



PROCESSO	
INTERESSADO	Comissão de Exercício Profissional
ASSUNTO	Estabelece encaminhamentos acerca do entendimento de autoconstrução para fins de fiscalização do CAU/RS.

**DELIBERAÇÃO PLENÁRIA DPO/RS Nº 1028/2019**

Estabelece encaminhamentos acerca do entendimento de autoconstrução para fins de fiscalização do CAU/RS.

O PLENÁRIO DO CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DO RIO GRANDE DO SUL – CAU/RS no exercício das competências e prerrogativas de que trata o artigo 29, do Regimento Interno do CAU/RS, reunido ordinariamente em Porto Alegre – RS, na sede do CAU/RS, no dia 15 de fevereiro de 2019;

Considerando que o art. 5º, inciso XIII, da Constituição Federal, dispõe que “*é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer*”;

Considerando que a Constituição Federal, em seu art. 6º, estabeleceu que “*são direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição*”;

Considerando que o art. 23, inciso IX, da Constituição Federal, institui como de competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios “*promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico*”;

Considerando o disposto no art. 78, do Código Tributário Nacional, que estabelece:

*“Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos)*

*Parágrafo único. Considera-se regular o exercício do poder de polícia quando desempenhado pelo órgão competente nos limites da lei aplicável, com observância do processo legal e, tratando-se de atividade que a lei tenha como discricionária, sem abuso ou desvio de poder.”*

Considerando o disposto nos artigos 2º e 3º da Lei nº 12.378/2010, os quais determinam as atividades e atribuições do arquiteto e urbanista, bem como os campos de atuação a que estes se aplicam;

Considerando o disposto no art. 7º, da Lei nº 12.378/2010, o qual estabelece que “*exerce ilegalmente a profissão de arquiteto e urbanista a pessoa física ou jurídica que realizar atos ou prestar serviços, públicos ou privados, privativos dos profissionais de que trata esta Lei ou, ainda, que, mesmo não realizando atos privativos, se apresenta como arquiteto e urbanista ou como pessoa jurídica que atue na área de arquitetura e urbanismo sem registro no CAU*”;

Considerando o disposto no art. 24, § 1º da Lei nº 12.378/2010, o qual estabelece que o Conselho de Arquitetura e Urbanismo (CAU) tem como função orientar, disciplinar e fiscalizar o exercício da profissão de Arquitetura e Urbanismo, zelar pela fiel observância dos princípios de ética e disciplina da classe em todo o território nacional, bem como pugnar pelo aperfeiçoamento do exercício da Arquitetura e Urbanismo;

Considerando o disposto no art. 34, inciso VIII, da Lei nº 12.378/2010, segundo o qual compete aos CAU/UF fiscalizar o exercício das atividades profissionais da Arquitetura e Urbanismo;

Considerando a Resolução CAU/BR nº 021/2012, a qual “*dispõe sobre as atividades e atribuições profissionais do arquiteto e urbanista e dá outras providências*” e a Resolução CAU/BR nº 051/2013, a qual “*dispõe sobre as áreas de atuação privativas dos arquitetos e urbanistas e as áreas de atuação compartilhadas com outras profissões regulamentadas, e dá outras providências.*”;



Considerando que a atividade fiscalizatória tem por objeto “a *exação do exercício profissional da Arquitetura e Urbanismo abrangendo as atividades, atribuições e campos de atuação dos arquitetos e urbanistas, privativos ou compartilhados com outras profissões regulamentadas, conforme os dispositivos da Lei nº 12.378, de 2010 e da Resolução CAU/BR nº 21, de 2012*” e por objetivo “*coibir o exercício ilegal ou irregular da Arquitetura e Urbanismo, em conformidade com a legislação vigente*”, competindo-lhe “*verificar, na prestação de serviços de Arquitetura e Urbanismo, a existência do Registro de Responsabilidade Técnica (RRT) correspondente, nos termos do que dispõe Resolução específica do CAU/BR*”, conforme dispõem os artigos 4º, 5º e 6º da Resolução CAU/BR nº 022/2012, respectivamente;

