

do memorando nº 0385/2008-ATLIII
TID 2453000

Folha de informação nº 11
em 15 / 04 / 08

ELIZABETH A. S. CUZZIOL
AGPP - RF 547.313.6.00
PGM.AJC

EMENTA Nº 11.291

Projeto de Lei nº 14/08. Dispõe sobre a emissão do Termo de Funcionamento Provisório, do Auto de Licença de Funcionamento e do Alvará de Funcionamento. Proposta de veto total.

INTERESSADO: SECRETARIA DO GOVERNO MUNICIPAL – ATL.

ASSUNTO : Projeto de Lei nº 14/08.

Informação nº 0664/2008 – PGM.AJC

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
Assessoria Jurídico-Consultiva
Senhora Procuradora Assessora Chefe,

Trata o presente expediente do projeto de lei nº 14/08, de autoria do vereador Aurélio Miguel, que dispõe sobre a emissão do Termo de Funcionamento Provisório, do Auto de Licença de Funcionamento e do Alvará de Funcionamento.

O projeto institui a sistemática para concessão dos referidos documentos, relacionando os documentos necessários e fixando prazos para a análise da Administração.

A grande novidade é a introdução na legislação municipal da figura do termo de funcionamento provisório, documento preliminar à Licença

do memorando nº 0385/2008-ATLIII
TID 2453000

Folha de informação nº 12
em 15 / 01 / 08
ELIZABETH A. S. CUZZIOL
AGPP - RF 147.313.8.00
PGM/ANJ

de Funcionamento e ao Alvará de Funcionamento, que certifica o atendimento dos parâmetros da Legislação de Parcelamento, Uso e Ocupação do Solo para a instalação de determinado uso, em determinado imóvel, autorizando, desta forma, o funcionamento provisório da atividade pelo prazo de 01 (um) ano.

Do referido termo, constará os documentos que o interessado deve apresentar para obter a licença de funcionamento ou o alvará de funcionamento.

O requerimento de concessão do Termo de Funcionamento Provisório deve ser analisado em 60 (sessenta) dias do protocolamento. Decorrido o prazo para apreciação do Poder Público, o interessado tem o direito de iniciar suas atividades, sem as sanções previstas na Lei nº 13.885/04.

Do exame dessa nova figura, verifica-se que a proposta legislativa na verdade baseou-se no termo de consulta de funcionamento, criado pelo Decreto nº 41.532/01, conferindo-lhe o efeito de autorizar o funcionamento provisório de atividade.

A justificativa para tal alteração baseia-se na necessidade de conceder tempo hábil para os munícipes e as empresas obterem os demais documentos exigidos pela legislação, enquanto funcionam provisoriamente.

Inicialmente, não podemos deixar de registrar nosso posicionamento contrário à criação de um documento – termo de funcionamento provisório – que autoriza o funcionamento de qualquer atividade em nossa cidade, sem o atendimento integral da legislação vigente. As reclamações da população sobre a demora na emissão da licença ou do alvará são procedentes. No entanto, a solução não nos parece ser flexibilizar a legislação, mas sim criar mecanismos para agilizar a expedição daqueles documentos. Observe-se que a

do memorando nº 0385/2008-ATLIII
TID 2453000

Folha de informação nº 13

em 15 / 04 / 08
ELIZABETH A. S. CUZZIOL
AGPP - R\$ 647.313,800
PGM-AJC

partir do momento em que o Poder Público permite, ainda que provisoriamente, o funcionamento de determinada atividade, torna-se co-responsável por eventuais danos dela decorrentes.

A proposta legislativa não impõe qualquer restrição quanto às atividades, assim, aquelas consideradas de risco – p.ex. postos de gasolina, depósito de inflamáveis, parques de diversão e outros locais de reunião... – bem como as poluidoras – p.ex. indústrias - e as que afetam a saúde pública – p.ex. restaurantes – poderiam funcionar provisoriamente sem apresentar os documentos de segurança; dos órgãos ambientais ou da vigilância sanitária, o que nos parece uma temeridade.

A despeito de nossa opinião pessoal, passamos a analisar os aspectos jurídicos do projeto de lei.

Preliminarmente, a Lei Municipal nº 13.885/04, ao dispor sobre o uso e a ocupação do solo, definiu os usos permitidos em cada zona de uso e os requisitos para sua instalação, respeitando o processo legislativo fixado nos artigos 40 e 41 da Lei Orgânica do Município.

O presente PL, por sua vez, pretende alterar matéria tratada naquela lei de uso e ocupação do solo – cria novo documento que autoriza o funcionamento provisório e fixa prazo para expedição das licenças de funcionamento - sem que fossem realizadas, no mínimo, as duas audiências públicas determinadas no artigo 41, inciso VI da LOM.

