



CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

À Diretoria Geral

Srº Diretor,

Conforme solicitado por vossa senhoria, às fls. 27, sobre a manifestação da Coordenadoria de Comunicações Administrativas, ao elaborar o Autógrafo referente ao Projeto de Lei nº 59/2019, de fls. 2 a 12, de autoria do Poder Executivo, observou-se o seguinte:

*“Cumpre-nos informar que, durante a confecção do Autógrafo referente o Projeto de Lei nº 59/2019, de autoria do Executivo Municipal, que dispõe sobre a regularização de construções clandestinas e irregulares, e dá outras providências, **percebemos a duplicação de emendas apresentadas ao artigo 1º e seus § 1º e 2º, de autorias distintas, (protocolos 9295/19 e 9085/19, sendo este último referindo-se ao art. 5º na ementa e no “corpo” do texto o art. 1º), que ponderamos sejam revistos, ficando esta Coordenadoria impossibilitada de confeccionar o autógrafo.” (g/n)***

Dessa forma, requer a Coordenadoria de Comunicações Administrativas, às fls. 25, orientação superior para a correta confecção do Autógrafo.

Diante do questionado, temos a nos manifestar nos seguintes termos:

O Poder Público tem o dever de restaurar o princípio da legalidade toda vez que o tiver violado em razão da produção de atos viciados.

A restauração do princípio da legalidade, pode se dar ou mediante **convalidação** ou em decorrência da **invalidação**. Entretanto, como descabe opção discricionária entre o dever de convalidar e o dever de invalidar, podemos dizer, em regra, que todos os atos passíveis de serem produzidos sem vícios devem ser convalidados, pois a convalidação atende não apenas ao princípio da legalidade como, também, ao da segurança jurídica.

Por sua vez, os atos inconvalidáveis devem ser em regra invalidados, em obediência ao princípio da legalidade.

A convalidação é instituto previsto no art. 55, da Lei nº 9.784/99 (Lei do Processo Administrativo – LPA), que assim preconiza, *verbis*:





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

*“Art. 55. Em decisão na qual se evidencie **não acarretarem lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiros, os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados** pela própria Administração.”*
(g/n)

Nesse sentido, cabe consignar a lição de Juarez de Freitas, a saber:

*“O diploma federal adotou solução louvável, sob vários ângulos, inclusive o da economicidade, ao garantir, no art. 55, que, uma vez clara a inexistência de lesão ao poder público ou prejuízo a terceiros, os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados pela Administração Pública. Trata-se de expressivo avanço para imprimir efetividade ao somatório dos princípios. Contudo, melhor teria sido se o legislador ordinário houvesse considerado que situações há em que o **dever de convalidar apresenta-se superior ao de anular. Na eventual colisão de deveres correlatos, vezes há em que se verifica, de maneira irrefutável, o dever maior de convalidar. Com efeito, presentes os pressupostos, como reconhece parte da doutrina, a convalidação mostra-se imperativa e inescapável**”.*¹ (g/n)

Weida Zancaner abandonou o velho modelo burocrático elaborado por Max Weber e mostra o norte ao administrador público quando, a passos largos, avançou para o modelo gerencial de Administração Pública **ao afirmar, em outras palavras, que erro formal ou material de pequena relevância causado por falha humana quando atinge sua finalidade sem prejudicar o interessado e sem ferir o Direito deve ser convalidado, revelando-se como eficiente o atuar da Administração Pública**, senão vejamos:

“Os atos absolutamente sanáveis, embora devam ser expressamente convalidados, tem como característica primacial o fato de que a impugnação do interessado quer expressamente, quer por resistência, não cria uma barreira ao dever de convalidar, pois o atuar da Administração Pública não é coartado pela ação do particular.

