



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
PGM/CGC - PGM/Coordenadoria Geral do Consultivo

Viaduto do Chá, 15, - Bairro Centro - São Paulo/SP - CEP 01020-900

Telefone:

Parecer PGM/CGC Nº 8615161

EMENTA Nº 11.863

Proposta de regulamentação da Transferência de Direito de Construir com doação do bem à Municipalidade. Necessidade de análise da conveniência e interesse público na formalização da doação. Escopo da proposta de regulamento insuficiente à luz da disciplina legal.

INTERESSADO: Secretaria Municipal de Urbanismo e Licenciamento - SMUL.

ASSUNTO: Proposta de regulamentação os procedimentos de instrução de propostas de doação de imóveis no âmbito do transferência do direito de construir.

Informação n. 616/2018 - PGM-AJC

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

COORDENADORIA GERAL DO CONSULTIVO

Senhor Coordenador Geral

Trata-se de proposta advinda da Secretaria Municipal de Urbanismo e Licenciamento - SMUL, que pretende dar nova regulamentação à transferência do direito de construir nas hipóteses em que há doação do imóvel ao Município.

Casa Civil - ATL solicita exame e endosso a minuta de decreto, encarecendo propor, se o caso, eventuais alterações que se façam necessárias ao texto apresentado.

É o relatório do essencial.

Embora não pareça possível questionar aspectos relacionados à modelagem do procedimento em si – órgãos, fases, fluxos de trabalho –, temas que se encontram na esfera de discricionariedade do Poder Executivo, cabe observar que a proposta em exame não pode ser considerada totalmente compatível, como seria necessário, com os termos da Lei n. 16.050/14 - Plano Diretor Estratégico.

Com efeito, segundo a sistemática proposta, a análise quanto ao mérito da proposta decorreria da análise por parte da Pasta interessada na utilização do imóvel para uma das finalidades prescritas no art. 123 da Lei 16.050/14. Assim é que, de acordo com o art. 4º, § 5º, do texto em exame, a proposta de

doação, depois de passar por um juízo formal de admissibilidade em SMUL, seria submetida a SIURB, SEHAB ou SVMA. Havendo manifestação favorável, nos termos do § 7º do mesmo artigo, o expediente seguiria diretamente para a formalização da doação por parte de CGPATRI, a qual dependeria apenas da ciência e manifestação da Procuradoria Geral do Município (art. 6º, § 1º), sem outra análise a respeito do mérito. Assim, a deliberação de mérito quanto à formalização da doação dependeria unicamente do interesse setorial no bem, expresso por uma das pastas referidas.

Não parece possível, contudo, à luz das normas do Plano Diretor, que a análise de mérito se restrinja apenas a tal temática. De fato, não é somente o atendimento de uma dessas finalidades que justifica o recebimento da doação, uma vez que referida lei assim dispõe:

Art. 123 Fica autorizada a transferência do potencial construtivo de imóveis urbanos privados ou públicos, para fins de viabilizar:

I - a preservação de bem de interesse histórico, paisagístico, ambiental, social ou cultural;

II - a execução de melhoramentos viários para a implantação de corredores de ônibus;

III - a implantação de parques planejados situados na Macrozona de Estruturação e Qualificação Urbana;

IV - a preservação de áreas de propriedade particular, de interesse ambiental, localizadas em ZEPAM, situadas na Macrozona de Estruturação e Qualificação Urbana, que atendam os parâmetros estabelecidos na LPUOS;

V - programas de regularização fundiária e urbanização de áreas ocupadas por população de baixa renda;

VI - programas de provisão de Habitação de Interesse Social.

§ 1º A Prefeitura poderá receber imóveis para o atendimento às finalidades previstas neste artigo, oferecendo como contrapartida ao proprietário a possibilidade de transferência do potencial construtivo do bem doado, nas condições previstas nesta lei.

O texto do dispositivo indica claramente que não basta o atendimento a uma das finalidades contidas nos incisos do *caput*. Ao contrário: verificado tal atendimento, a Prefeitura poderá receber o imóvel, o que indica um juízo de oportunidade e conveniência a respeito. Tal compreensão é ratificada por outro dispositivo do Plano Diretor, que apresenta o seguinte teor:

Art. 126 A transferência do potencial construtivo poderá ser utilizada nos casos de doação de imóveis ou nos casos de desapropriação amigável para viabilizar:

I - melhoramentos viários para implantação de corredores de ônibus;

II - programas de provisão de Habitação de Interesse Social;

III - programas de regularização fundiária e urbanização de áreas ocupadas por população de baixa renda;

IV - implantação de parques planejados, de acordo com o Quadro 7 anexo a esta lei, situados na Macrozona de Estruturação e Qualificação Urbana.

