



HELY LOPES MEIRELLES

DIREITO DE CONSTRUIR

15ª edição

atualizada por

Giovani da Silva Corralo

Fábio Scopel Vanin

2026

 EDITORA
*Jus*PODIVM |  MALHEIROS
EDITORES

www.editorajuspodivm.com.br

Capítulo VI

**CONTROLE DA CONSTRUÇÃO
E PROTEÇÃO AMBIENTAL**

1. CONTROLE DA CONSTRUÇÃO: 1.1 Considerações gerais; 1.2 Controle da construção pelo município; 1.3 Planos urbanísticos; 1.4 Código de obras; 1.5 Aprovação de projeto; 1.6 Estudo prévio de impacto de vizinhança e estudo prévio de impacto ambiental; 1.7 Alvará; 1.8 Embargo de obra; 1.9 Demolição compulsória de obra: 1.9.1 Demolição de obra licenciada; 1.9.2 Demolição de obra clandestina; 1.9.3 Demolição de obra em ruína. 2. PROTEÇÃO AMBIENTAL: 2.1 Controle da poluição.

1. CONTROLE DA CONSTRUÇÃO

1.1 CONSIDERAÇÕES GERAIS

Cabe ao Poder Público, especialmente à Administração municipal, o controle da construção, no uso regular do poder de polícia administrativa, inerente a toda entidade estatal. E assim é porque a construção, notadamente a residencial, tem fundas implicações com a segurança, a saúde, o sossego e o conforto das pessoas e interfere no desenvolvimento da cidade, afetando o bem-estar geral da população.

A moradia é o elemento primordial da vida urbana e que maior influência exerce na existência do indivíduo e da coletividade.

Com tais interferências na conduta individual e coletiva, não poderia a edificação ficar isenta do controle do Poder Público, pelos males que adviriam do exercício incondicionado do direito de construir, que, sendo uma das formas de utilização da propriedade, há de cumprir sua função social (Constituição Federal, art. 170, III).

Como as demais atividades de interesse coletivo, a construção urbana sujeita-se ao policiamento administrativo da entidade estatal competente para sua regulamentação e controle, que é, por natureza, o Mu-

nicípio.¹ Esse controle se desenvolve sob o duplo aspecto *estrutural*, da obra, e *urbanístico*, do conjunto das construções da cidade.

O Urbanismo, como técnica de organização dos espaços habitáveis, enuncia normas de interesse coletivo tão úteis quanto as regras estruturais da edificação individual. Não há razão, portanto, para só se exigir solidez e salubridade do edifício, descurando-se de sua localização, funcionalidade e estética, que interessam tanto ao proprietário quanto aos vizinhos e à comunidade urbana dependente do conjunto das construções, porque a cidade não é de um, nem de alguns; é de todos. E, sendo de todos, há de prevalecer o interesse da coletividade sobre o do indivíduo, na composição do agregado urbano, sempre sujeito às imposições urbanísticas.

A propósito, merece ser lembrada esta advertência do urbanista Luís Migone: “El divorcio entre el edificio y la ciudad es la causa de nuestros males. Establecer el vínculo entre el edificio y la ciudad es la tarea que debemos realizar. No nos limitemos a construir bien los edificios; no olvidemos que estamos construyendo al mismo tiempo la ciudad”.²

Daí os *planos urbanísticos*, as *leis de uso e ocupação do solo urbano*, que já vimos antes, disciplinando a utilização das áreas urbanas e urbanizáveis, e o *Código de Obras* e suas *normas complementares*, regulando a *construção em si mesma*. Toda construção urbana, e especialmente a *edificação*,³ fica sujeita a esse duplo controle – *urbanístico* e *es-*

1. O Município geralmente controla as construções urbanas, mas nada impede que estenda a sua fiscalização às *edificações da zona rural*, desde que edite normas próprias para essas obras. O que não se admite é a aplicação da legislação urbana à zona rural, pois as condições ambientais daquela e desta são inteiramente diversas. A Lei 10.257/2001 – Estatuto da Cidade – dispõe que o Plano Diretor alcance todo o território municipal. Significa dizer que deve haver a planificação, o planejamento do crescimento da cidade, além de integrar a população da zona rural à área urbana. Além disso, o Município não pode regular o uso e ocupação do solo rural – que é atribuição federal –, pelo quê só lhe é lícito controlar as edificações dessa zona sob o aspecto estrutural e funcional, visando à segurança e à salubridade da obra. Também não pode intervir nas construções que se destinem às atividades agrícolas, pastoris ou extrativas, ficando, assim, limitado o seu controle às moradias da zona rural, para impor-lhes as condições mínimas de habitabilidade.

O TJMG julgou o Município incompetente para impedir a construção de penitenciária em seu território, em área de propriedade do Estado, em face dos interesses superiores da Administração (RT 609/176).

2. *Las Ciudades*, Buenos Aires, 1940, “Prólogo”, p. IX.

