



**PREFEITURA DE
SÃO PAULO**

do PA nº 2015-0.303.086-1

em

22/10/18

Folha de informação nº 326

(a)

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

EMENTA Nº 11.906

Não é mais possível condicionar a expedição do certificado de conclusão ou do auto de regularização à prévia solução das multas incidentes sobre a obra, tal como era previsto no item 3.9.3 da Lei municipal nº 11.228/92, ainda que para requerimentos anteriores à entrada em vigor da Lei municipal nº 16.642/17, considerando que o referido condicionamento não se enquadra como requisito técnico da atividade edilícia, previsto no art. 115 deste diploma legal e vai de encontro à jurisprudência do TJSP.

INTERESSADO: ASSOCIAÇÃO DOS CONDÔMINOS DO EDIFÍCIO PIAZZA DI ROMA

ASSUNTO : Requerimento de auto de regularização. Pendência de multa de ERB, aplicada à operadora de telefonia.

Informação nº 1.275/2018 – PGM.AJC

COORDENADORIA GERAL DO CONSULTIVO
Senhor Coordenador Geral

Trata-se de processo tendo como objeto requerimento de regularização de edificação. A Secretaria de Urbanismo e Licenciamento, no curso da análise, expediu comunicações para que o interessado quitasse três multas pendentes, que tiveram como fato gerador o funcionamento irregular de Estação Rádio Base.

Alegou, o interessado, que tais multas foram aplicadas em face das empresas de telefonia, não sendo o responsável pelo pagamento. Aduziu, ainda, que a emissão do alvará não pode ser condicionada ao pagamento de multas (fls. 259/262).



**PREFEITURA DE
SÃO PAULO**

do PA nº 2015-0.303.086-1

em

22/10/18

Folha de informação nº 327

(a)

C. JOANNOU A. DE SOUZA
AGPP - RF 647.074.2
PGM-A.K

Durante a instrução processual, constatou-se que as multas em questão foram lavradas em face da empresa Claro S/A (fls. 305/306), mas foram, no sistema, vinculadas ao SQL do imóvel onde a ERB foi instalada.

A d. assessoria jurídica de SMUL entendeu que, considerando o caráter pessoal da penalidade, a quitação das multas não deveria ser exigida do condomínio onde a ERB foi instalada como condição para obtenção do auto de regularização (fls. 314). Propôs, entretanto, o envio do processo a esta Coordenadoria, para manifestação.

Indagamos, cf. fls. 317, em qual dispositivo legal a área técnica da pasta se baseou para exigir a quitação das multas como condição para a regularização, considerando que não haver tal exigência no Decreto nº 57.776/18 (nem no Código de Edificações atual, que referida norma visa regulamentar).

A assessoria técnica da pasta informou, às fls. 319/320, que a exigência se baseou no item 3.9.3 da Lei municipal nº 11.228/92 (antigo C.O.E.), reconhecendo, por outro lado, que o Decreto nº 57.776/18 dispõe que "a emissão do Certificado de Conclusão independe da pendência do pagamento de quaisquer multas" (art. 24, §3º). A assessoria jurídica, por sua vez, informou que o novo C.O.E. não se aplicaria ao caso em tela, em razão do previsto no art. 115 do diploma legal (Lei municipal nº 16.642/17).

É o relato do necessário.

Parece-nos haver, no caso, três razões pelas quais não se poderia exigir, do interessado, a solução das multas como condição para a regularização da edificação.

A primeira delas foi apontada por SMUL/AJ: o caráter pessoal da penalidade impede que seu pagamento possa ser exigido de terceiro.



**PREFEITURA DE
SÃO PAULO**

do PA nº 2015-0.303.086-1

em

22/10/18

Folha de informação nº 328

(a)

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

No caso em questão, a multa foi aplicada à operadora de telefonia, em cumprimento ao previsto no art. 21 da Lei municipal nº 13.756/04, que disciplina a instalação e funcionamento de ERBs:

"Art. 21 - As notificações e intimações deverão ser endereçadas à sede da operadora, podendo ser enviadas por via postal, com aviso de recebimento."

