



ASSESSORIA JURÍDICA DA CÂMARA MUNICIPAL



PARECER JURÍDICO Nº:

47/2018

REFERÊNCIA:

Projeto de lei nº 23/2018 – Altera o art. 179 da Lei Complementar 35/2014, Código de Obras, e dá outras providências.

SOLICITANTE:

Presidência da Câmara Municipal

1. RELATÓRIO

Da autoria do Prefeito Fernando Cabral, o projeto de lei complementar em análise objetiva alterar o atual art. 179 da Lei Complementar 35/2014.

Segundo traçado na exposição de motivos que acompanha a propositura, “os projetos aprovados antes da sua vigência e que não tenham ainda recebido habite-se precisam ser adequados à nova lei”, sendo que “tal exigência gera insegurança jurídica e ofende o direito adquirido do investidor”.

E complementa, relatando acerca do *investidor*:

“Este, quando obteve aprovação para seu projeto arquitetônico, seguiu estritamente o que previa a legislação anterior. Mas a nova lei não respeitou nem mesmo os direitos dos proprietários que já tinham Alvará de Construção vigente. Isto, a despeito de o art. 190 da Lei 1.950/03, vigente à época, prever que o prazo de validade da licença era de 5 anos.”

(...)

(sic)

Em que pese apócrifo, acostado ao projeto há uma missiva do Secretário Municipal de Obras Públicas na qual registra que “está enfrentando um problema que precisa ser solucionado o mais breve possível. Trata-se da redação dada ao art. 179 da Lei Complementar 35/2014 (Código de Obras) (...)”.

Importante registrar a seguinte passagem da minuta:



ASSESSORIA JURÍDICA DA CÂMARA MUNICIPAL



“Acontece que os órgãos municipais aprovaram diversos projetos arquitetônicos cujas validades dos alvarás de construção era de 5 anos. Era o disposto na legislação vigente à época, art. 190 da Lei Municipal 1.950/2003. Há um impasse. A legislação anterior previa um direito temporal ao contribuinte (5 anos para construção). A legislação atual menciona que, as edificações com projetos anteriores aprovados, que ainda não receberam o habite-se, ficam obrigados a providenciar a sua adequação.

A redação atual tira um direito do contribuinte que, para conseguir a aprovação de um projeto arquitetônico, segue estritamente o que previa a legislação anterior, sem deixar espaços para uma transição ou exceção, que entendemos ser justa no presente caso”.

(...)

(sic)

Ademais, aponta o Secretário problemas de natureza financeira ocasionados aos *investidores* em função da atual redação do art. 179 do Código de Obras.

Deve ser registrado que, após a distribuição da propositura a esta Assessoria Jurídica solicitou, verbalmente, o Vereador Marcelo Marilúcio dos Santos, Presidente da Comissão Permanente de Finanças, Orçamento e Tomada de Contas, que fosse requerido junto a Secretaria Municipal de Obras Públicas “*informar qual o número de projetos que estão passíveis de requererem o Alvará de Construção nos termos do atual art. 179 do Código de Obras*”. A indagação foi promovida em 16 de maio, conforme protocolo que consta às fls. 4, contudo, ainda sem resposta.

Em síntese, este é o relatório do necessário.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1 – DA INICIATIVA NORMATIVA

No que se refere à competência legiferante, o presente projeto acha-se amparado pelo artigo 73, §1º e §2º inciso III, da Lei Orgânica do Município, por abranger matéria de competência específica.

*APG
2
MMT*



ASSESSORIA JURÍDICA DA CÂMARA MUNICIPAL



LEI ORGÂNICA

Art. 73. A iniciativa de lei complementar e ordinária cabe a qualquer membro ou comissão da Câmara, ao Prefeito e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Lei Orgânica.

§ 1º A lei complementar é aprovada por maioria dos membros da Câmara, observados os demais termos de votação das leis ordinárias.

§ 2º Consideram-se lei complementar, entre outras matérias previstas nesta Lei Orgânica:

(...)

III - o Código de Obras;

Passemos, então, à análise do mérito.

2.2 – MUDANÇAS LEGISLATIVAS TRAZIDAS PELO PROJETO DE LEI EM ANÁLISE.