Considerando o disposto no art. 35, inciso VII, da Resolução CAU/BR nº 022/2012, que estabelece:

*“Art. 35. As infrações ao exercício da profissão de Arquitetura e Urbanismo nos termos definidos nesta Resolução serão punidas com multas, respeitados os seguintes limites:*

*(...)*

*VII – Exercício ilegal de atividade fiscalizada pelo CAU por pessoa física não habilitada (leigo);*

*Infrator: pessoa física;*

*Valor da Multa: mínimo de 2 (duas) vezes e máximo de 5 (cinco) vezes o valor vigente da anuidade;*

*(...)”*

Considerando que o exercício ilegal da profissão é ato ilícito, configurado no âmbito do direito penal como contravenção, conforme o disposto no art. 47, do Decreto-Lei nº 3.688/1941, que segue:

*“Art. 47. Exercer profissão ou atividade econômica ou anunciar que a exerce, sem preencher as condições a que por lei está subordinado o seu exercício:*

*Pena – prisão simples, de quinze dias a três meses, ou multa, de quinhentos mil réis a cinco contos de réis.”*

Considerando que o exercício ilegal da profissão se caracteriza quando há comercialização de serviços de arquitetura e urbanismo por pessoa física não habilitada (leigo);

Considerando que a Gerência Jurídica do CAU/RS, por meio da Orientação Jurídica nº 003/2018, reviu o posicionamento emanado na Orientação Jurídica nº 002/2014, entendendo ser possível a notificação e autuação do leigo por exercício ilegal da profissão, tendo em vista que “... *do ponto de vista estritamente jurídico, abstraída qualquer consideração acerca de conveniência e oportunidade, com base nos argumentos emanados no bojo desta Orientação, em razão das funções disciplinar e fiscalizatória do Conselho, tendo em vista que a Lei atribuiu ao CAU/BR a competência para, entre outros, editar as normas e os provimentos que julgar necessários ao cumprimento de sua missão institucional, zelando pela dignidade, independência, prerrogativas e valorização da arquitetura e do urbanismo, e por entender que o art. 2º, caput, da Lei nº 11.000/2004, concede ao Conselho nacional (CAU/BR), no exercício do poder regulamentar, a competência para definir e estipular os tipos infracionais afeitos ao exercício irregular da profissão de arquitetura e urbanismo, uma vez que o legislador atribuiu o status de ilegalidade ao exercício de certas atividades, e estabelecer a aplicação, dentro dos limites da Lei nº 12.378/2010, das sanções cabíveis para prevenir e reprimir as condutas vedadas pela lei...*”;

Considerando a posição emanada pela Assessoria Jurídica do CAU/RS, na Orientação Jurídica nº 003/2018, no sentido de que “... *exerce ilegalmente a profissão de arquiteto e urbanista a pessoa física ou jurídica, sem a devida habilitação profissional (registro no CAU), que realiza atos ou presta serviços privativos da arquitetura e urbanismo ou, ainda, que se apresenta como atuante nesta área*”;

Considerando a posição emanada pela Assessoria Jurídica do CAU/RS, na Orientação Jurídica nº 003/2018, no sentido de que “... *a identificação do ato ilícito pressupõe uma ação ou omissão perpetrada pela pessoa (física ou jurídica), contrária aos preceitos, implícitos ou explícitos, previamente definidos na norma impositiva (no caso, a Resolução CAU/BR nº 022/2012), em que se conceituou o tipo infracional, como, por exemplo, “exercício ilegal de atividade fiscalizada pelo CAU por pessoa física não habilitada (leigo)”, previsto no inciso VII, do art. 35, da referida Resolução” e que “... o ilícito consiste, precisamente, na conduta daquele que age voluntariamente (desejando ou aceitando as consequências de sua ação) ou deixa de agir (nos casos em que deveria), infringindo a parte condicional ou a hipótese da norma, ou seja, aquele que, a despeito de não possuir a devida habilitação profissional, exerce ilegalmente atividades da arquitetura e urbanismo*”;