Ora, por mais que no auto de multa seja mencionado o SQL do imóvel onde a estrutura foi instalada, isso não é suficiente para transferir a responsabilidade pelo pagamento da multa, da mesma forma que não pode prejudicar pessoas fora da relação jurídica derivada do exercício do poder de polícia. Trata-se dos princípios da pessoalidade e da intranscendência da pena, previstos no art. 5º, inc. XLV e XLVI, da Constituição¹, e que, segundo doutrina amplamente majoritária, também se aplicam às relações administrativas sancionadoras².

Exigir, para fins de regularização, que as multas aplicadas sejam quitadas, equivale a obrigar o interessado a pagar multas nas quais não figura como infrator – enfim, a pagar multas aplicadas a terceiro, sem qualquer esteio legal.

¹ XLV - nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido.

XLVI - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes (...).

² Há distinção, contudo, na amplitude de incidência do princípio nas relações administrativas. Para Fábio Medina Osório, a pena somente pode ser imposta ao autor do fato infracional, repelindo-se, ainda que por lei, a previsão de responsabilidade pelo fato de outrem ou mesmo a previsão de responsabilidade solidária (Direito Administrativo Sancionador. São Paulo: RT, 2005, p. 461-463). Já Celso Antônio Bandeira de Mello entende possível a previsão legal da aplicação de sanções pecuniárias a pessoas diversas do infrator, desde que tais pessoas tenham, de alguma forma, relação com a infração (Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 826-828).

De todo modo, ainda que se filie ao posicionamento de Bandeira de Mello, é necessário sublinhar que referido autor apenas admite a transcendência se prevista em lei, cabendo a esta a definição dos responsáveis para fins de aplicação de sanção pecuniária.

A Lei 13.756/04, entretanto, não prevê responsabilidade do condomínio onde foi instalada a ERB, dando a entender, no art. 21 anteriormente transcrito, que a operadora é a responsável para fins de aplicação da multa prevista no art. 18 da lei.



**PREFEITURA DE
SÃO PAULO**

do PA nº 2015-0.303.086-1

em 22/10/18

Folha de informação nº 329

(a) C

CLAUDIA KANNOUNA DE SOUZA
AGPP - RF 847.074.2
PGM-A.K

A segunda razão pela qual não se pode condicionar a emissão do auto de regularização à quitação de tais multas reside no próprio dispositivo legal tomado como base para o referido condicionamento.

O item 3.9.3 da Lei municipal nº 11.228/92 (antigo C.O.E.) assim dispõe:

3.9.3 A expedição de Certificado de Conclusão depende da prévia solução de multas porventura incidentes sobre a obra.

Ora, parece-nos que, ao tratar de multas "incidentes sobre a obra", a lei fazia alusão às multas decorrentes de irregularidades na atividade edilícia que se deseja regularizar ou concluir. A regularização buscada pelo interessado não abrange, ao que parece, a ERB, que deve ser regularizada por meio de procedimento próprio (ou retirada)³. Daí porque a pendência de multa sobre a instalação da ERB não pode, em princípio, impedir a expedição de certificado de conclusão ou regularização da edificação onde se encontra.

Em terceiro lugar, entendemos que o item 3.9.3 da Lei municipal nº 11.228/92 não pode ser mais aplicado, considerando que o

³ Nos termos do art. 31 da Lei municipal nº 13.756/04:

Art. 31 - Sem prejuízo do atendimento às exigências específicas, estabelecidas para os equipamentos a que se refere o artigo 2º desta lei, a regularização das edificações nas quais estejam eles instalados obedecerá às regras pertinentes previstas na legislação de uso e ocupação do solo, bem como as normas aplicáveis às edificações em geral, dispostas na Lei nº 13.558, de 14 de abril de 2003.

§ 1º - Os pedidos de regularização das edificações mencionadas neste artigo deverão ser acompanhados de declaração firmada pelo interessado noticiando a existência dos equipamentos referidos no artigo 2º desta lei, bem como todas as informações referentes à respectiva operadora, sob as penas da lei.