Antes de se adentrar no mérito, em respeito ao que prescreve o Estatuto das Cidades, Lei Federal nº 10.247/2001, de plano recomenda-se a promoção dos “instrumentos de gestão democrática da cidade” típicos de processos legislativos da espécie ora analisada, consoante art. 43, em especial, seu inciso II, *in verbis*:

Art. 43. Para garantir a gestão democrática da cidade, deverão ser utilizados, entre outros, os seguintes instrumentos:

I – órgãos colegiados de política urbana, nos níveis nacional, estadual e municipal;

II – debates, audiências e consultas públicas;

III – conferências sobre assuntos de interesse urbano, nos níveis nacional, estadual e municipal;

IV – iniciativa popular de projeto de lei e de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano;

V – (VETADO)

*Alcides
3
G. M. T. B.*



ASSESSORIA JURÍDICA DA CÂMARA MUNICIPAL



Destaque nosso.

Em outras palavras, com a participação de especialistas e da população, poder-se-á reconhecer o alcance dos mencionados prejuízos a investidores tratados na exposição de motivos, bem como à sociedade em geral.

Pois bem. Pelo presente projeto o art. 179 da Lei Complementar 35/2014 passaria a vigorar com a seguinte redação:

Art. 179 Aqueles que tenham projetos aprovados pelos órgãos municipais antes da entrada em vigor da presente Lei, mas que ainda não solicitaram o Alvará de Construção, deverão fazê-lo em um prazo máximo de 90 (noventa) dias, sob pena de perda deste direito.

§ 1º O prazo previsto no caput será contado a partir da data de publicação da presente Lei.

§ 2º O Alvará de Construção emitido nos termos previstos no caput deste artigo terá prazo de validade corresponde ao que prevê esta Lei.

§ 3º Aqueles que já possuíam Alvará de Construção, emitido anteriormente à entrada em vigor desta Lei, e desde que ainda vigente, terão o direito de concluir a obra de acordo com o projeto anteriormente aprovado.

§ 4º Caso a obra não seja concluída dentro do prazo de validade do Alvará de Construção referente a projeto aprovado antes da entrada em vigor desta Lei, o pedido de prorrogação deverá ser feito com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, e o seu deferimento ou indeferimento ficará a cargo da comissão de análise, aprovação de projetos e licenciamentos de obras, a qual terá discricionariedade para estabelecer o prazo de prorrogação.

§ 5º Aplica-se às situações previstas neste artigo o disposto no § 2º do art. 20 deste código.

A previsão legal em vigor é a seguinte:

Art. 179 As edificações com projetos aprovados pelos órgãos Municipais antes da entrada em vigor da presente Lei, que ainda não receberam o alvará de habite-se, ficam obrigados a providenciar a sua adequação às normas



ASSESSORIA JURÍDICA DA CÂMARA MUNICIPAL



deste código, mediante deliberação da comissão de análise, aprovação de projetos e licenciamento de obras.

Torna-se necessário, para o profícuo entendimento e estudo, trazer a lume o disposto no art. 20 do Código de Obras e, também, o art. 190 da Lei Municipal 1.950/2003 (Código Tributário), que trata da Taxa de Alvará de Licença para Execução de Obras Particulares – TALOP. Sendo assim, *in verbis*:

CÓDIGO DE OBRAS

Art. 20 Todo projeto aprovado terá Alvará de Construção com prazo de validade de 4 (quatro) anos.

§ 1º Caso a obra não seja concluída no prazo estabelecido no caput deste artigo, a prorrogação de Alvará de Construção poderá ser solicitada mediante requerimento, por escrito, com pelo menos 30 (trinta) dias de antecedência do seu vencimento.

§ 2º Será revogado automaticamente o Alvará de Construção cuja obra não tenha sido iniciada, decorrido o prazo inicial de validade.

CÓDIGO TRIBUTÁRIO

Art. 190 - A TALOP será devida no ato do requerimento do Alvará e será calculada de conformidade com a tabela anexa a esta Lei.

§ 1º- Nenhuma construção, reconstrução, reforma, demolição ou obra de qualquer natureza, poderá ser iniciada sem prévia Licença municipal e pagamento da taxa devida sob pena da aplicação das sanções prevista nesta Lei.

§ 2º - É de 5 (cinco) anos o prazo de vigência do Alvará de Licença para Execução de Obras Particulares, podendo ser renovado por mais 3 vezes mediante pagamento de nova Taxa de renovação.

