em juízo que concluiu pela impossibilidade de regularização da obra em função de violação ao plano diretor municipal, por conter a obra irregularidades: avanço sobre o recuo frontal; edificação acima de dois pavimentos (máximo permitido segundo o Plano diretor municipal), e altura máxima da edificação. Demolição pretendida justificada. Hipótese em que não se discute o direito de propriedade, apenas irregularidades praticadas no exercício do direito de construir das demandadas**, o que não afeta eventual pleito de regularização fundiária. Sentença de procedência mantida. Recurso não provido”. (TJSP – 1ª Câmara de Direito Público, Ap. 1000371-60.2015.8.26.0247, Rel. Des. Marcelo Semer, j. 27/10/2020)



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

Como se vê, a pretensão esposada neste Projeto de Lei não tem respaldo jurídico algum, e viola inúmeros diplomas legais, inclusive a Constituição Federal.

Em síntese: a prevalecer a alteração proposta, estaríamos a oficializar, ou, dar um verniz de legalidade as “gaiolas” que tanto vêm proliferando no Município, submetendo à população a toda sorte de riscos quanto à saúde e segurança, com clara violação da legislação vigente, em prol dos interesses de alguns, considerando que esse tipo de construção na cidade tornou-se regra.

Assim, opinamos pela ilegalidade da propositura, submetendo o presente à alta consideração de Vossa Excelência, e aos demais pares do Legislativo, para as providências necessárias.

É o parecer

Wellington Castilho Filho

Procurador Jurídico