3. *Edificação* e *construção* têm significado técnico diverso: *construção* é o gênero abrangente de toda obra imobiliária, qualquer que seja a sua destinação; *edi-*

trutural –, que exige a prévia *aprovação do projeto* pela Prefeitura, com a subsequente expedição do *alvará de construção* e, posteriormente, do *alvará de ocupação*, vulgarmente conhecido por “habite-se”. Além da aprovação do projeto, o controle da construção estende-se à execução da obra, mediante *fiscalização* permanente, que possibilitará *embargo* e *demolição* quando em desconformidade com o projeto aprovado, ou com infringência das normas legais pertinentes, como veremos no decorrer deste capítulo.

1.2 CONTROLE DA CONSTRUÇÃO PELO MUNICÍPIO

O *controle da construção pelo Município* tem o duplo objetivo de garantir a estrutura e a forma da edificação e de harmonizá-la no agregado urbano, para maior funcionalidade, segurança, salubridade, conforto e estética da cidade. Daí as exigências estruturais da obra e as de sua localização e função, diante do zoneamento e das normas de ocupação do solo urbano ou urbanizável, consignadas na regulamentação edilícia.⁴

Nem é por outras considerações que a lei civil, ao assegurar a liberdade de construção, impõe o *respeito ao direito dos vizinhos e aos regulamentos administrativos* (Código Civil, art. 1.299),⁵ que, no di-

ficações, a espécie destinada a uso humano, tal como habitação, trabalho, ensino, recreação, culto etc. Assim, toda realização em imóvel é *construção*, mas nem sempre é *edificação*. Uma ponte, uma usina, uma estrada, um estábulo, um muro, são construções, mas não são edificações; *edificação* é a casa, o edifício de apartamentos, a escola, o hospital, a repartição pública, o templo etc. Essa distinção é normalmente feita nos Códigos de Obras que cuidam genericamente da *construção* e especificamente da *edificação*.

4. Cf. Hely Lopes Meirelles, *Direito Municipal Brasileiro*, 17ª ed., São Paulo, Malheiros Editores, 2013, cap. IX; Lúcia Valle Figueiredo, *Disciplina Urbanística da Propriedade*, 1ª ed., Ed. RT, 1980, e 2ª ed., Malheiros Editores, 2005; José Afonso da Silva, *Direito Urbanístico Brasileiro*, 7ª ed., Malheiros Editores, 2012.

Na doutrina estrangeira, v.: Virgilio Testa, *Manuale di Legislazione Urbanistica*, Milão, 1956; Alcides Greca, *El Régimen Legal de la Construcción*, Buenos Aires, 1956; Antonio Carceller Fernandez, *El Derecho y la Obligación de Edificar*, Madri, 1965; Georges Liet-Veaux, *Le Droit de la Construction*, Paris, 1976; Allan R. Brewer-Carías, *Urbanismo y Propiedad Privada*, Caracas, 1980.

5. O controle da construção pelo Município, atualmente, não se apoia somente no art. 1.299 do Código Civil. A Constituição Federal de 1988 outorgou ao Município competência expressa para o ordenamento de seu território, mediante o planejamento e o controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano (art. 30, VIII).

zer autorizado de Filadelfo Azevedo, “passam à categoria de direito substantivo”.⁶ Substantivados, assim, os regulamentos edilícios apresentam-se com o mesmo poder normativo e constitutivo da lei federal e servem de base para o policiamento municipal das construções, e em todos aqueles aspectos que mereceram regulamentação local em prol da comunidade.

O *poder de polícia administrativa* – já o conceituamos – é a faculdade discricionária que se reconhece à Administração Pública de restringir e condicionar o uso e gozo dos direitos individuais, especialmente os de propriedade, em benefício do bem-estar geral. Em linguagem mais livre, pode-se dizer que o poder de polícia administrativa é o mecanismo de frenagem que a Administração Pública emprega para conter as atividades antissociais dos particulares. Com esse instrumento administrativo, o Poder Público impede toda conduta individual contrária à lei, nociva à coletividade. Para tanto, as atividades que interferem com o bem-estar social – como as construções urbanas – ficam sujeitas a requisitos técnicos e a limitações administrativas tendentes a ordená-las segundo a sua destinação e os superiores interesses da comunidade. É o duplo controle *técnico-funcional*, da obra, e *urbanístico*, da cidade.⁷

Todo esse controle administrativo da construção urbana compete institucionalmente ao Município, mas, se ele não o faz, ensejando obras contrárias às suas próprias leis e regulamentos, estende-se a faculdade de coibi-las aos vizinhos prejudicados, que podem embargá-las e obter a demolição por via judicial, pela substantivação das normas edilícias convertidas em direito individual de vizinhança.⁸

Esse ordenamento da construção urbana se faz por imposições de ordem pública, de natureza administrativa e de caráter urbanístico, por meios e instrumentos de que dispõe a Prefeitura para acompanhar a edificação individual desde a sua origem até a sua conclusão e utilização, e tais são: os *planos urbanísticos*, o *Código de Obras*, a *aprovação do projeto*, o *alvará de construção e de ocupação*, o *embargo* e a *demolição da obra irregular ou clandestina*.

6. *Destinação do Imóvel*, Rio, 1957, p. 138.

