

Folha de Informação nº 144

do p.a. n. 2016-0.028.675-1

em 05/02/2019

CLAUDIA IOANNOU A. DE SOUZA  
AGPP - RF 647.074.2  
PGM-A.K

**EMENTA Nº 11.941**

Consulta formulada à Câmara Técnica de Legislação Urbanística fora de um pedido de licenciamento edilício, com base em dúvida na aplicação da Lei n. 13.260/01. Possibilidade, em tese, de resposta a consultas fundamentadas relativas a temas que exijam o exercício de discricionariedade técnica, por parte do colegiado, para adoção de uma entre duas ou mais alternativas legalmente válidas. Situação concreta claramente normatizada em lei. Ausência de discricionariedade técnica. Inviabilidade de apreciação da consulta.

**INTERESSADO:** Condomínio América Business Park

**ASSUNTO:** Consulta.

**Informação n. 105/2019- PGM-AJC**

**PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**  
**COORDENADORIA GERAL DO CONSULTIVO**  
**Senhor Coordenador Geral**

Trata o presente de consulta formulada à Câmara Técnica de Legislação Urbanística quanto à obrigatoriedade de doação de área para alargamento de calçada, nos termos do art. 17 da Lei n. 13.260/01 (Lei da Operação Urbana Consorciada Água Espreada), nos casos de reforma com ampliação de área.

Folha de Informação nº 145

do p.a. n. 2016-0.028.675-1

em 05 / 02 / 2019  
CLAUDIA IOANNINO  
AGPP - RF 647.074.2  
PGM-AK

A Gerência Jurídica da SP Urbanismo suscitou a questão quanto à competência da CTLU para manifestar-se no caso, tendo em vista tratar-se de mera hipótese de reforma futura (fls. 132/137).

Diante disso, SMUL-AJ manifestou-se pela inadmissibilidade de tal consulta, por ter como objeto a aplicação de lei em tese, não estando prevista na Lei n. 13.260/01, ademais, uma forma de manifestação da CTLU desatrelada de um projeto. No entanto, sugeriu-se a consulta da Procuradoria Geral do Município a respeito.

É o breve relatório.

Não há dúvida de que há previsão legal para que a CTLU responda a consultas (art. 330, V, da Lei n. 16.050/14 - Plano Diretor Estratégico). Não obstante, não está expressamente previsto se essas consultas devem estar integradas a um projeto de licenciamento ou se poderiam ser realizadas em caráter autônomo.

Na verdade, não parece possível afirmar que é inviável toda e qualquer consulta a respeito da aplicação abstrata da lei, uma vez que não há fundamento normativo expresso para isso. O que existe é uma difundida compreensão dos limites impostos às competências dos órgãos públicos, as quais não incluem, por certo, a prestação de serviços de consultoria a particulares.

Isso não desonera o Poder Público, contudo, de sua responsabilidade quanto à regulação que institui. Nesse sentido, não cabe ao Estado transferir aos particulares todos os ônus decorrentes das imprecisões dos comandos legais, sejam elas decorrentes de erros ou das próprias limitações inerentes à normatização abstrata.

Folha de Informação nº 146

do p.a. n. 2016-0.028.675-1

em 05/02/2019  
CLAUDIA IOANNIDOU A. DE SOUZA  
AGPP - RF 647.074.2  
PGM-A.R\*

Nesse sentido, se houvesse alguma dúvida quanto ao enquadramento de um lote como integrante de uma ou outra zona, não seria aceitável impor ao particular a elaboração do projeto, com todos os custos correspondentes, para só então obter a orientação de como a lei seria aplicada. Da mesma forma, havendo uma nova atividade econômica, ainda não classificada pela lei urbanística, não haveria motivo para que o empreendedor tivesse de montar um negócio antes que o Município informasse as balizas para a identificação das normas aplicáveis.

No caso das matérias sujeitas a deliberação por parte da CTLU, é frequente que a imprecisão normativa se resolva pelo exercício da própria discricionariedade técnica conferida ao órgão para definir qual seria a solução mais adequada entre duas alternativas juridicamente admissíveis.

Conforme já esclareceu esta Procuradoria Geral:

*Não é despiciendo esclarecer: as competências da CTLU para a integração de preceitos da legislação urbanística referem-se a situações nas quais o preceito normativo ou sua interpretação jurídica revela a existência de duas ou mais soluções legalmente admissíveis, dentre as quais é preciso fazer uma avaliação técnica quanto a qual delas seria a mais apropriada do ponto de vista urbanístico. Não é dado à CTLU, contudo, definir critério que contrarie a lei, ainda que esta não ofereça clareza suficiente para sua aplicação, mas possa ser interpretada apenas por critérios jurídico-formais, como ocorre no caso em exame. (Informação n. 1556/16 - PGM-AJC).*