§ 1º Nos casos em que a doação for proposta pelo proprietário para uma das finalidades descritas nos incisos do "caput", deverá ser avaliada a conveniência e o interesse público no recebimento da área.

Não há fundamento, no mais, para afirmar que a conveniência e o interesse público dependem unicamente da utilidade do bem para os fins setoriais indicados. Com efeito, sabe-se que a transferência do direito de construir coloca no mercado um potencial construtivo que poderá ser imediatamente

utilizado por empreendedores, os quais, ao fazê-lo, deixam de adquirir os mesmos direitos por meio da outorga onerosa do direito de construir, fazendo diminuir a arrecadação municipal com a comercialização de tais direitos. Isso significa que os fins atendidos com a transferência do direito de construir *concorrem* com as possíveis realizações municipais que ocorrem por meio do Fundo Municipal de Desenvolvimento Urbano - FUNDURB, ao qual são destinados os recursos da outorga onerosa do direito de construir.

Em outras palavras: a cada imóvel recebido em doação com transferência de direito de construir, diminuem os futuros ingressos no FUNDURB, reduzindo o montante disponível para o financiamento dos programas que dele dependem. Há, portanto, uma *escolha* entre o imóvel e os programas do FUNDURB. Essa escolha é feita justamente no momento em que se decide formalizar ou não uma doação que propicie ao proprietário a transferência do direito de construir.

Vale observar, ademais, que o interesse setorial em um determinado imóvel não significa que ele tenha um caráter imediato. Receber o bem em doação não significa, por exemplo, que um determinado parque será imediatamente implantado. A deliberação discricionária a respeito da doação tende a envolver, pois, a análise quanto à utilidade premente do bem, comparada a outros programas que possam vir a ser atendidos pelo FUNDURB.

Seria preciso até mesmo considerar, tendo em vista o enorme rol de bens que podem interessar às respectivas ações setoriais, se não haveria a possibilidade de que o recebimento de muitas áreas em doação viesse a saturar o mercado de potencial construtivo, inviabilizando não somente a receita de outorga onerosa, mas o próprio recebimento de outras áreas em doação, talvez mais prioritárias, tendo em vista a diminuição do valor de mercado de tal potencial, em virtude do excesso de oferta verificado.

Além disso, a opção discricionária deve considerar os valores envolvidos. De fato, como é sabido, a doação não constitui o único expediente para que a Municipalidade obtenha os imóveis que lhe interessam. Sempre é possível que o Poder Público se valha do instituto da desapropriação, com os ônus correspondentes. Não parece possível, assim, que a opção pela doação seja feita apenas com base no atendimento à finalidade setorial, uma vez que não se pode descartar a hipótese de que a obtenção do bem por desapropriação seja economicamente mais vantajosa do que a privação de recursos indiretamente gerada ao FUNDURB, em virtude da referida concorrência feita pela transferência do direito de construir em relação à arrecadação de outorga onerosa.

Vale observar, a propósito, que a consideração do valor de avaliação está prevista para os imóveis com decreto expropriatório (art. 9º), não havendo motivo para que tal aspecto não seja aferido nos casos em geral. A análise quanto a tal valor poderia, em tese, até mesmo considerar aspectos como a celeridade e utilidade imediata da área no caso da doação, em confronto com o prazo geralmente necessário à obtenção da imissão da posse em um processo expropriatório. O que não parece possível, contudo, é abrir mão de alguma análise a respeito, porquanto o interesse setorial envolvido não define o instrumento que deve ser utilizado para a obtenção do bem.

Observe-se que, no caso da transferência de direito de construir sem doação, sobretudo no caso dos imóveis tombados, seria possível, de certo modo, sustentar que já não há como discutir a conveniência e oportunidade de onerar o bem particular. Tal decisão se encontra tomada, em tal exemplo, por força do tombamento. No caso da doação, não há como deixar de identificar uma decisão discricionária quanto ao recebimento do bem. Daí a correta previsão do Plano Diretor Estratégico no sentido de uma avaliação quanto à conveniência e ao interesse público no recebimento da área (art. 126, § 1º).

A proposta em exame parece restringir indevida e excessivamente o escopo de tal análise, limitando-o a um dos aspectos que podem ser considerados para a deliberação quanto à doação, que diz respeito à utilidade do bem. Ao afastar as demais análises, a proposta não pode ser considerada correspondente com o texto do Plano Diretor Estratégico, incorrendo em ilegalidade, dada a indevida limitação da deliberação discricionária.

No mais, vale lembrar que o recebimento de doação é matéria de competência do Prefeito até que venha a ser delegada a outro órgão municipal. Não há impedimento a que a essa delegação seja feita quanto ao juízo discricionário para o recebimento do bem. Este, entretanto, deve ser efetivamente exercido, por meio da análise dos aspectos indicados, não bastando, para tanto, a simples aferição da utilidade do bem por parte de SIURB, SVMA ou SEHAB, a mera formalização da escritura por CGPATRI ou a análise dos aspectos jurídico-formais pela PGM.