7. TJSP, RDA 110/251.

8. STF, RE 49.042-SP, DJU 19.7.1963, confirmado in TJSP, RT 312/262. No mesmo sentido: TJRJ, RT 301/625; TJSP, RT 254/233, 307/349, 398/169, 427/76; TJRS, RT 627/189.

1.3 PLANOS URBANÍSTICOS

Os *planos urbanísticos* devem, entre outras finalidades, definir a função social dos imóveis no Município, disponibilizando instrumentos específicos que viabilizarão esta realização (Lei federal 10.257/2001, art. 4º, III). Alguns destes instrumentos interferem diretamente no direito de construir, como, p. ex., a transferência do direito de construir, a outorga onerosa, o tombamento, o direito de superfície, que alteram o coeficiente de aproveitamento, reduzindo-o ou aumentando-o. Além disso, o Plano Diretor define as áreas que devem ser objeto das sanções impostas pelo descumprimento da função social da propriedade, tendo entre elas a edificação compulsória. Portanto, o Poder Público Municipal deve analisar os projetos de construção e obras tendo sempre como ponto de partida os eventuais planos urbanísticos que existam no Município, como é o caso do Plano Diretor, obrigatório para os municípios com mais de 20.000 habitantes.

1.4 CÓDIGO DE OBRAS

O *Código de Obras*, também chamado de *Código de Edificações*, como elemento da legislação edilícia, deve reunir em seu texto, de modo orgânico e sistemático, todos os preceitos referentes às construções urbanas, especialmente para as edificações, nos aspectos de estrutura, função e forma, necessários à obra individualmente considerada. O *Código de Obras* deve ser aprovado por lei, por impor restrições ao direito individual de construir, mas admite sua regulamentação por decreto, principalmente nos aspectos relacionados com a técnica construtiva. O que convém é que cada Município tenha o seu *Código de Obras* tecnicamente elaborado, e não adote Código alheio, nem sempre ajustável às peculiaridades locais. Por outro lado, a adoção de um Código estranho cria o problema das futuras modificações na legislação originária, que não se estendem automaticamente ao Município adotante, mas induzem os intérpretes a frequentes dúvidas na sua aplicação.

Além das exigências técnicas da construção no seu aspecto estrutural, o *Código de Obras* deve estabelecer as condições de apresentação dos projetos de edificação, com os respectivos requisitos de sua elaboração e tramitação na Prefeitura, indicando, inclusive, os recursos cabíveis. O que não se justifica é a inclusão de preceitos urbanísticos gerais ou de imposições referentes à propriedade do terreno, porque aqueles devem constar das normas de uso e ocupação do solo existentes na Lei Federal 10.257/2001 – Estatuto da Cidade, nos planos urbanísticos e

leis complementares. No *Código de Obras* só cabem normas técnicas da construção, ou seja, requisitos de estrutura e composição da obra, segundo a sua natureza e destinação. Bem por isso, deve o *Código* diversificar as exigências para cada tipo de obra, visando a adequar a construção aos fins a que é destinada: residência, indústria, comércio, escritórios e outros usos especiais. Em última análise, o *Código de Obras* só deverá conter imposições estruturais da construção, visando a propiciar segurança e funcionalidade a cada obra individualmente considerada.

1.5 APROVAÇÃO DE PROJETO

A *aprovação de projeto de construção* ou de *plano de loteamento urbano* compete à Prefeitura, como meio preventivo do controle dessas atividades dependentes de licenciamento municipal. Para obter a licença e o respectivo alvará o interessado deverá apresentar à repartição competente o *projeto da construção* ou o *plano do loteamento* elaborado e assinado por profissional habilitado (engenheiro ou arquiteto) e registrado no CREA, com a documentação e peças gráficas legalmente exigidas, acompanhado do memorial descritivo, de modo a possibilitar à Prefeitura conhecer a futura obra ou loteamento em todos os seus detalhes e confrontá-la com a legislação correspondente e com as normas técnicas aplicáveis. Se o projeto ou o plano estiver em ordem, a autoridade o aprovará; se se apresentar incompleto ou em desconformidade com as exigências técnicas ou legais, deverá ser concedido prazo razoável para sua correção, através do denominado “comunique-se”, transcorrido o qual será reapreciado o processo. Aprovado o projeto ou o plano, será expedido o respectivo *alvará*; se indeferido, deverá ser comunicado ao interessado, que poderá recorrer à autoridade superior, mesmo que nenhuma norma local disponha sobre o recurso, pois no nosso sistema administrativo é inconcebível a decisão única e irrecorrível.