§ 2º - Os procedimentos para a regularização das edificações referidas no "caput" deste artigo são aqueles fixados na Lei nº 13.558, de 2003, regulamentada pelo Decreto nº 43.383, de 25 de junho de 2003, alterado pelo Decreto nº 43.849, de 23 de setembro de 2003.

§ 3º - Fica estabelecido o prazo máximo de 150 (cento e cinquenta) dias, contado da data da regulamentação desta lei, para o protocolamento dos pedidos de regularização das edificações referidas no "caput" deste artigo.

§ 4º - Do Auto de Regularização das edificações aludidas no "caput" deste artigo deverá constar ressalva quanto à regularização ou retirada da ERB no prazo previsto no artigo 29 desta lei, sob pena de cancelamento da regularização concedida.



**PREFEITURA DE
SÃO PAULO**

do PA nº 2015-0.303.086-1

em

22/10/18

Folha de informação nº 330

(a)

CLAUDIA IOANNOU A. DE SOUZA
AGPP - RF 647.074 2
PGM-A.K

novo C.O.E., Lei municipal nº 16.642/17, e seu Decreto regulamentador (Decreto nº 57.776/18), não mais preveem o condicionamento da regularização ou conclusão do licenciamento da atividade edilícia à prévia solução das multas pendentes. O Decreto, aliás, é expresso no sentido de que "a emissão do *Certificado de Conclusão* independe da pendência do pagamento de quaisquer multas" (art. 24, §3º).

A ultratividade do antigo C.O.E. alcança apenas os 'requisitos técnicos', referentes aos projetos protocolados antes da entrada em vigor do novo COE. É o que prevê o *caput* do art. 115 do novo C.O.E.:

Art. 115. O pedido protocolado até a data do início da vigência deste Código, ainda sem despacho decisório ou com interposição de recurso dentro do prazo legal, deve ser analisado e decidido de acordo com os requisitos técnicos da legislação anterior.

Parece-nos que, por requisitos técnicos, devem ser entendidas as regras materiais referentes à atividade edilícia que são observadas para verificação da sua regularidade, quando da expedição do certificado de conclusão ou do auto de regularização. A razão da ultratividade normativa prevista justifica-se na garantia da segurança jurídica, evitando que a pessoa que já tenha projetado, executado ou adequado a edificação segundo as regras vigentes na época seja prejudicada pela entrada em vigor do novo regramento após o pedido administrativo de licenciamento.

Não nos parece que a regra que condiciona a expedição dos documentos à prévia quitação das multas aplicadas durante a obra possa ser enquadrada como um requisito técnico ligado à atividade edilícia, nem tem o escopo de garantir a segurança jurídica, que constitui o fundamento do art. 115 do C.O.E.. Aliás, exatamente por se tratar de uma condicionante estranha ao licenciamento da construção é que o Tribunal de Justiça de São Paulo tem afastado a exigência, qualificando-a como um meio coercitivo para o pagamento da obrigação pecuniária⁴. E, dada a jurisprudência

⁴ Como decidiu o Órgão Especial do TJSP em sede de arguição de inconstitucionalidade:



**PREFEITURA DE
SÃO PAULO**

do PA nº 2015-0.303.086-1

em

Folha de informação nº 331
22/10/18 (a) C

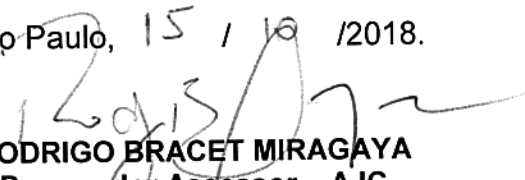
CLAUDIA KANNOU A. DE SOUZA
AGPP - RF 847.074.2
PGM-AK

majoritária a respeito do tema, o Município decidiu suprimir o condicionamento no novo Código de Obras e no seu regulamento.

Posto isso, cremos que não pode mais ser exigida, para a expedição do certificado de conclusão ou de regularização, a quitação das multas aplicadas, nos termos do item 3.9.3 da Lei municipal nº 11.228/92, ainda que o requerente se valha do direito de protocolo previsto no art. 115 da Lei municipal nº 16.642/17.