Desrespeitado o processo legislativo fixado na LOM, impõe-se o veto total.

do memorando nº 0385/2008-ATLIII

TID 2453000

Folha de informação nº 111em 15 / 01 / 08**ELIZABETH A. S. GUZZIOL**

AGPP - RF 547.512,6.00

PGM-AJG

Ainda que superada essa questão formal, diversos são os dispositivos da proposta que mereceriam nova redação ou veto, por flagrante ilegalidade:

- artigo 3º: novo parágrafo deve ser inserido neste artigo para o fim de excepcionar atividades que de alguma forma possam colocar em risco a saúde e a integridade da população;

- artigo 6º: o prazo estipulado para expedição do termo de funcionamento provisório – 60 dias – afigura-nos exíguo, devendo SMSP/SGUOS e SEHAB/CONTRU opinarem sobre a questão, notadamente em razão do efeito do seu não atendimento, previsto no parágrafo 2º.

Em relação ao estipulado no parágrafo 2º deste mesmo artigo - decorrido o prazo de 60 dias, sem deliberação da Administração, a atividade poderá ser exercida sem as sanções previstas na Lei nº 13.85/04 – trata-se de verdadeira anistia de uso, ainda que provisória. Se o interessado requerer a instalação de comércio em zona estritamente residencial e o termo de funcionamento provisório não for analisado dentro do prazo de 60 dias, ele estaria autorizado a iniciar suas atividades e a Administração impedida de fiscalizá-lo???!!!

Tal permissão legal não se sustenta por afrontar os princípios da legalidade e da razoabilidade.

Se o objetivo da proposta aqui examinada é obrigar a Administração a cumprir os prazos fixados em lei para a concessão do termo de funcionamento provisório, a possibilidade de funcionar independentemente de análise, vai gerar o efeito inverso: os pedidos não serão analisados em 60 dias para que todos possam funcionar irregularmente. Em outros termos, cria-se um

Folha de informação nº 15em 15 / 04 / 08

do memorando nº 0385/2008-ATLIII

TID 2453000

ELIZABETH A. S. CUZZIOL
AGPP - RF 547315.6.00
PGM-AJC

subterfúgio na lei para tornar indefinido o funcionamento provisório, o que representa um dano urbanístico incalculável

Desta forma, o parágrafo 2º do art. 6º deve ser vetado.

- artigo 7º: considerando que o termo de funcionamento provisório é um benefício, deve ser proibida a prorrogação de seu prazo, bem como a concessão de novo termo para a mesma atividade no mesmo imóvel, ainda que o interessado seja outro, para evitar que o provisório acabe funcionando definitivamente, sem o atendimento integral da legislação.

Ainda, neste artigo, seria oportuna a inclusão de parágrafo dispondo que encerrado o prazo de validade do termo de funcionamento provisório, sem que o interessado tenha protocolado pedido de licença de funcionamento ou de alvará de funcionamento, instruído com todos os documentos relacionados naquele termo, o funcionamento da atividade passa a ser ilegal, o que autoriza a interdição imediata do estabelecimento.

Outro parágrafo deveria prever as causas de revogação e cassação do Termo de Funcionamento Provisório, notadamente se houver reforma ou alteração física da edificação, instalação de uso diverso do declarado,...

- artigo 8º: a despeito da regra contida no parágrafo primeiro, entendemos conveniente constar expressamente do "caput" que o protocolo do termo de funcionamento provisório não autoriza o funcionamento da atividade.

O parágrafo 2º deste artigo ao estabelecer que as atividades instaladas em edificações objeto de regularização por leis de anistia poderão ter renovado o Termo de Funcionamento Provisório até despacho decisório de

Folha de informação nº 16

do memorando nº 0385/2008-ATLIII

em 15 / 04 / 08

TID 2453000

ELIZABETH A. S. GUZZIOL
AGPP - R\$ 547.313,6.00
PQM/AJC

última instancia viola frontalmente a Lei nº 13.885/04 e a própria proposta ora em análise. Senão vejamos.

O projeto de lei estabelece que:

Art. 5º - O requerimento do Termo de Funcionamento Provisório deverá ser instruído com os seguintes documentos:

IV - documento comprobatório da regularidade da edificação e do uso pretendido;

Ora, edificação em processo de regularização não tem como apresentar o documento de regularidade e, portanto, não está autorizada a abrigar qualquer atividade. De outra parte, a Lei nº 13.885/04 estabelece que:

Art. 209. As edificações serão consideradas em situação regular quando possuírem "Habite-se", Auto de Vistoria, Alvará de Conservação, Auto de Conclusão, Certificado de Conclusão, Auto de Regularização, ou documento equivalente, expedidos pela Prefeitura.