Ilegal é a conduta da Prefeitura quando indefere sumariamente o pedido de construção ou de loteamento, sem dar oportunidade de correção do projeto ou do plano ao interessado, pois o construir e o lotear são direitos inerentes à propriedade e, por isso, não podem ser relegados ou suprimidos por ato unilateral da Administração, sem ser ouvido o proprietário.⁹ O que se reconhece ao Município é o *poder de controle da*

9. O dever de motivar é inerente à atividade administrativa, enquanto condição de validade do ato, especialmente diante da denegação de pedidos administrativos.

construção e do *loteamento urbano*, para que se façam dentro das normas legais e regulamentares que condicionam tais atividades.¹⁰ Mas daí não se infere que a Prefeitura possa exigir mais do que a lei ou o regulamento impõem, ou possa condicionar o *direito de construir* ou de *lotear* além dos limites legais. Condicionar não é suprimir o direito; é ordenar o seu exercício segundo as exigências do interesse público. Como bem advertiu Otto Mayer, a esse propósito, “la regla de derecho no puede ser violada por la disposición de policía; ésta no puede autorizar lo que dicha regla prohíbe, ni prohibir lo que ella permite”.¹¹ E, particularizando a hipótese ao direito de construir, o Prof. Georges Liet-Veaux, da Universidade de Paris, adverte: “Le principe fondamental c’est le droit de construire. Un permis (licença de construção) ne peut être refusé que dans les conditions et cas prévus par la loi”.¹²

Ilegal é a recusa de aprovação de projeto de construção ou de plano de loteamento pelo simples fato de haver decreto expropriatório do terreno, ou mero plano de obras públicas para a área, ou qualquer outra circunstância que, de futuro, possa impedir a construção particular, pois a Administração Pública não tem o poder de bloquear a propriedade privada e estancar o direito de construir, indefinidamente e sem indenização do proprietário prejudicado. Se há interesse público na área, incumbe à Administração interessada efetivar a *justa e prévia indenização constitucional* para apossar-se dos terrenos necessários e impedir a construção particular; sem isto, a recusa da licença para construir ou lotear, quando o projeto ou o plano estiver em ordem, é ilegal e abusiva, podendo, mesmo, ser obtida por mandado de segurança, dada a ofensa a direito líquido e certo do proprietário.¹³ Esse abuso da Prefeitura tanto se revela no indeferimento formal da licença de construção ou de loteamento quanto na protelação da aprovação do projeto ou do plano, caracterizadora de omissão lesiva ao direito de construir ou de lotear.

Comumente, as normas locais estabelecem prazo para *aprovação do projeto* e de *validade do alvará da licença* para início e conclusão da

10. TJSP, RT 634/60.

11. *Derecho Administrativo*, II/59, trad. Depalma, Buenos Aires, 1950.

12. *Le Droit de la Construction*, 4ª ed., Paris, 1976, p. 90.

13. Cf. parecer do Autor in RT 450/39 e também in RDA 106/441. No mesmo sentido: STF, Súmula 23, e outros tribunais: TJPR, RT 359/443; TJSC, RDP 24/175; TASP, RT 290/ 525, 292/640, 298/582, 300/569, 306/651, 323/537, 351/593; TJSP, RT 207/307, 251/238, 270/429, 311/389, 342/264, 352/410, 439/133, 459/104; STJ, RDA 179/177.

obra. Transcorrido o período legal de aprovação sem manifestação contrária da Prefeitura, fica o interessado autorizado a iniciar a construção, sob a ressalva de demolir o que for feito se o projeto vier a ser indeferido ou aprovado com alterações.¹⁴ Quanto à caducidade da licença, opera-se ao final do prazo para início da obra se esta não estiver começada, nos termos definidos pelo próprio *Código de Obras*, que poderá também fixar limite de tempo para sua conclusão. Vencidos estes prazos, a licença perde sua eficácia, devendo ser requerida sua renovação. Pode surgir, então, o problema das normas supervenientes.

Se ao tempo da renovação do alvará a legislação for a mesma de sua expedição, nada obsta ao atendimento do pedido; se, porém, a legislação for outra, o requerente terá que adaptar o projeto ou a construção inconcluída às novas normas, pois a caducidade do alvará faz parecer o direito que ele assegurava pela legislação anterior.

O início da obra gera *direito adquirido à sua continuidade* pela legislação em que foi aprovado o projeto, e, mais que isso, o só ingresso do projeto em conformidade com a legislação vigente assegura ao requerente a sua aplicação, pois o retardamento da Prefeitura na aprovação do projeto não pode prejudicar o interessado que atendeu oportunamente às exigências legais da época em que projetou e requereu a construção. Todavia, se houver prazo legal para a conclusão da obra e esta, embora aprovada e iniciada tempestivamente, não se concluir na vigência da licença, o primitivo alvará somente poderá ser renovado com adaptação da construção às novas imposições legais. Há, pois, duas situações a distinguir: a do alvará vigente, que será respeitado com ou sem início da obra, e a do alvará extinto, que exige renovação com adequação do projeto, ou da obra iniciada, às novas exigências legais.¹⁵

14. O STF decidiu que licença não despachada no prazo legal é considerada concedida (*RTJ* 7/415). *Data venia*, não se pode considerar o silêncio da Prefeitura como ato de aprovação do projeto ou do plano senão quando a norma pertinente assim o estabelece expressamente. Não havendo essa cominação, o transcurso do prazo de aprovação autorizará apenas o início da obra, mas sempre sujeita à decisão final da Prefeitura, como entendeu o mesmo STF em julgado subsequente (*RTJ* 54/197). Sobre o tema, v. José Wilson Ferreira Sobrinho, “Silêncio administrativo e licença de construção”, *RDP* 99/95. Nada obsta, para maior segurança jurídica, que a legislação local confira efeito positivo ao silêncio administrativo – deferimento, o que não obsta o exercício da polícia administrativa (v. Giovanni da Silva Corralo, “Silêncio, eficiência e eficácia nas administrações municipais brasileiras”, *A&C Revista de direito Administrativo & Constitucional*, v. 19, 2019).