Folha de Informação nº 147

do p.a. n. 2016-0.028.675-1

em 05 / 02 / 2019 C

CLAUDIA IOANNOU A. P.  
AGPP - RF 647.074 -  
PGM-AJK

No mesmo sentido, o seguinte parecer da antiga Secretaria dos Negócios Jurídicos:

*Como entenderam os pareceres anteriores, não cabe à CTLU – aliás, como não cabe a qualquer órgão público – decidir contra a lei. Na verdade, caberia à Câmara técnica optar, analisando o mérito urbanístico, entre duas ou mais soluções que se mostrassem juridicamente admissíveis. Se a alternativa aventada é manifestamente contrária à lei, não há como respaldá-la na discricionariedade técnica conferida ao órgão colegiado para a solução de casos omissos. (Informação 4.068/2013 - SNJ.G - p.a. n. 2006-0.264.308-9).*

Estando conferida uma discricionariedade técnica ao órgão municipal em matéria urbanística, parece aceitável que o interessado obtenha um posicionamento a respeito, pois o que pretende é algo que só a Administração pode oferecer. Não se trata de uma solução que possa ser dada por uma consultoria privada que ele possa contratar, mas do exercício de um poder previsto em lei, segundo a técnica legislativa tida como adequada, em vista das necessidades próprias da disciplina urbanística.

Não há sentido em exigir que o particular necessariamente sempre espere pelo exercício dessa discricionariedade somente no âmbito do licenciamento edilício, assumindo os ônus correspondentes. Se há efetivamente discricionariedade técnica e se o particular demonstra que o seu exercício é imprescindível para a própria elaboração do projeto, parece aceitável isso seja obtido por meio de um procedimento prévio de consulta. Em sentido contrário, deve a CTLU recusar-se a responder a consulta quando

Folha de Informação nº 148

do p.a. n. 2016-0.028.675-1

em 05/02/2019  
CLAUDIA IOANNIOU A. DE SOUZA  
AGPP - RF 647.074.2  
PGM-AIC

inexistente tal discricionariedade ou quando o pedido formulado tem por objeto mera conjectura ou especulação.

No caso dos autos, é de se reconhecer que o pedido não constitui uma especulação genérica. Ao contrário, há efetivamente um interesse bem delimitado, ainda que fora de um licenciamento edilício. O problema, contudo, é que não se trata de uma hipótese em que haja alguma discricionariedade técnica, ou seja, em que mais de uma solução se mostre juridicamente aceitável. Em verdade, a questão formulada pelo interessado encontra uma só resposta no ordenamento jurídico.

Como já foi observado outras vezes no curso do presente expediente, a Lei n. 13.260/01 não estabeleceu um regime especial para a adesão à operação urbana por parte de proprietários de edificações existentes. Não previu, nos casos de reforma, a dispensa de este ou daquele requisito legal, conforme as características específicas desse tipo de atividade edilícia. Estabeleceu, na verdade, um só regime para adesão à operação urbana, que inclui a doação de faixas destinadas ao alargamento de calçadas (art. 17).

É evidente que uma lei pode identificar situações específicas e definir comandos distintos para cada uma delas. Parece fora de dúvida, igualmente, que toda lei está sujeita a aperfeiçoamento de conteúdo, a fim de que todas as situações peculiares possam ser contempladas com os regramentos correspondentes, caso essas particularidades sejam relevantes para os objetivos perseguidos pela norma. Não obstante, não se mostra aceitável que esse tipo de ajuste seja feito diretamente pelos órgãos incumbidos da aplicação da lei, à qual devem sempre subordinar-se.

Folha de Informação nº 149

do p.a. n. 2016-0.028.675-1

em 05 / 02 / 2019 C

CLAUDIA IOANNOUA DE S  
AGPP - RF 647.074.2  
PGM-A.10

No caso em exame, o art. 17 da Lei n. 13.260/01 exigiu a doação de áreas para alargamento de calçadas em relação a todos os interessados em aderir à Operação Urbana Consorciada Água Espreada. Não há previsão de que alguns empreendimentos possam ser dispensados da exigência, nem se confia ao Executivo avaliar, caso a caso, se esta teria realmente algum sentido do ponto de vista urbanístico. Fosse esse o caso, poderia estar reconhecida alguma discricionariedade técnica ao órgão aplicador da lei, podendo ser a matéria submetida ao exame da CTLU, à qual caberia conhecer das várias alegações de mérito apresentadas pelo requerente em sua consulta. No entanto, não há previsão alguma nesse sentido, mas a simples, direta e peremptória previsão no sentido de que aqueles que pretenderem aderir à operação deverão efetuar a doação de áreas para o alargamento de calçadas.

A aplicação subsidiária da legislação de parcelamento, uso e ocupação do solo, bem como do Código de Obras, prevista pelo art. 46 do Decreto n. 53.364/12, justamente por seu caráter subsidiário, não pode servir de base para interpretações contrárias à lei. Na verdade, não há omissão a ser integrada por meio da aplicação da legislação comum, mas apenas a clara ausência de um preceito que atenda às necessidades do requerente.