§ 3º - Poderá também ser requerida a paralisação da construção quando então não incidirá a TALOP, sendo de inteira responsabilidade do proprietário a comunicação do reinício da obra.

APC

JM 5



ASSESSORIA JURÍDICA DA CÂMARA MUNICIPAL



O controle das construções e obras é uma das mais importantes atribuições do Poder Executivo Municipal na consecução do cumprimento das funções sociais da propriedade urbana e da cidade, pois pretende-se que as edificações sejam seguras e salubres para as pessoas e para o meio ambiente.

Para um eficaz exercício desse poder-dever do Município, impõe o licenciamento da construção, mediante análise de projetos que, quando aprovados, culminam na expedição do Alvará de Construção.

Até a entrada em vigor da Lei Complementar 35/2014, vigorava a Lei 497, de 22 de abril de 1967. Em sua redação original o antigo código de obras previa, acerca do licenciamento e alvarás de construção, que após aprovado o projeto e quitado os emolumentos seria emitido o alvará de construção (art. 34). Caso o projeto não fosse executado poderia ser concedido novos alvarás de construção até dois anos contados da data de sua aprovação (parágrafo único do art. 35).

Levando em consideração o prazo de vigência do licenciamento de obra (Alvará de Construção) estabelecido no §2º da Lei 1.959/2003 (Código Tributário Municipal), qual seja, de cinco anos, renovado por até três vezes, revogado está implicitamente o prazo do retro citado art. 35 do antigo Código de Obras. Donde pode-se concluir que os *investidores* que a presente propositura pretende atingir, com a retificação do art. 179 do atual Código de Obras, são os que estão dentro deste prazo da legislação tributária.

Porém, não dispõe o art. 179 do licenciamento da construção, e sim, da concessão do habite-se. Tecnicamente chamado auto de conclusão de obra ou, na linguagem popular, “habite-se” nada mais é do que uma certidão expedida pela Prefeitura atestando que o imóvel (casa ou prédio residencial ou comercial) está pronto para ser habitado e foi construído ou reformado conforme as exigências legais estabelecidas pelo município, especialmente o Código de Obras.

Ora, de fato, quando o *investidor* (incorporador, construtor e congênero) possui uma obra em execução, com projeto aprovado e, consequentemente, Alvará de Construção em punho, **determinar que seja adequada sua obra à nova lei, como condição óbvia para obtenção do habite-se é o mesmo que determinar a demolição daquilo que já está construído, a readequação do projeto e a reanálise do mesmo para a expedição outra autorização para construir.**

Portanto, o art. 179 como prescrito vem a ofender o princípio constitucional do **direito adquirido** prescrito no art. 5º, inciso XXXVI,

APG 6
MMT



da Constituição Federal: “(...) a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”.

O direito adquirido abarcará as situações em que o titular tenha satisfeito todos os requisitos para a formação do direito subjetivo, porém, não chegou a exercitá-lo. Assim, o que é garantido por tal instituto não é propriamente o direito cujos efeitos já se exauriram por completo, mas sim aqueles que se aperfeiçoaram sob a égide de uma lei anterior, por satisfazer todos os requisitos previstos por ela para sua formação, mas que não tiveram sua situação consolidada por não terem sido exercidos.

O advogado geral da União, Marcelo Henrique Giannini, utiliza do conceito do constitucionalista mineiro José Afonso da Silva,¹ o qual leciona a respeito:

“Se o direito subjetivo não foi exercido, vindo a lei nova, transforma-se em direito adquirido, porque era direito exercitável e exigível à vontade de seu titular. Incorporou-se no seu patrimônio, para ser exercido quando convier. A lei nova não pode prejudicá-lo, só pelo fato de o titular não o ter exercido antes. Direito subjetivo é a possibilidade de ser exercido, de maneira garantida, aquilo que as normas de direito atribuem a alguém como próprio’. Ora, essa possibilidade de exercício continua no domínio da vontade do titular em face da lei nova. Essa possibilidade de exercício do direito subjetivo foi adquirida no regime da lei velha e persiste garantida em face da lei superveniente”.