15. TJSP, *RT* 671/84.

Por fim, impende registrar a possibilidade, em lei municipal, de efeito positivo ao silêncio da Administração Pública diante da emissão das licenças para construir. Em outras palavras, significa afirmar a possibilidade de seguir o caminho trilhado pela Lei da Liberdade Econômica – Lei 13.874/2019, Art. 3º, X – que consignou, para a Administração Federal, a aprovação tácita para os atos públicos de liberação da atividade econômica. Nesses termos, desde que todos os documentos necessários tenham sido juntados, o particular é cientificado do prazo máximo para a análise do pedido e que, transcorrido o prazo fixado, o silêncio significa aprovação tácita.

No município, especialmente para obras de pequeno impacto – p. ex., até 750 metros quadrados –, é possível estipular que, se a Administração Municipal não analisar no prazo normativamente fixado, o silêncio importará aprovação tácita. É possível prever a necessidade de um termo de responsabilidade do responsável técnico quanto à observância dos limites legais ao direito de construir, e, diante de qualquer irregularidade que ocasione sanção no exercício da polícia administrativa das construções, o respectivo responsável técnico não poderá obter, nos seus projetos, o benefício da aprovação tácita por tempo determinado – p. ex. um ano. A polícia administrativa das construções opera as suas competências normalmente, seja diante de licença expressa, seja diante de licença tácita. Trata-se de uma alternativa para aumentar e eficácia e eficiência das administrações municipais, sobre as quais já há estudos sobre o tema.¹⁶

1.6 ESTUDO PRÉVIO DE IMPACTO DE VIZINHANÇA E ESTUDO PRÉVIO DE IMPACTO AMBIENTAL

O Estatuto da Cidade (Lei 10.257/2001) prevê, em seu art. 4º, VI, o estudo prévio de impacto ambiental (EIA) e o estudo prévio de impacto de vizinhança (EIV) como instrumentos a serem usados na definição da política urbana, em cada Município.

Estes estudos destinam-se a permitir que os órgãos competentes da Prefeitura examinem a adequação do empreendimento no respectivo local e entorno, com relação aos aspectos do sistema viário e de trans-

16. Ver Giovanni da Silva Corralo, Silêncio, eficiência e eficácia nas administrações municipais brasileiras, A&C. Revista de Direito Administrativo & Constitucional (Impresso), v. 19, p. 253-269, 2019.

portes, produção de ruídos e resíduos sólidos, capacidade da infraestrutura instalada etc. O EIV não é uma decorrência de restrição civil de vizinhança, conforme esclarecemos no capítulo 3. Verifica-se o impacto que determinado empreendimento ou obra terá sobre seu entorno, sobre a coletividade que o cerca, tanto de moradores como de usuários permanentes, as atividades que são desenvolvidas tradicionalmente na região e no que poderá afetar tudo isso. Tem incidência somente na esfera municipal, no aspecto urbanístico da questão. O EIA, entretanto, poderá ser exigido pelas três esferas de Poder (Municipal, Estadual ou Federal) em razão do tipo de obra, localização ou atividade que será exercida na edificação. Tem critérios mais rígidos de elaboração que o EIV, pois engloba o aspecto ambiental em sua totalidade, e deverá envolver a participação popular na sua elaboração. A lei municipal deverá especificar os empreendimentos que ficam sujeitos à apresentação do EIV e qual o órgão competente para sua aprovação. Eventuais exigências que forem feitas devem estar embasadas em lei e a expedição da licença para construir fica subordinada à aprovação do EIV. Na verdade, as limitações impostas ao proprietário decorrentes da proteção ao meio ambiente urbano são limitações administrativas, que visam à preservação ou melhoria da qualidade de vida nas cidades.

O Estatuto da Cidade, no seu art. 37, alterado em 2024, reporta o EIV como instrumento para a análise dos efeitos positivos e negativos de um empreendimento ou atividade, no local e proximidades, devendo incluir, no mínimo: a) adensamento populacional; b) equipamentos urbanos e comunitários; c) valorização imobiliária; d) mobilidade urbana, geração de tráfego e demanda por transporte público; e) ventilação e iluminação; f) paisagem urbana e patrimônio natural e cultural.

1.7 ALVARÁ

O *alvará* pode ser de licença ou de autorização para construir ou lotear. O de *licença* traz presunção de definitividade; o de *autorização*, de precariedade.¹⁷ Ambos são legítimos, mas se destinam a prover situações distintas e produzem efeitos jurídicos diferentes. Assim, quando a Prefeitura aprova o projeto de um edifício em terreno do requerente, adequado a essa construção, deve expedir *alvará de licença* para construir; se, porém, no mesmo terreno ela apenas consente que se construa provisória e precariamente um barracão para estacionamento de carros ou

17. STF, RTJ 79/1.016.

outra atividade simplesmente tolerada, mas não assegurada por lei, ela expedirá um *alvará de autorização*, revogável a qualquer tempo.¹⁸ Nos dois casos, o alvará é o instrumento de controle prévio da construção, mas cada um produz efeito jurídico distinto: o *alvará de licença* reconhece e consubstancia um direito do requerente; o *alvará de autorização* legitima uma liberalidade da Administração. Daí decorre que o *alvará de autorização* é sempre revogável pela Prefeitura, sumariamente e sem qualquer indenização, ao passo que o *alvará de licença* nem sempre o é.

