

Folha de Informação nº 212

do processo nº 2011-0.359.870-4

em 10/09/18 *Andréa*

ANDRÉA WIESER TESTA  
Assist. Gestão P. Públicas

**EMENTA Nº 11.880**

Edificação irregular em imóvel apontado como área verde pública. Divergência entre o disposto no art. 31, § 1º, da Lei n. 16.402/16 e no art. 109 da Lei n. 16.642/2017. Edificação regularizada por lei. Inaplicabilidade da contrapartida ambiental.

**INTERESSADO:** Sociedade Amigos da Terceira Idade São Francisco de Assis

**ASSUNTO:** Pedido de cessão de área municipal.

**Informação n. 897/2018 - PGM-AJC**

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

Trata o presente de pedido de cessão de área municipal correspondente a trecho da Praça Délio de Carvalho, formulado pela *Sociedade Amigos da Terceira Idade São Francisco de Assis*.

No curso da instrução do presente, foi identificado que no espaço em questão foi instalado núcleo de convivência de idosos, no âmbito de SMADS, que vem sendo gerido pela própria entidade requerente desde 01.08.2013 (fls. 59, 92 e 136/137). A instalação do núcleo foi precedida de edificação, executada antes de 18.04.2012 (fls. 136) pela então Subprefeitura,

*Andréa*

Folha de Informação nº 213

do processo nº 2011-0.359.870-4

em 10/09/18 *Andréa*  
ANDRÉA WIESER TESTA  
Assist. Gestão P. Públicas

com recursos de emenda parlamentar (fls. 112), não constando ter havido o respectivo licenciamento edilício.

Solicitada manifestação de SVMA quanto à cessão, DEPLAN observou tratar-se de ocupação de área verde pública que ultrapassa os parâmetros fixados no Quadro 3 da Lei n. 16.402/16, ensejando, assim, o atendimento da contrapartida ambiental prevista no art. 31 da mesma lei para os fins de regularização edilícia. Para tanto, seria necessária análise da Subcomissão de Análise de Equipamento Público Social instituída pelo Decreto n. 55.955/15, atualmente em SMUL (fls. 173/177).

SMUL-SEC observou, então, que as edificações existentes na área municipal estariam regulares em virtude do disposto no art. 109 da Lei n. 16.642/17, por serem anteriores a 31.07.2014. Sugeriu-se a restituição ao órgão ambiental, para verificação da necessidade de atendimento à contrapartida exigida pela Lei n. 16.402/16 (fls. 195/196).

DEPLAN, por sua vez, entendeu não ser aplicável o disposto no art. 109 da Lei n. 16.642/17 ao caso das áreas verdes, para as quais seriam aplicáveis as regras das leis n. 16.050/14 e 16.402/16. Por isso, sugeriu remessa a SVMA-AJ e, se o caso, à PGM (fls. 203/204 e 207).

Nessa linha, SVMA-AJ apontou haver uma antinomia entre o art. 109 da Lei n. 16.642/17 e o art. 31, § 1º, da Lei n. 16.402/16, solicitando análise por parte da PGM.

É o breve relato.

A regularização edilícia constitui o meio que serve de sucedâneo para o licenciamento, permitindo que uma edificação alcance a

*ATB*

Folha de Informação nº 214

do processo nº 2011-0.359.870-4

em 10/09/18 *Andréa*ANDRÉA WIESER TESTA  
Assist. Gestão P. Públicas

condição de regular mesmo que não tenha sido originalmente executada com aprovação prévia dos órgãos competentes.

Há diferentes formas para alcançar tal regularização. A primeira delas é a simples verificação quanto ao atendimento das normas edíficias. Dado que se trata de uma regularização, tal verificação é feita *a posteriori*, a referência, portanto, não é um projeto que deve ser observado, mas a apuração da situação existente, com a demonstração de que tal edificação atende à legislação aplicável (art. 36 da Lei n. 16.642/17, regulamentado pelo art. 25 do Decreto n. 57.776/17).

Outra possibilidade é a obtenção da regularização com base na apresentação de um projeto que envolva a modificação da edificação, por meio do acréscimo ou supressão de áreas. Neste caso, a regularização ocorre mediante reforma, a ser licenciada por alvará de aprovação, e também com base no atendimento da legislação aplicável (art. 74 a 76 da Lei n. 16.642/17, regulamentados pelos art. 71 a 74 do art. 57.776/17).