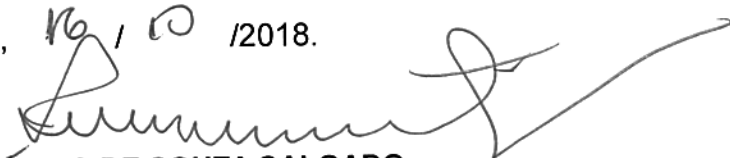
Sub censura.

São Paulo, 15 / 10 / 2018.


RODRIGO BRACET MIRAGAYA
Procurador Assessor – AJC
OAB/SP nº 227.775
PGM

De acordo.

São Paulo, 16 / 10 / 2018.


TICIANA NASCIMENTO DE SOUZA SALGADO
Procuradora Assessora Chefe – AJC
OAB/SP 175.186
PGM

"ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. Item 3.9.3, do Anexo I, da Lei nº 11.228, de 25.06.92 do Município de São Paulo, que dispõe sobre as regras gerais e específicas a serem obedecidas no projeto, licenciamento, execução, manutenção e utilização de obras e edificações Código de Obras e Edificações condicionando a expedição do Certificado de Conclusão de Obra à prévia solução de multas incidentes sobre a obra. Inadmissibilidade. Meio indireto coercitivo de cobrança. Fazenda Pública possui meios próprios para buscar a satisfação de seu crédito. Ofensa ao princípio da ampla defesa na medida em que impõe o pagamento de multa sem possibilitar discussão. Violação ao art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da CF. Declaração de inconstitucionalidade por arrastamento do inciso II do art. 3º, do Decreto nº 53.289, de 13.07.12, impondo como condição para expedição do Certificado de Conclusão de Obra por via eletrônica, a inexistência de pendência de multas"
(TJSP, órgão especial, Rel. Des. Evaristo dos Santos, j. 21/10/15)



**PREFEITURA DE
SÃO PAULO**

do PA nº 2015-0.303.086-1

em

22/10/18

(a)

Folha de informação nº 332

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

INTERESSADO: ASSOCIAÇÃO DOS CONDÔMINOS DO EDIFÍCIO PIAZZA
DI ROMA

ASSUNTO : Requerimento de auto de regularização. Pendência de multa de ERB, aplicada à operadora de telefonia.

Cont. da Informação nº 1.275/2018 – PGM.AJC

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
Senhor Procurador Geral

Encaminho, a Vossa Senhoria, as considerações da Assessoria Jurídico-Consultiva desta Coordenadoria Geral do Consultivo, que acompanho, no sentido de que não se pode exigir, do interessado, a solução das multas como condição para a regularização da edificação.

São Paulo, 18/10 /2018.

TIAGO ROSSI
Coordenador Geral do Consultivo
OAB/SP 195.910
PGM

3



**PREFEITURA DE
SÃO PAULO**

do PA nº 2015-0.303.086-1

em

22/10/18

Folha de informação nº 333

(a)

CLÁUDIA KANNOUA DE SOUZA
AGPP - RF 847.074.2
PGM.A.K.

INTERESSADO: ASSOCIAÇÃO DOS CONDÔMINOS DO EDIFÍCIO PIAZZA
DI ROMA

ASSUNTO : Requerimento de auto de regularização. Pendência de multa de ERB, aplicada à operadora de telefonia.

Cont. da Informação nº 1.275/2018 – PGM.AJC

SECRETARIA DE URBANISMO E LICENCIAMENTO

Senhora Secretária

Encaminho, o presente, com a manifestação da Coordenadoria Geral do Consultivo, que acolho, no sentido de que não se pode exigir, do interessado, a solução das multas como condição para a regularização da edificação.

São Paulo, 19 / 10 /2018.

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

RBM

Requerimento de auto de regularização – pendência multas ERB aplicadas à operadora – aplicação art 24, §3º, do Decreto 57.776 – regra procedimental PA 303086