Eventual ajuste da minuta, portanto, deveria apontar qual órgão municipal deverá ser responsável pela análise da conveniência e interesse público da doação, nos termos do Plano Diretor, avaliando a prevalência do recebimento do bem em detrimento de outros programas do FUNDURB, bem como as vantagens, sobretudo sob o ponto de vista econômico, que a Municipalidade poderia lograr com o recebimento da área em doação, em comparação com uma possível expropriação.

JOSÉ FERNANDO FERREIRA BREGA

PROCURADOR ASSESSOR – AJC

OAB/SP 173.027

PGM

De acordo.

TICIANA NASCIMENTO DE SOUZA SALGADO

PROCURADORA ASSESSORA CHEFE – AJC

OAB/SP 175.186

PGM



Documento assinado eletronicamente por **Jose Fernando Ferreira Brega, Procurador do Município**, em 24/05/2018, às 16:08, conforme art. 49 da Lei Municipal 14.141/2006 e art. 8º, inciso I do Decreto 55.838/2015

Documento assinado eletronicamente por **TICIANA NASCIMENTO DE SOUZA SALGADO, Procurador**



Chefe, em 24/05/2018, às 17:06, conforme art. 49 da Lei Municipal 14.141/2006 e art. 8º, inciso I do Decreto 55.838/2015



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site
[https://sei.prefeitura.sp.gov.br/sei/controlador_externo.php?](https://sei.prefeitura.sp.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0)
[acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0](https://sei.prefeitura.sp.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0), informando o código verificador **8615161** e
o código CRC **922B86D2**.

Referência: Processo nº 6068.2018/0000722-9

SEI nº 8615161



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
PGM/CGC - PGM/Coordenadoria Geral do Consultivo

Viaduto do Chá, 15, - Bairro Centro - São Paulo/SP - CEP 01020-900

Telefone:

Informação PGM/CGC Nº 8615755

INTERESSADO: Secretaria Municipal de Urbanismo e Licenciamento - SMUL.

ASSUNTO: Proposta de regulamentação os procedimentos de instrução de propostas de doação de imóveis no âmbito do transferência do direito de construir.

Cont. da Informação n. 616/2018 – 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 a minuta proposta, ao limitar excessivamente a esfera de deliberação discricionária, não atende aos ditames da Lei n. 16.050/14 - Plano Diretor Estratégico, sugerindo-se seja adequada a proposta para que se insira uma fase pertinente a tal avaliação.

TIAGO ROSSI

PROCURADOR DO MUNICÍPIO

COORDENADOR GERAL DO CONSULTIVO

OAB/SP 195.910

PGM



Documento assinado eletronicamente por **TIAGO ROSSI, Procurador do Município**, em 24/05/2018, às 18:06, conforme art. 49 da Lei Municipal 14.141/2006 e art. 8º, inciso I do Decreto 55.838/2015

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site
https://sei.prefeitura.sp.gov.br/sei/controlador_externo.php?



acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **8615755** e o código CRC **4465209C**.

Referência: Processo nº 6068.2018/0000722-9

SEI nº 8615755



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
PGM/CGC - PGM/Coordenadoria Geral do Consultivo

Viaduto do Chá, 15, - Bairro Centro - São Paulo/SP - CEP 01020-900

Telefone:

Informação PGM/CGC Nº 8615981

INTERESSADO: Secretaria Municipal de Urbanismo e Licenciamento - SMUL.

ASSUNTO: Proposta de regulamentação os procedimentos de instrução de propostas de doação de imóveis no âmbito do transferência do direito de construir.

Cont. da Informação n. 616/2018 – PGM.AJC

CASA CIVIL - ATL

Senhora Assessora Chefe

Com o entendimento da Coordenadoria Geral do Consultivo, que acolho, encaminho-lhe o presente, recomendando seja ajustada a minuta em questão, a fim de que seja previsto um ato de deliberação discricionária sobre a conveniência e interesse público no recebimento do bem em doação, tendo em conta os aspectos apontados.

GUILHERME BUENO DE CAMARGO
PROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO

OAB/SP 188.975

PGM



Documento assinado eletronicamente por **Guilherme Bueno de Camargo, Procurador Geral do Município**, em 24/05/2018, às 19:05, conforme art. 49 da Lei Municipal 14.141/2006 e art. 8º, inciso I do Decreto 55.838/2015



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site https://sei.prefeitura.sp.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **8615981** e o código CRC **8862F576**.

Referência: Processo nº 6068.2018/0000722-9

SEI nº 8615981