Uma terceira hipótese diz respeito à *anistia* da edificação, segundo um procedimento específico, em que são aplicadas regras excepcionais, fixadas segundo a discricionariedade do legislador, que possibilitam a manutenção de situações existentes até um determinado limite temporal. Cabe ao interessado demonstrar o enquadramento nas hipóteses da lei, eventualmente por meio da submissão a exigências específicas, seguindo-se a expedição de um certificado, que é o ato administrativo por meio do qual se efetua a regularização. É o caso, por exemplo, da regularização possibilitada pela Lei n. 13.558/03, que condicionou ao pagamento de outorga onerosa o deferimento dos pedidos relativos a edificações com mais de 500 metros quadrados (art. 12).

Folha de Informação nº 215

do processo nº 2011-0.359.870-4

em 10/09/18 *Andréa*

ANDRÉA WIESER TESTA  
Assist. Gestão P. Públicas

Por fim, existe a possibilidade de que a própria lei confira diretamente a anistia, sem necessidade de nenhum ato administrativo que reconheça a regularidade edilícia segundo as características do caso concreto. Neste caso, a regularidade ocorre *ex lege*, sem necessidade de verificação de parâmetros urbanísticos e com efeitos plenos desde a incidência da norma correspondente. Foi o que ocorreu com as edificações de pequeno porte referidas pelo art. 10 da Lei n. 13.558/03 e, de modo mais amplo, com a Lei n. 8.382/76, que institui o Cadastro de Edificações do Município.

Feita esta introdução, vale transcrever os dispositivos envolvidos na consulta:

Lei n. 16.642/17:

*Art. 109. A edificação cuja titularidade seja de pessoa jurídica de direito público do Município, do Estado de São Paulo e da União Federal e respectivas autarquias universitárias, ainda que implantada em imóvel não constante do Cadastro de Edificações do Município, fica considerada regular na situação existente em 31 de julho de 2014, data da Lei nº 16.050, de 31 de julho de 2014.*

*Parágrafo único. O atendimento às normas de estabilidade, segurança, salubridade e acessibilidade na edificação de que trata o "caput" deste artigo é de responsabilidade do ente público que a ocupa.*

Lei n. 16.402/16:

*Art. 31. Nas áreas verdes públicas classificadas como AVP-2, aplicam-se os parâmetros dos quadros desta lei.*

*§ 1º A regularização das edificações existentes que não atendam aos parâmetros estabelecidos no Quadro 3 desta lei será permitida mediante atendimento de contrapartida ambiental, relativa às áreas edificadas e impermeabilizadas que ultrapassem tais parâmetros, nos termos do art. 33 desta lei.*

Folha de Informação nº 216

do processo nº 2011-0.359.870-4

em 10/09/18 *Andréa*  
ANDRÉA WIESER TESTA  
Assist. Gestão P. Públicas

Como se vê, não há dúvida de que o art. 109 da Lei n. 16.642/17 merece ser classificado como anistia efetuada *ex lege*, ao passo que a regularização prevista pelo art. 31, § 1º, da Lei n. 16.402/16 pode ser interpretada como uma exceção às regras de uso e ocupação do solo condicionada ao atendimento de exigências específicas, no âmbito de um procedimento administrativo, culminando com a prática de um ato administrativo por meio do qual é reconhecida a regularidade edilícia.

O panorama das formas de regularização edilícia parece relevante para concluir que, nada obstante as valorosas preocupações de mérito externadas por DEPLAN, não parece possível restringir a eficácia do art. 109 da Lei n. 16.642/17, de forma a afastar sua incidência em favor do art. 31, § 1º, da Lei n. 16.402/16.

Em primeiro lugar, observa-se que não há sentido em exigir que a regularização se dê por meio de um procedimento se houve a anistia irrestrita, por lei. Em outras palavras: não se pode exigir que o proprietário se submeta a um processo de regularização, no qual seria fixada a contrapartida ambiental, tendo em vista que ele já obteve, por lei, o benefício pleno e irrestrito da regularização. Não há sentido em pleitear a regularização daquilo que já se encontra regularizado.