É importante ressaltar que uma disposição dessa espécie não implica prejuízos ao proprietário de uma edificação existente, uma vez que o regime da operação urbana é excepcional e facultativo. Há uma regra que possibilita o aproveitamento ordinário do bem, inclusive mediante as reformas eventualmente convenientes ou necessárias. Não cabe ao regime da operação urbana, contudo, atrair o interesse de todos os proprietários com regras customizadas: cada um deles deve considerar, de acordo com a situação de seu imóvel, se vale a pena aderir à operação urbana ou não.

Folha de Informação nº 150


do p.a. n. 2016-0.028.675-1

em 05 / 02 / 2019  
CLAUDIA IOANNOU A. DE SOUZ  
AGPP - RF 647.074.2  
PGM-AJC

Em síntese, é admissível que a CTLU responda a consultas fora do procedimento de licenciamento edilício, desde que o consulente demonstre a presença de discricionariedade técnica para adoção de uma solução urbanisticamente mais adequada entre duas alternativas juridicamente admissíveis. Não sendo esta a situação em exame, dada a clareza do comando legal contra a qual se insurge o consulente, não há fundamento para encaminhamento dos autos ao colegiado, uma vez que este, caso deliberasse por reconhecer a possibilidade de adesão à operação urbana sem o cumprimento das normas a ela aplicáveis, atuaria de modo ilegal, ensejando a invalidação dos atos de licenciamento subsequentes e, eventualmente, a responsabilização de seus membros.


Caso acolhido o entendimento proposto, sugere-se o retorno do presente a SMUL, dando-se posterior ciência à SP Urbanismo.

São Paulo, 29 / 01 / 2019.

  
**JOSÉ FERNANDO FERREIRA BREGA**  
PROCURADOR ASSESSOR – AJC  
OAB/SP 173.027  
PGM

De acordo.

São Paulo, 31 / 01 / 2019.

  
**TICIANA NASCIMENTO DE SOUZA SALGADO**  
PROCURADORA ASSESSORA CHEFE – AJC  
OAB/SP 175.186  
PGM

Folha de Informação nº 151

do p.a. n. 2016-0.028.675-1

em 05/02/2019 C.

CLAUDIA IOANNOU A. DE SOUZA  
AGPP - RF 647.074.2  
PGM-A.I.C

**INTERESSADO:** Condomínio América Business Park

**ASSUNTO:** Consulta.


**Cont. da Informação n. 105/2019 – PGM.AJC**

**PGM**

**Senhor Procurador Geral**

Encaminho-lhe o presente, com o entendimento da Assessoria Jurídico-Consultiva desta Coordenadoria Geral do Consultivo, que acolho, no sentido de que, embora seja possível a apreciação, pela CTLU, de consultas formuladas para a impreterível solução de questões que demandem o exercício da discricionariedade técnica para a adoção de uma entre duas ou mais alternativas legalmente admissíveis, essa situação não se mostra caracterizada no caso, uma vez que o art. 17 da Lei n. 13.260/01 exige expressamente a todos os possíveis aderentes à Operação Urbana Consorciada Água Espreada a doação de espaços para alargamento de calçadas, não havendo fundamento jurídico para a exclusão da aplicabilidade de tal preceito legal a casos específicos.

São Paulo, 01/02 /2019.



**TIAGO ROSSI**  
**PROCURADOR DO MUNICÍPIO**  
**COORDENADOR GERAL DO CONSULTIVO**  
**OAB/SP 195.910**  
**PGM**

Folha de Informação nº 152

do p.a. n. 2016-0.028.675-1

em 05 / 02 / 2019

**INTERESSADO:** Condomínio América Business Park

CLAUDIA IOANNOU A. DE SOUZA  
AGPP - RF 647.074.2  
PGM-AJC

**ASSUNTO:** Consulta.


**Cont. da Informação n. 105/2019 – PGM.AJC**

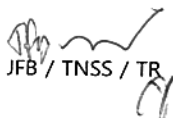
**SMUL**

**Senhor Secretário**

Com o entendimento da Coordenadoria Geral do Consultivo desta Procuradoria Geral, que acolho, encaminho-lhe o presente, com a orientação de que, embora a CTLU possa responder a consultas de particulares, devidamente fundamentadas, em casos que reclamem o exercício da discricionariedade técnica para a escolha entre duas ou mais alternativas legalmente admissíveis, tal não é a hipótese verificada no caso em exame, pois não há fundamento legal para liberar casos específicos da exigência do art. 17 da Lei n. 13.260/01, o qual se aplica indistintamente a todos os pedidos de adesão à Operação Urbana Consorciada Água Espriada.

São Paulo, 05 / 02 /2019.

  
**GUILHERME BUENO DE CAMARGO  
PROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO  
OAB/SP 188.975  
PGM**

  
JFB / TNSS / TR