Não bastasse a falta de regularidade da edificação que impede a concessão do Termo de Funcionamento Provisório, a Secretaria dos Negócios Jurídicos já firmou entendimento de que os recursos interpostos contra decisão que indefere pedido de regularização de edificação, com fundamento na Lei nº 13.558/03, não têm efeito suspensivo, o que permite o início ou prosseguimento da ação fiscalizatória. Assim, a atividade desenvolvida em edificação cujo pedido de regularização foi indeferido, em primeira instância, pode e deve sofrer imediatamente as sanções previstas na Lei nº 13.885/04.

Folha de informação nº 14

do memorando nº 0385/2008-ATLIII

em 16 / 04 / 08

TID 2453000

ELIZABETH A.S. CUZZIOL
AGPP RF 547.313.B.00
RGM-AJC

Desta forma, o parágrafo 2º do artigo 8º deve ser vetado, dada a sua ilegalidade.

O parágrafo 3º do mesmo também deve ser vetado pelas razões expostas no comentário ao artigo 7º.

- artigo 12: deve ser vetado o parágrafo 2º pelos mesmos argumentos apresentados para impugnação do parágrafo 2º, do art. 6º.

Sendo essas as nossas considerações, permitimo-nos opinar pelo veto total ao Projeto de Lei nº 14/08.

São Paulo, 08 / 04 / 2008


LILIANA DE ALMEIDA F. DA S. MARÇAL
PROCURADORA ASSESSORA - AJC
OAB/SP 94.147
PGM

De acordo.

São Paulo, 09 / 04 / 2008.


LEA REGINA CAFFARO TERRA
PROCURADORA ASSESSORA CHEFE - AJC
OAB/SP 53.274
PGM

Folha de informação nº 18

do memorando nº 0385/2008-ATLIII

em 15 / 04 / 08

TID 2453000

ELIZABETH A.S. CUZZIOL
AGPP - R\$ 347.313,8.00
PGM-AJC

INTERESSADO: SECRETARIA DO GOVERNO MUNICIPAL – ATL---

ASSUNTO : Projeto de Lei nº 14/08.

Cont. da Informação nº 0664/2008 – PGM.AJC

SECRETARIA DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS

Senhor Secretário,

Encaminho o presente, com a manifestação da Assessoria Jurídico-Consultiva desta Procuradoria Geral do Município, que acompanho, propondo o veto total do Projeto de Lei nº 14/08.

São Paulo, 15/4 /2008.

CELSO AUGUSTO COCCARO FILHO
PROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO
OAB/SP 98.071
PGM

Folha de informação n.º 15

TID 2453000

Do Memorando nº 0385/2008-ATL III

em 12/11/08 (a)

[Handwritten signature and stamp]

INTERESSADA: SECRETARIA DO GOVERNO MUNICIPAL - SGM

ASSUNTO: Parecer de Ementa nº 11.291, Projeto de Lei nº 14/08, Dispõe sobre a emissão do Termo de Funcionamento Provisório, do Auto de Licença de Funcionamento e do Alvará de Funcionamento. Proposta de veto total.

Informação n.º 1128/2008-SNJ.G

11 0664/2008 - PGM AJC

SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS - SNJ
ASSESSORIA TÉCNICA E JURÍDICA
Senhor Procurador Chefe

A Assessoria Técnico-Legislativa da Secretaria do Governo Municipal solicita análise e manifestação fundamentada sobre o Projeto de Lei nº 014/08, de autoria do Vereador Aurélio Miguel (PR), que dispõe sobre a emissão do Termo de Funcionamento Provisório, do Auto de Licença de Funcionamento e do Alvará de Funcionamento e dá outras providências.

A Procuradoria Geral do Município, por sua Assessoria Jurídico Consultiva, emitiu o parecer de Ementa nº 11.291, propondo o veto total ao Projeto de Lei, com base nas razões bem fundamentadas pela nobre Procuradora Municipal, Dra. Liliana de Almeida F. da S. Marçal, acolhidas pela Senhora Procuradora Assessora Chefe e pelo Excelentíssimo Senhor Procurador Geral do Município.

Após registrar seu posicionamento contrário à criação de um termo de funcionamento provisório, observa aquela parecerista a temeridade da proposta legislativa, por não impor qualquer restrição quanto às atividades, assim, aquelas consideradas de risco, as poluidoras e as que afetam a saúde pública, que poderiam funcionar provisoriamente sem apresentar os documentos de segurança, dos órgãos ambientais ou da vigilância sanitária.

[Handwritten signature]
LAGS/MRF/lags.2

TID 2453000

Do Memorando nº 0385/2008-ATL III

em 12/01/08 (a) 12/01/08

SOUSA
12/01/08

E, passando a analisar os aspectos jurídicos, destaca que o projeto de lei pretende alterar a matéria tratada na Lei Municipal nº 13.885/04, dispondo sobre o uso e a ocupação do solo, sem cumprir o processo legislativo fixado nos artigos 40 e 41 da Lei Orgânica do Município de São Paulo, inobservando a realização mínima de duas audiências públicas determinadas pelo inciso VI do último artigo mencionado da LOM.