O alvará de licença para construir ou lotear é ato decorrente do direito de propriedade, vinculado às normas regulamentares pertinentes (Código Civil, art. 1.299), e, por isso, quando o interessado as atende, não pode a Prefeitura negar aprovação ao projeto de construção ou ao plano de loteamento, visto que esse deferimento é uma imposição legal, e não uma faculdade discricionária da Administração. Advirta-se também que ao Município só incumbem a legislação e o controle dos aspectos técnicos, estruturais e urbanísticos das construções e dos loteamentos urbanos ou para fins urbanos, não lhe competindo editar normas ou fazer imposições de natureza civil ou imobiliária, privativas da União, ou invadir competências do Estado e de órgãos federais, com exigências e impugnações sobre a propriedade e suas mutações dominiais ou possessórias.

Advirta-se, ainda, que o alvará de construção não implica a expedição automática de licença para o exercício de atividade comercial que é vedada pela lei de zoneamento na área.¹⁹

Aderindo ao terreno, a licença para construir ou lotear transmite-se automaticamente aos sucessores com a só alienação do imóvel, não sendo lícito à Prefeitura opor-se à expedição ou à transferência do alvará ao novo proprietário ou compromissário comprador.²⁰ Perante o Município, os títulos de domínio ou posse destinam-se apenas a indicar a localização, formato, dimensão e características do imóvel; o exame da regularidade dominial ou possessória não compete à Prefeitura, cabendo ao serventuário do Registro Imobiliário levantar a *dúvida* que tiver, para decisão do juiz competente. Ilegais e incabíveis, portanto, são as exigências e impugnações que certas Prefeituras costumam fazer sobre a

18. STF, RDA 95/117.

19. TJSP, RT 641/128.

20. Georges Liet-Veaux, *Le Droit de la Construction*, 4ª ed., Paris, 1976, pp. 82 e ss.; Antonio Carceller Fernandez, *El Derecho y la Obligación de Edificar*, 1ª ed., Madri, 1965, pp. 213 e ss.

propriedade e transferências dos terrenos, quando só lhes incumbe examinar o *projeto da construção* ou o *plano do loteamento*, para dizer da sua *regularidade técnica e urbanística* em face das normas legais aplicáveis e das restrições específicas da área.²¹

Exceção a esta regra são os instrumentos de regularização fundiária e de interesse social, previstos na Lei 10.257/2001, que dispõe sobre títulos concedidos a comunidades e grupos sociais menos favorecidos, vinculando estas pessoas aos benefícios atribuídos. Neste caso, um loteamento de interesse social poderá não ser aprovado em razão de seus beneficiários não estarem adequados às exigências legais. A Lei 13.465/2017 passou a ser o instrumento norteador da regularização fundiária rural e urbana.

Expedido o alvará de licença para construir, ele traz em si a presunção de legitimidade e de definitividade de sua concessão, mas em certas circunstâncias poderá ser invalidado. Realmente, comprovado que sobreveio um interesse público relevante para a não realização da obra, a Prefeitura poderá *revogar* o alvará de licença, indenizando integralmente os prejuízos ocasionados ao proprietário; comprovado que a obra está sendo construída em desacordo com o projeto aprovado, a Prefeitura poderá *cassar* o alvará até que a construção seja regularizada, nada tendo que indenizar pelo embargo e demolição do que foi feito irregularmente; comprovado que o projeto foi aprovado ilegalmente, contra as normas da construção, a Prefeitura poderá *anular* o alvará, embargar o que foi feito e promover a sua demolição sem qualquer indenização ao proprietário. Como se vê, são situações diversas que autorizam a invalidação do alvará e a demolição da obra, mas por fundamentos diferentes e com efeitos jurídicos desiguais, só havendo paridade no dever de *comprovar o motivo da revogação*, da *cassação* ou da *anulação da licença*.

Há que distinguir, portanto, essas três situações para a invalidação do alvará de licença: a *cassação*, quando ocorrer descumprimento incorrigível do projeto, em partes essenciais, durante sua execução; a *anulação*, quando for obtido com fraude ou desobediência à lei; a *revogação*, quando sobrevier motivo de interesse público que exija a não realização da obra licenciada. Em qualquer dessas hipóteses, a Prefeitura deverá apontar o motivo invalidatório e dar oportunidade de defesa ao interes-

21. Nesse sentido já decidiu o TJRJ, acolhendo nossa opinião transcrita in *RT* 551/188 e ss.

sado, antes de efetivar a invalidação do alvará, e só o fará, em despacho motivado, se inaceitáveis as razões opostas. Ilegal, por arbitrária, é a cassação, a anulação ou a revogação de *alvará de licença* sem defesa e sem motivação, pois o *direito de construir* não pode ser sumariamente suprimido pela Prefeitura depois de deferido ao requerente em processo administrativo regular.