Considerando a posição emanada pela Assessoria Jurídica do CAU/RS, na Orientação Jurídica nº 003/2018, no sentido de que “... o ilícito apenas gerará responsabilidade, quando restar comprovado o nexo direto entre o sujeito ativo e a violação, ou seja, o ato ou a omissão do infrator só configurará infração ao exercício profissional quando, previsto e reprimido por norma regulamentar própria (elemento legal), tenha sido executado ou em alguns casos, tenha tido começo de execução (elemento material), de forma voluntária, livre e consciente (elemento moral)”;

Considerando a posição emanada pela Assessoria Jurídica do CAU/RS, na Orientação Jurídica nº 003/2018, no sentido de que “... a tipicidade da conduta prevista nesta contravenção, sucintamente, depende da ação (exercer ou anunciar), praticada por qualquer pessoa, de forma dolosa, que consiste na vontade livre e consciente de exercer a atividade ou a profissão fora das condições impostas pela lei. Trata-se, portanto, de infração de mera conduta<sup>1</sup>, sendo desnecessário o prejuízo a terceiros, pois o simples exercício da atividade já caracteriza a contravenção” e que “... a prática de ato ou atos isolados não configura o exercício de profissão. O verbo exercer significa praticar, executar, realizar ou desempenhar<sup>2</sup>, sendo necessário, para a configuração da conduta, que o agente aja com habitualidade, reiteração e repetição, uma vez que profissão é forma de atividade habitual, exercida por alguém, geralmente como modo ou meio de vida”;

Considerando que o Plenário do CAU/RS, com base na Orientação Jurídica nº 003/2018, por meio da Deliberação Plenária DPL nº 969/2018, decidiu por “revogar os itens 08 e 11 do quadro das infrações ao exercício profissional da Deliberação Plenária DPL nº 143/2013, no que diz respeito aos procedimentos relativos às infrações ao art. 7º, da Lei nº 12.378/2010 e ao art. 35, inciso VII, da Resolução CAU/BR nº 022/2012, com o fim de possibilitar à Fiscalização do CAU/RS a notificação e a autuação do leigo ou daquele que exerce ilegalmente a profissão de arquitetura e urbanismo, nas situações em que se averiguar a irregularidade, conforme o caso”;

Considerando que a autoconstrução, via de regra, não caracteriza o exercício ilegal da profissão, pois normalmente o indivíduo, embora possa exercer atividades que abrangem o desenvolvimento de atribuições próprias da profissão de arquitetura e urbanismo (como “elaboração” de projeto e “direção”, “execução” e “condução” de obra, por exemplo), não tenta se passar por arquiteto e urbanista; mas sim almeja a construção/adequação da residência de sua família, utilizando-se dos conhecimentos próprios e dos meios (materiais, mão de obra etc.) disponíveis, os quais muitas vezes são insuficientes, precários e impróprios, sem envolver remuneração por serviços reconhecidos como de arquitetura e urbanismo;

Considerando que o Código Penal define as seguintes causas como excludentes de ilicitude:

“Art. 23 - Não há crime quando o agente pratica o fato: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

I - em estado de necessidade; (Incluído pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

II - em legítima defesa; (Incluído pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

III - em estrito cumprimento de dever legal ou no exercício regular de direito. (Incluído pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

Art. 24 - Considera-se em estado de necessidade quem pratica o fato para salvar de perigo atual, que não provocou por sua vontade, nem podia de outro modo evitar, direito próprio ou alheio, cujo sacrifício, nas circunstâncias, não era razoável exigir-se. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

§ 1º - Não pode alegar estado de necessidade quem tinha o dever legal de enfrentar o perigo. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

§ 2º - Embora seja razoável exigir-se o sacrifício do direito ameaçado, a pena poderá ser reduzida de um a dois terços. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)”

Considerando que “ilicitude é a contrariedade entre o fato típico praticado por alguém e o ordenamento jurídico, capaz de lesionar ou expor a perigo de lesão bens jurídicos penalmente tutelados”<sup>3</sup>;

Considerando que o Decreto nº 6.135/2007, que “dispõe sobre o Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal e dá outras providências”, estabelece:

<sup>1</sup> DELMANTO, Celso. Código Penal Comentado. 7. ed. atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Renovar, 2007. Página 65: “(...) 2) Crimes de mera conduta (ou de simples atividade). Os crimes de mera conduta são aqueles em que a lei só descreve a conduta do agente, não aludindo a qualquer resultado, de modo que se consumam com o mero comportamento. (...)”.