Em verdade, só haveria sentido em promover a regularização mediante procedimento caso a regularização *ex lege* pudesse ter um alcance mais limitado, de modo que não alcançasse as edificações situadas em áreas verdes do Município. No entanto, não há como pretender tal interpretação restritiva, já que a lei simplesmente não oferece elementos que possam lastreá-la. Ao conceder a anistia, a Lei n. 16.642/17 excepcionou todas as regras urbanísticas, incluindo o Plano Diretor e a Lei de Parcelamento e Uso e

Folha de Informação nº 217

do processo nº 2011-0.359.870-4

em 10/09/18 *Andréa*

ANDRÉA WIESER TESTA  
Assist. Gestão P. Pública

Ocupação do Solo, não havendo como considerá-las aplicáveis apenas em relação às áreas verdes, e não ao restante do território municipal.

De outra parte, não faltariam critérios caso a lei tivesse optado por tal discriminação, podendo afastar a regularização, por exemplo, de acordo com a zona em que a edificação esteja regularizada, segundo a tipologia edilícia existente, conforme o uso instalado ou até mesmo em função de características do terreno ou da edificação. No entanto, a lei optou por uma regularização ampla, que só tem duas exigências: a titularidade da União, Estado, Município e autarquias universitárias e a implantação anterior a 31.07.2014, ficando a cargo do ente público o cumprimento das normas de estabilidade, segurança, salubridade e acessibilidade na edificação. Não há, pois, como impor, por via da interpretação, outra discriminação.

A propósito, convém observar que nem sequer é possível afirmar que, nas áreas verdes em questão, a regularização decorrente da anistia ocorreria com uma excepcionalidade mais intensa. De fato, a anistia prevista pelo art. 109 da Lei n. 16.642/17 alcança até mesmo as situações manifestamente ilegais, as quais, no âmbito de uma regularização comum, ensejariam até mesmo a demolição, total ou parcial, de edificações incompatíveis com os parâmetros aplicáveis. O art. 31, § 1º, da Lei n. 16.402/16, por sua vez, já admitia alguma complacência em relação a situações contrárias à lei, desde que atendida a contrapartida ambiental que viesse a ser fixada. Se a anistia alcança até mesmo as situações que ensejariam medidas extremas como demolição, não seria possível afastá-la apenas nos casos em que já havia a possibilidade de regularização, mediante contrapartida ambiental.

Folha de Informação nº 218

do processo nº 2011-0.359.870-4

em 10/09/18 *Andréa*

ANDRÉA WIESER TESTA  
Assist. Gestão P. Públicas

Não havendo dúvida quanto à regularidade da edificação erigida no imóvel cuja cessão foi pleiteada no requerimento inaugural, cabe analisar, desde logo, até mesmo com base no art. 87 da Lei Orgânica do Município, os rumos a serem dados ao tema principal tratado no presente expediente.

Como visto, a instrução levada a cabo apurou que o imóvel pretendido em permissão foi ocupado por edificação executada pela então Subprefeitura com recursos advindos de emenda parlamentar, o que propiciou a instalação do *Núcleo de Convivência de Idosos Casa da Melhor Idade Dona Diva*, gerido pela Sociedade Amigos da Terceira Idade São Francisco de Assis. Trata-se, pois, ao que tudo indica, de bem destinado ao serviço público, edificado antes de 18.04.2012 (fls. 136), sendo tal serviço constante da rede de SMADS<sup>1</sup> e executado em parceria com a entidade desde 01.08.2013.

Tal parceria não depende da outorga de permissão de uso, já que o equipamento público municipal pode realmente ser gerido em conjunto com a entidade, sem que isso configure uma utilização de bem público por terceiros, nos termos do art. 114 da Lei Orgânica do Município, pois o particular envolvido, neste caso, não exerce posse sobre o bem em nome próprio, apenas colaborando com o Município nos serviços ali disponibilizados.

Dessa sorte, a instalação do equipamento no local, segundo um modelo em que a entidade requerente atua como conveniada – e não como permissionária – parece ter tornado inviável o pedido inicial, até

---

<sup>1</sup> Cf. consta do portal da Prefeitura na internet, sendo o equipamento numerado com a ID n. 1101: [www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/upload/00.../Rede\\_De2017\\_Total.xlsx](http://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/upload/00.../Rede_De2017_Total.xlsx).