¹ FREITAS, Juarez de. *O Controle dos Atos Administrativos e os Princípios Fundamentais*, 3^a. ed, São Paulo: Malheiros, 2004, pg. 264.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

Esse tipo de ato inválido é portador de vício que não causa repugnância à ordem jurídica e o princípio da segurança jurídica exige sua recepção dentro do sistema”². (g/n)

São convalidáveis os atos portadores dos seguintes vícios: a) competência; b) **formalidade**; c) procedimento: c.1) “quando consistente na falta de ato ou atos da Administração, desde que sua prática posterior não lhe prejudique a finalidade”³; c2) “quando consistente na falta de ato do particular desde que este o pratique com a expressa intenção de fazê-lo retroagir”⁴.

Dessa forma, o **erro formal (formalidade)** não vicia e nem torna inválido o documento. **Haverá um erro formal no documento quando for possível, pelo contexto e pelas circunstâncias, identificar a coisa e validar o ato.**

Trata-se da **distorção entre o conteúdo e a vontade daquele que o produziu. Pode ser o vício da declaração, a determinar que o conteúdo do documento é diferente do desejo pretendido por aquele que o redigiu**; pode ser o vício contido no documento que retratou situação diferente da que de fato ocorreu; pode ser o vício involuntário a produzir conteúdo inverídico.

Estamos, sim, nos referindo a um tipo de irregularidade que ocorre normalmente em razão da falibilidade humana, **mas não deixa margem à dúvida razoável sobre o conteúdo emanado, nem cerceia o direito de defesa, em se tratando de ato punitivo.**

Se um documento é produzido de forma diferente da exigida, mas alcançou os objetivos pretendidos ou a finalidade essencial, reputar-se-á válido (ex.: uma proposta foi manuscrita quando deveria ser datilografada ou impressa; uma proposta foi apresentada em modelo diverso do edital de licitação, mas obedeceu a todo conteúdo exigido). **Segundo o princípio da instrumentalidade considerar-se-á válido um**

² ZANCANER, Weida. *Da convalidação e da invalidação dos atos administrativos*, 3ª ed., São Paulo: Malheiros, 2008, pg. 64.

³ SUNDFELD, Carlos Ari. *Ato Administrativo Inválido*. São Paulo: RT, 1990, pg. 93.

⁴ Idem.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

documento que, embora produzido de forma diferente da exigida, ainda assim, atingir a finalidade pretendida.

Dessa forma, por tratar-se de **erro formal, e, portanto, passível de convalidação para preservar a deliberação do Plenário**, sugiro a correção do art. 1º e seu §2º, realizando uma junção dos textos das 02 (duas) Emendas (Protocolo 9295/2019 e 9085/2019), pois não são totalmente incompatíveis, a exceção da data constante do §2º, onde uma das Emendas prescreve **(28 de junho de 2019)**, e a outra Emenda prescreve **(30 de novembro de 2019)**. Neste caso estou sugerindo a permanência da última data **(30 de novembro de 2019)**.

Portanto, a redação do art. 1º e seus §§ 1º e 2º, ficaram com a seguinte redação:

*Art. 1º Poderão ser regularizadas as edificações, localizadas exclusivamente na macrozona urbana, construídas clandestinamente ou em desacordo com o **projeto aprovado, ficando garantida a continuidade das análises dos processos protocolados até a data de 28 de junho de 2019**, nos termos da lei nº 9.809 de 31 de março de 2016, e que não tenham sido indeferidos à época pelos motivos elencados no art. 3º desta lei.*

§1º Para fins de regularização das hipóteses previstas no caput deste artigo, deverão ser atendidas as disposições constantes na presente lei.

*§2º Para os efeitos desta lei considera-se construída a edificação cuja área objeto da regularização estiver com as paredes levantadas e **cobertura executada até a data de 30 de novembro de 2019**.*

Sugiro que o Presidente da Mesa Diretora autorize a adequação acima proposta.

Este é o nosso entendimento, s.m.j..

Santo André, 10 de dezembro de 2019.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

Ivan Antonio Barbosa
Diretor de Apoio Legislativo
OAB/SP 163.443