Ademais, o causídico citado também chama atenção para uma suposta relatividade do direito adquirido em face de leis de ordem pública ou de direito pública, às quais se sujeitariam, citando a contradição entre posição do STF e do professor José Afonso da Silva, *in verbis*²:

“A ideia de que o inciso XXXVI do artigo 5º da Constituição não teria aplicação no que diz respeito às leis de ordem pública ou de direito público não se revela verdadeira. O Supremo Tribunal Federal ao se deparar com a questão proferiu decisão nos termos a seguir transcritos:

¹ SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 16 ed. Malheiros Editores: São Paulo, 2015. Apud Marcelo Henrique Giannini – *Aspectos do Direito Adquirido, Ato Jurídico Perfeito e Coisa Julgada*; in <http://www.conteudojurídico.com.br/artigo>.

² Idem citação 1.



ASSESSORIA JURÍDICA DA CÂMARA MUNICIPAL



(...) LEIS DE ORDEM PÚBLICA - RAZÕES DE ESTADO - MOTIVOS QUE NÃO JUSTIFICAM O DESRESPEITO ESTATAL À CONSTITUIÇÃO - PREVALÊNCIA DA NORMA INSCRITA NO ART. 5º, XXXVI, DA CONSTITUIÇÃO. - A possibilidade de intervenção do Estado no domínio econômico não exonera o Poder Público do dever jurídico de respeitar os postulados que emergem do ordenamento constitucional brasileiro. Razões de Estado - que muitas vezes configuram fundamentos políticos destinados a justificar, pragmaticamente, ex parte principis, a inaceitável adoção de medidas de caráter normativo - não podem ser invocadas para viabilizar o descumprimento da própria Constituição. As normas de ordem pública - que também se sujeitam à cláusula inscrita no art. 5º, XXXVI, da Carta Política (RTJ 143/724) - não podem frustrar a plena eficácia da ordem constitucional, comprometendo-a em sua integridade e desrespeitando-a em sua autoridade.

Ao tratar especificamente da relação entre as normas de ordem pública e o direito adquirido, José Afonso da Silva refuta a afirmação de que não haja direito adquirido quando se trate de normas de direito público, ressalvando, todavia que: "O que se diz com boa razão é que não corre direito adquirido contra o interesse coletivo, porque aquele é manifestação de interesse particular que não pode prevalecer sobre o interesse geral. A Constituição não faz distinção."

Analisando os termos da propositura sob a égide do direito adquirido, tem-se a impressão de que seus termos ultrapassam o cumprimento daquele princípio, salvo melhor juízo. Isso porque, **bastaria retirar do texto do art. 179, caput, a seguinte expressão:** "... ficam obrigados a providenciar a sua adequação às normas deste código, mediante deliberação da comissão de análise, aprovação de projetos e licenciamento de obras."

Ademais, poderia ser aproveitada parte da redação do §3º do art. 179 da propositura, qual seja: "... terão o direito de concluir a obra de acordo com o projeto anteriormente aprovado."

Em sendo assim, não há dúvida de que a alteração do dispositivo legal é inconstitucional e prejudica direito adquirido de cidadãos, pelo que **recomenda-se** sua alteração. Contudo, há de se ter a devida cautela no sentido de não criar concessões ou direitos àqueles que sequer iniciaram suas obras, os quais não adquiriram ainda direitos do

APG

MMF 8



ASSESSORIA JURÍDICA DA CÂMARA MUNICIPAL



regime de obras anterior, sendo o que se denota do disposto no novo *caput* proposto para o art. 179, *in verbis*: “**Aqueles que tenham projetos aprovados pelos órgãos municipais antes da entrada em vigor da presente Lei, mas que ainda não solicitaram o Alvará de Construção, deverão fazê-lo ...”.**

4. CONCLUSÃO

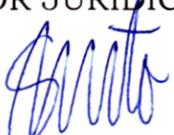
Ante o exposto, esta Assessoria Jurídica opina pela constitucionalidade e legalidade do Projeto de Lei Complementar n.º 02/2018, tendo em vista sua consonância com a Carta Magna e legislação federal, estadual e municipal pertinente, todavia, devendo ser observadas as recomendações apontadas.

Nada mais a verificar, remeto o parecer para apreciação e utilização das Comissões, consoante art. 109 do Regimento Interno.

É o parecer.

Bom Despacho, 4 de Julho de 2018.


ALYSSON ELIAS MACEDO
OABMG 111555
ASSESSOR JURÍDICO DA CÂMARA MUNICIPAL


SAMUEL AUGUSTO DO NASCIMENTO
OABMG 113.854
ANALISTA JURÍDICO PARLAMENTAR