Folha de Informação nº 219

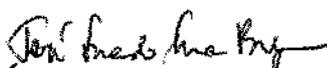
do processo nº 2011-0.359.870-4

em 10/09/18 *Andréa*  
ANDRÉA WIESER TESTA  
Assist. Gestão P. Públicas

mesmo porque a área, tendo recebido o equipamento, já não se encontra disponível para cessão. Contudo, por cautela, o presente poderá ser encaminhado a SMADS, para que se confirme a instalação do equipamento público no próprio municipal, o que levará à configuração de sua indisponibilidade e à consequente necessidade de que o pedido seja indeferido por impossibilidade material de atendimento (art. 7º, I, do Decreto n. 52.201/11).

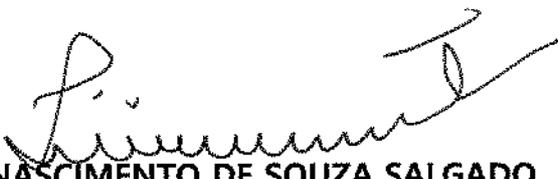
Destarte, sugere-se seja o presente encaminhado a SVMA, para ciência da conclusão alcançada quanto à questão formulada por aquela Pasta, com posterior remessa a CGPATRI, que, após consulta a SMADS, poderá propor ao Secretário Municipal de Gestão o indeferimento do pedido e proceder à transferência de administração do bem àquela Pasta, de forma a regularizar a situação do bem sob o ponto de vista da gestão do patrimônio municipal.

São Paulo, 2 / 08 / 2018.

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

De acordo.

São Paulo, 14 / 18 / 2018.

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

Folha de Informação nº 220

do processo nº 2011-0.359.870-4

em 10/09/18 *André*

ANDRÉA WIESER TESTA  
Assist. Gestão P. Públicas

**INTERESSADO:** Sociedade Amigos da Terceira Idade São Francisco de Assis

**ASSUNTO:** Pedido de cessão de área municipal.

**Cont. da Informação n. 897/2018 – PGM.AJC**

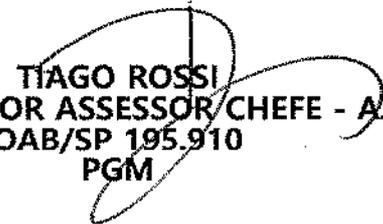
**PGM**

**Senhor Procurador Geral**

Encaminho-lhe o presente, com o entendimento da Assessoria Jurídico Consultiva desta Coordenadoria, que acolho, no sentido de que, nos termos do art. 109 da Lei n. 16.642/17, é considerada regular a edificação executada no imóvel municipal, independentemente de procedimento de regularização e de cumprimento de contrapartida ambiental.

Após ciência por parte de SVMA, o presente deverá ser encaminhado a CGPATRI, que deverá consultar SMADS quanto à destinação do imóvel a equipamento municipal gerido pela própria requerente, situação que, além de não exigir a outorga de permissão de uso, tornará indisponível a área, ensejando o indeferimento do pedido e a regularização por meio da transferência de administração do bem a SMADS.

São Paulo, 17/08 /2018.

  
**TIAGO ROSSI  
PROCURADOR ASSESSOR/CHEFE - AJC  
OAB/SP 195.910  
PGM**

  
JFB / TNSS

Folha de Informação nº 221

do processo nº 2011-0.359.870-4

em 10/09/18 *Andréa*

ANDRÉA WIESER TESTA  
Assist. Gestão P. Públicas

**INTERESSADO:** Sociedade Amigos da Terceira Idade São Francisco de Assis

**ASSUNTO:** Pedido de cessão de área municipal.

**Cont. da Informação n. 897/2018 – PGM.AJC**

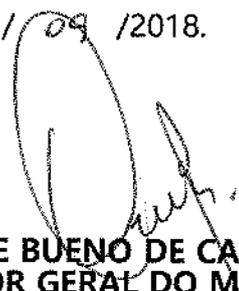
**SVMA**

**Senhor Chefe de Gabinete**

Encaminho-lhe o presente, com o entendimento da Coordenadoria Geral do Consultiva da Procuradoria Geral do Município, que acolho, no sentido de que se encontra regularizada a situação edilícia do imóvel municipal em questão, por força do art. 109 da Lei n. 16.642/17, independentemente de procedimento de regularização e cumprimento de contrapartida ambiental.

Após a ciência dessa Pasta, o presente deverá ser remetido a CGPATRI, para o devido prosseguimento.

São Paulo, 10 / 09 / 2018.

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