<sup>2</sup> Dicionário Houaiss: sinônimos e antônimos. Instituto Antônio Houaiss; diretor de projeto Mauro de Salles Villar. 2 ed. – São Paulo: Publifolha, 2008. Página 386.

<sup>3</sup> MASSON, Cleber Rogério. Direito penal esquematizado – parte geral – vol. 1. 3ª ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2010. Página 349.



*“Art. 2º O Cadastro Único para Programas Sociais - CadÚnico é instrumento de identificação e caracterização sócio-econômica das famílias brasileiras de baixa renda, a ser obrigatoriamente utilizado para seleção de beneficiários e integração de programas sociais do Governo Federal voltados ao atendimento desse público.*

*(...)*

*Art. 4º Para fins deste Decreto, adotam-se as seguintes definições:*

*I - família: a unidade nuclear composta por um ou mais indivíduos, eventualmente ampliada por outros indivíduos que contribuam para o rendimento ou tenham suas despesas atendidas por aquela unidade familiar, todos moradores em um mesmo domicílio.*

*II - família de baixa renda: sem prejuízo do disposto no inciso I:*

*a) aquela com renda familiar mensal per capita de até meio salário mínimo; ou*

*b) a que possua renda familiar mensal de até três salários mínimos;*

*III - domicílio: o local que serve de moradia à família;*

*IV - renda familiar mensal: a soma dos rendimentos brutos auferidos por todos os membros da família, não sendo incluídos no cálculo aqueles percebidos dos seguintes programas:*

*a) Programa de Erradicação do Trabalho Infantil;*

*b) Programa Agente Jovem de Desenvolvimento Social e Humano;*

*c) Programa Bolsa Família e os programas remanescentes nele unificados;*

*d) Programa Nacional de Inclusão do Jovem - Pró-Jovem;*

*e) Auxílio Emergencial Financeiro e outros programas de transferência de renda destinados à população atingida por desastres, residente em Municípios em estado de calamidade pública ou situação de emergência; e*

*f) demais programas de transferência condicionada de renda implementados por Estados, Distrito Federal ou Municípios;*

*V - renda familiar per capita: razão entre a renda familiar mensal e o total de indivíduos na família.”*

Considerando-se que as famílias de baixa renda sem acesso à moradia e constroem as suas residências sem profissional arquiteto e urbanista o fazem para buscar um direito que, embora, lhes seja garantido pela Constituição, não é prestado pelo Estado;

Considerando que a moradia é imprescindível à sobrevivência, de sorte que a autoconstrução, nesse caso, estaria enquadrada no estado de necessidade;

Considerando que, por exercer atividade típica de estado, mediante outorga conferida pela União Federal, por meio da Lei nº 12.378/2010, consistente no poder de polícia fiscalizatório, o CAU/RS não pode agir indiscriminadamente e ignorar o fato de que, por omissão estatal, as famílias de baixa renda não possuem alternativa senão a de construir, de forme irregular, suas próprias residências, quando deveriam receber o suporte e a assistência técnica gratuita dos Entes da Federação;

Considerando que uma atuação repressiva perpetrada pelo CAU/RS em sua atividade fiscalizatória se constituiria em injusto agravamento da situação de vulnerabilidade das famílias que vivem em estado de necessidade, uma vez que compete ao poder público garantir a esses cidadãos o direito à moradia;

Considerando que o Estatuto da Cidade, Lei nº 10.257/2001, que “*regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências*”, definiu que:

*“Art. 2º A política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, mediante as seguintes diretrizes gerais:*

*I – garantia do direito a cidades sustentáveis, entendido como o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infra-estrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações;*

*(...)*

*Art. 3º Compete à União, entre outras atribuições de interesse da política urbana:*

*(...)*

*III - promover, por iniciativa própria e em conjunto com os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, programas de construção de moradias e melhoria das condições habitacionais, de saneamento básico, das calçadas, dos passeios públicos, do mobiliário urbano e dos demais espaços de uso público;*





Considerando o disposto na Lei nº 11.888/2008, que “*assegura às famílias de baixa renda assistência técnica pública e gratuita para o projeto e a construção de habitação de interesse social e altera a Lei nº 11.124, de 16 de junho de 2005*”.