Tal razão (desrespeito ao processo legislativo fixado pela LOM) é suficiente para determinar o veto total ao projeto apresentado.

Na sequência, passa a explicar a ilustre Procuradora quanto a flagrante ilegalidade das disposições contidas nos artigos 3º e 6º, recomendando, ainda, a oitiva de SMS/SGUOS e SEHAB/CONTRU.

O referido parecer faz crítica, ainda, ao disposto pelo § 2º do artigo 6º do Projeto de Lei, que possibilita o exercício da atividade, com previsão de impossibilidade de sanção, após decorridos 60 dias, sem a deliberação da Administração, afirmando tratar-se de verdadeira anistia de uso, ainda que provisória, afrontando os princípios da legalidade e da razoabilidade.

Seguem os demais argumentos, com os quais estamos de acordo, em total consonância com o entendimento da Procuradoria Geral do Município.

Convém destacar, ainda, que a exigüidade do prazo de 3 (três) dias, previsto pelo § 1º do artigo 20 do Projeto de Lei apresenta-se extremamente exíguo e em desconformidade com o artigo 47, inciso II, da Lei Municipal nº 14.141/2006, que dispõe sobre o processo administrativo na Administração Pública Municipal, bem como em relação à Lei Processual Civil, afrontando os princípios da ampla defesa, da isonomia e da razoabilidade.

Por fim, a proposta legislativa restabelece, no artigo 26 do projeto, a oficialização do pedido de reconsideração, preliminarmente à interposição de recurso, então previsto pela Lei nº 8.777/78 e abolido pela Lei Municipal nº 14.141/2006, que a expressamente revogou.

 LASS MRE/laga.2

TID 2453000

Do Memorando nº 0385/2008-ATL III

em 13 / 01 / 08 (a) 13/01/08

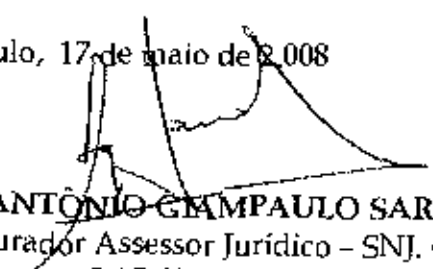
SONIA (Assessor Jurídico - SNJ.G)
Assessor Jurídico - SNJ.G

Em que pese o poder/dever da autoridade administrativa de rever os seus atos, o que torna sempre possível pedido de reconsideração (que, em regra, não interrompe, nem suspende o prazo recursal), a prevalência de tal disposição apresenta-se, ainda, inconstitucional, por confrontar com o princípio da razoável duração do processo e celeridade de sua tramitação, consagrado pelo inciso LXXVIII do artigo 5º da Carta Magna, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/2004, nestes termos:

“LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.”

Por todo o exposto, recomendamos o total acolhimento ao parecer de Ementa nº 11.291 da Procuradoria Geral do Município, retornando-se o presente expediente à Secretaria do Governo Municipal.

São Paulo, 17 de maio de 2008


LUÍS ANTÔNIO GIAMPAULO SARRO
Procurador Assessor Jurídico - SNJ. G
OAB/SP 67.281

De acordo.


MARCOS ROBERTO FRANCO
Procurador do Município
Chefe da Assessoria Técnica e Jurídica
OAB/SP nº 123.323
SNJ.G



Folha de informação n.

YTD 2453000

Do Memorando n° 0385/2008-ATL III

em ____/____/____ (a) _____

INTERESSADA: SECRETARIA DO GOVERNO MUNICIPAL - SGM

ASSUNTO: Parecer de Ementa nº 11.291. Projeto de Lei nº 14/08. Dispõe sobre a emissão do Termo de Funcionamento Provisório, do Auto de Licença de Funcionamento e do Alvará de Funcionamento. Proposta de veto total.

Informação n.º 1128 a/2008-SNIG

SECRETARIA DO GOVERNO MUNICIPAL - SGM

Senhor Secretário,

Retorno o presente expediente a essa Pasta, com o parecer de Ementa nº 11.291 da Procuradoria Geral do Município e manifestação da Assessoria Técnica e Jurídica desta Secretaria, que acolho, opinando pelo veto total ao Projeto de Lei nº 14/08, que dispõe sobre a emissão do Termo de Funcionamento Provisório, do Auto de Licença de Funcionamento e do Alvará de Funcionamento.

São Paulo, 13.04.2023


RICARDO DIAS LEME

Secretário Municipal dos Negócios Jurídicos - SN)

LAGS/MRF, lags 2