Se ocorreu ilegalidade na expedição do alvará ou se a construção está sendo feita em desacordo com o projeto aprovado, tais circunstâncias deverão ser comprovadas em regular processo administrativo punitivo, para desconstituir a situação anteriormente constituída no processo administrativo de outorga, que erigiu a construção em direito subjetivo do requerente.²² Também não se justifica a invalidação do alvará por mudança de orientação administrativa, ou nova interpretação das normas edilícias da construção, pois o critério anterior é válido para as licenças expedidas e gera direito subjetivo à sua manutenção.²³

Quanto à *revogação do alvará por interesse público superveniente*, a Prefeitura só poderá fazê-lo desde que demonstre, em despacho motivado, esse interesse e indenize cabalmente o lesado, amigavelmente ou em desapropriação do imóvel e dos direitos decorrentes da licença para construir.²⁴ O essencial é a demonstração da efetiva existência de interesse público no impedimento da obra e composição dos danos de quem ficou privado da construção em benefício da coletividade. Tal ocorre, p. ex., quando o Município aprova plano de melhoramento urbano que atinja edificações licenciadas, caso em que poderão ser revogados os respectivos alvarás, com as indenizações correspondentes.²⁵

Ilegal é a invalidação sumária do alvará de licença, mediante simples alegação de interesse público superveniente ou de ilegalidade na sua

22. STJ, RT 659/171; RDA 181/313.

23. O STF decidiu que a construção iniciada em conformidade com o projeto regularmente licenciado não poderá ter o alvará cassado, nem a Prefeitura poderá determinar a paralisação e demolição da obra por simples decisão administrativa, porque a parte construída já se integrou ao patrimônio do proprietário, como bem imóvel por acessão (RE 85.002-SP, RTJ 79/1.016).

24. Caio Tácito, *Direito Administrativo*, São Paulo, 1975, pp. 146 e ss.

25. Seabra Fagundes, “Revogação de licença para construção – Direito à indenização”, RDP 16/99. Na jurisprudência, v.: TASP, RDA 114/282; TJSP, RT 394/184; STF, RDA 162/215 (revogação pelo Estado em virtude de limitação paisagística, antes de iniciada a obra); RT 564/236; RTJ 142/944. V., também, parecer do Autor in *Estudos e Pareceres de Direito Público*, X/297.

expedição, ou de descumprimento do projeto na sua execução. Tais fatos devem ser indicados e comprovados no próprio processo que deu origem ao alvará ou em processo autônomo, mas sempre com demonstração do alegado pela Prefeitura e com oportunidade de defesa e contraprova do interessado, pois, se para a expedição da licença forma-se um processo e exigem-se tantos requisitos e formalidades para o licenciamento da obra, não se pode desconstituir essa licença por ato unilateral, sem procedimento formal idêntico ao de sua aprovação. Até a verificação da irregularidade a Prefeitura pode agir unilateralmente através de seus agentes de fiscalização, para constatar a infração e lavrar o auto de multa ou de embargo, mas, daí por diante, para *invalidar o alvará e demolir o que está feito*, terá que propiciar oportunidade de defesa e os recursos administrativos regulares ao interessado.

Não se nega à Prefeitura o poder de *revogar, cassar ou anular* o alvará de licença para construir, quando ocorrer justo motivo para fazê-lo, mas não se admite a sua supressão sumária e a imediata demolição do que tiver sido feito na vigência desse ato administrativo negocial, que legitima a construção. A invalidação da licença há que preceder a demolição, e, mais que isso, deve ser justificada técnica e legalmente em processo regular, ou seja, no *devido processo legal*, porque a licença não é ato discricionário, mas ato vinculado ao direito de construir e aos regulamentos administrativos que condicionam essa atividade e regem a expedição do respectivo alvará. Observe que toda a invalidação deve indicar expressamente as suas consequências jurídicas e administrativas, como também, se for o caso, as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime, sem prejuízo aos interesses gerais, vedando-se a imposição de ônus ou perdas anormais ou excessivos, o que poderá levar à devida modulação dos efeitos da invalidação.²⁶

1.8 EMBARGO DE OBRA

Embargo de obra é a ordem de paralisação dos trabalhos, emanada da autoridade competente para exercer a polícia das construções.

Legitima-se o embargo, pela Administração, quando o particular descumpra normas técnicas ou administrativas na construção licenciada, ou a realiza sem licença.

26. Art. 21 da LINDB, incluído pela Lei 13.655/2018.

A comprovação da infração deve ser feita em inspeção regular, ainda que sumária, na forma legal ou regulamentar aplicável à espécie. Para tanto, é de toda conveniência que o *Código de Obras* do Município ou as normas edilícias complementares indiquem o procedimento a seguir e a autoridade competente para interditar a construção irregular. Mas, mesmo na omissão das normas edilícias quanto ao embargo administrativo, se nos afigura possível a sua efetivação para impedir a obra ilegal, por ser uma decorrência do poder de polícia da Administração, à qual incumbe fiscalizar as atividades licenciadas e interditar as que contrariem a licença, ou se realizem sem ela.