**DELIBEROU por:**

1. Estabelecer o entendimento, para fins de fiscalização do CAU/RS, de que autoconstrução se refere a construção de unidade habitacional de baixo custo executada com a participação de seus próprios usuários (família de baixa renda), os quais não possuem condições financeiras para contratar profissional devidamente habilitado como responsável técnico;
2. Definir que, nos casos de autoconstrução, em que se verificar o estado de necessidade, previsto no art. 23, inciso I, c/c art. 24, ambos do Código Penal, não se consuma a infração por exercício ilegal da profissão, por ausência de ilicitude (antijuridicidade);
3. Encaminhar a presente deliberação à Gerência Jurídica do CAU/RS, para que especifique as medidas que podem ser tomadas perante os municípios que, ao não regulamentar a aplicação da Lei nº 11.888/2008, acabam por restringir a atuação da fiscalização do CAU, em relação aos casos de autoconstrução em que se verifica o estado de necessidade;
4. Encaminhar a presente deliberação à Presidência do CAU/BR, com o objetivo de que a CEP-CAU/BR realize análise acerca do entendimento do CAU/RS, com o fim de regulamentar o tema e orientar os CAU/UF, no que tange ao modo de atuação da fiscalização nestes casos;

Esta deliberação entra em vigor na data de sua publicação.

Com 15 (quinze) votos favoráveis dos conselheiros Cláudio Fischer, Clóvis Ilgenfritz da Silva, Helenice Macedo Do Couto, José Arthur Fell, Matias Revello Vazquez, Noé Vega Cotta de Mello, Oritz Adriano Adams de Campos, Paulo Fernando do Amaral Fontana, Paulo Ricardo Bregatto, Emilio Merino Dominguez, Rodrigo Rintzel, Roberto Luiz Decó, Rodrigo Spinelli, Rui Mineiro e Vinícius Vieira de Souza, 01 (um) voto contrário do conselheiro Manoel Joaquim Tostes e 02 (duas) ausências dos conselheiros Felipe José Trucolo, e Magali Mingotti.

Porto Alegre – RS, 15 de fevereiro de 2019.

**TIAGO HOLZMANN DA SILVA**  
Presidente do CAU/RS

**94ª PLENÁRIA ORDINÁRIA DO CAU/RS****Folha de Votação**

Conselheiro	Votação			
	Sim	Não	Abstenção	Ausência
Felipe José Trucolo				X
Cláudio Fischer	X			
Clóvis Ilgenfritz da Silva	X			
Helenice Macedo Do Couto	X			
José Arthur Fell	X			
Manoel Joaquim Tostes		X		
Matias Revello Vazquez	X			
Noé Vega Cotta de Mello	X			
Oritz Adriano Adams de Campos	X			
Paulo Fernando do Amaral Fontana	X			
Paulo Ricardo Bregatto	X			
Emilio Merino Dominguez	X			
Rodrigo Rintzel	X			
Roberto Luiz Decó	X			
Rodrigo Spinelli	X			
Magali Mingotti				X
Rui Mineiro	X			
Vinícius Vieira de Souza	X			

**Histórico da votação:****Reunião Plenária Ordinária nº 94****Data:** 15/02/2019**Matéria em votação:** DPO-RS 1028/2019 – Estabelece encaminhamentos acerca do entendimento de autoconstrução para fins de fiscalização do CAU/RS.**Resultado da votação:** Sim (15) Não ( ) Abstenções (01) Ausências (02) Total (18)**Ocorrências:** Não houve.**Secretário da Reunião:** Josiane Cristina Bernardi**Presidente da Reunião:** Tiago Holzmann da Silva