O embargo deve ser precedido de vistoria e notificação administrativa para a cessação dos trabalhos, ou da utilização da obra, e, se não atendido no prazo e condições estabelecidos, justifica-se a sua efetivação por meios diretos e coercitivos da própria Administração e com emprego da força policial, se necessário. A vistoria, sendo inspeção técnica, só é válida se feita e subscrita por engenheiro ou arquiteto regularmente inscrito no CREA ou CAU. O fiscal leigo não pode fazer verificações técnicas da construção que ultrapassem a simples fiscalização da obra quanto à sua regularidade administrativa.

Legítimo é o embargo da obra ou a interdição de uso da construção concluída se em desacordo com projeto aprovado ou se realizada clandestinamente sem projeto e alvará da Prefeitura, ou ainda quando, pela deterioração natural do tempo, a edificação se apresentar ruínosa ou insegura para sua normal destinação. Poderá, ainda, haver embargo ou interdição de obras ou de atividades poluidoras. No mais, o Município tem amplo poder de polícia para regulamentar, fiscalizar e punir, até o embargo ou interdição de construções, usos e atividades que afetem e prejudiquem a comunidade local.

Tratando-se de construção concluída, e até mesmo habitada ou com qualquer outro uso, a fiscalização notificará os ocupantes da irregularidade a ser corrigida e, se necessário, interditará sua utilização, mediante o competente *auto de interdição*, promovendo a desocupação compulsória se houver insegurança manifesta, com risco de vida ou saúde para seus moradores ou trabalhadores. Todo o procedimento da fiscalização e das medidas adotadas deverá constar de processo administrativo regular, na forma estabelecida no Código de Obras e normas complementares da construção.

Feito o *embargo* e lavrado o respectivo auto, com as formalidades regulamentares, devem ser intimados o construtor e o dono da obra para apresentarem a defesa cabível, no prazo legal, e só após será o processo jul-

gado pela autoridade competente para a aplicação das sanções correspondentes (multa, elaboração de projeto, correção ou demolição da obra etc.). Impende consignar que na polícia administrativa incidente sobre a ordenação de atividades econômicas é necessário: a) tratamento justo, previsível e isonômico; b) lavrar autos de infração ou aplicar sanções fundamentados em termos subjetivos ou abstratos sem regulamentação clara e precisa; c) critério da dupla visita para atividades de baixo ou médio risco.²⁷

Desse julgamento deverá caber *recurso hierárquico* para a autoridade superior (diretor, secretário municipal ou prefeito), ainda que nenhuma norma interna o estabeleça, pois no nosso regime administrativo a regra é a dupla jurisdição, não se presumindo a decisão única e irrecorrível. O efeito do recurso é, normalmente, o devolutivo, podendo o regulamento ou o próprio despacho de recebimento o admitir também com efeito suspensivo.

Observe-se, finalmente, que o *embargo administrativo de obra* não se confunde com o *embargo judicial*, admissível nos casos mencionados adiante (cap. 9, itens 1.2, 1.3 e 1.9), pois a Administração Pública tanto pode embargar diretamente as obras ilegais, ou interditar as que ofereçam perigo, como pode requerer essas medidas ao Judiciário. Cabe ao administrador público escolher a via oportuna e conveniente à situação emergente. Se antes pairavam dúvidas sobre esse poder de execução direta dos atos de polícia administrativa, hoje é pacífico o reconhecimento de tal privilégio à Administração, tanto pela doutrina²⁸ quanto pela jurisprudência, chegando, mesmo, o Tribunal de Justiça de São Paulo, em sessão plenária, a afirmar que: “Exigir-se prévia autorização do Poder Judiciário equivale a negar-se o próprio poder de polícia administrativa, cujo ato tem de ser direto e imediato, sem as delongas e complicações de um processo judiciário prévio”.²⁹ O particular que se sentir prejudicado pelo embargo de sua obra poderá reclamar à Justiça, pela via adequada (mandado de segurança ou ação ordinária), a restauração de seu direito, se antes não preferir recorrer administrativamente à autoridade superior.³⁰

27. Art. 4^a-A da Lei 13.874/2019, incluído pela Lei 14.195/2021.

28. Darcy Bessone, “Poder de polícia – Repressão às construções clandestinas”, *RT* 210/49; Antônio de Moraes, “Parecer” in *RT* 220/41; Machado Guimarães, *Comentários ao Código de Processo Civil*, IV/218, Rio, 1942; Caio Tácito, “O poder de polícia e seus limites”, *RDA* 27/1; Hely Lopes Meirelles, *Direito Administrativo Brasileiro*, 36^a ed., 2010, pp. 165 e ss.

29. TJSP, *RT* 183/823 e, no mesmo sentido: STF, *RDA* 113/175, 118/329; TJSP, *RDA* 93/188, 204/283, 227/137, 386/54, 391/187; *RT* 623/48.

30. TJSP, *RT* 644/65.