

Ofício 730/2019/SPU-GSPU

Balneário Camboriú 17 de julho de 2019.

À
Comissão de Estudo de Impacto de Vizinhança - CEIV

Assunto: Encaminhamento do Parecer 5477/2019

*Recebido em
23/07/2019
por Celso W.S.*

Prezados,

Encaminha-se o Parecer PRGR nº 5477/2019, expedido pela Procuradoria Geral do Município para instruir o processo administrativo nº 2019018643, que trata de recurso administrativo protocolizado pela empresa Fischer Incorporações S.A., referente a legalidade do ato de suspensão de análise de Estudo de Impacto de Vizinhança – EIV praticado pelo CEIV, em razão de mudança de posicionamento quanto a interpretação do Código Florestal no que diz respeito à caracterização de Área de Preservação Permanente – APP, para providência no sentido de atendimento ao disposto no referido Parecer.

Atenciosamente,


ADELTRAUT ZOSCHKE SCHAPPO
Secretaria de Planejamento Urbano e
Gestão Orçamentária

Documentos Anexados:

- Parecer PRGR nº 5477/2019 (07 fls.);



PARECER PRGR n.º 5.477/2019

Origem: Gabinete do Prefeito

Interessado: Sr. Fabrício José Satiro de Oliveira

Processo: Processo Administrativo n.º 2019018643

Assunto: (I)legalidade do ato de suspensão de análise de Estudo de Impacto de Vizinhança - EIV praticado pela CEIV, em razão de mudança de posicionamento quanto à interpretação do Código Florestal no que diz respeito à caracterização de Área de Preservação Permanente – APP

0730

ESTUDO DE IMPACTO DE VIZINHANÇA. ANÁLISE REALIZADA POR COMISSÃO PERMANENTE CONSTITUÍDA PARA TAL FINALIDADE. ANÁLISE QUE SE RESTRINGE À MENSURAÇÃO DOS IMPACTOS A SEREM GERADOS PELO EMPREENDIMENTO E SUPTADOS PELA VIZINHANÇA SOB TODOS OS ASPECTOS PREVISTOS EM LEI, INCLUSIVE AMBIENTAIS E URBANÍSTICOS. IMPOSSIBILIDADE DE DELIBERAÇÃO ACERCA DA CONFORMIDADE DO PROJETO COM AS REGRAS URBANÍSTICAS E AMBIENTAIS. ANÁLISE DE NATUREZA OPINATIVA. ANÁLISE DO PROJETO PROPRIAMENTE DITO QUE DEVE SE DAR POR ÓRGÃOS DISTINTOS E EM MOMENTO ANTERIOR À ANÁLISE DO EIV. OUTRAS CONSIDERAÇÕES.

I – CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES

1. Os autos do presente Processo Administrativo foram distribuídos a esta Procuradoria no dia 26/06/2019, tendo como origem o Gabinete do Prefeito. Não há, contudo, ato do aludido Órgão em que contenha a dúvida específica a ser solucionada por esta consultoria jurídica, motivo pelo qual, dada a relevância do tema, a análise restringir-se-á ao fundamento do pedido formulado pela Requerente, se condizente com o ordenamento jurídico ou não.
2. Trata-se, portanto, de resposta, na forma de parecer jurídico, à consulta efetivada pelo Gabinete do Prefeito acerca legalidade (ou não) do ato de suspensão de análise de Estudo de Impacto de Vizinhança - EIV praticado pela Comissão criada através da Lei Complementar



Municipal n.º 24/2018, em razão de mudança de posicionamento, no âmbito do Poder Judiciário, quanto à interpretação do Código Florestal no que diz respeito à caracterização de Área de Preservação Permanente – APP.

3. Passa-se à análise.

II – FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

4. É sabido que, nos termos do artigo 37 da Lei n.º 10.257/2001 (Estatuto da Cidade), o Estudo de Impacto de Vizinhança – EIV constitui instrumento de política urbana que tem por objetivo sopesar os efeitos positivos e negativos da implantação dos mesmos quanto à qualidade de vida da população residente na área e suas proximidades (vizinhança), sobretudo no que diz respeito a tópicos como adensamento populacional, equipamentos urbanos, uso e ocupação do solo, geração de tráfego, paisagem urbana e patrimônio natural e cultural, entre outras questões relativas a infraestrutura urbana.
5. Além da definição das atividades e empreendimentos cuja licença está sujeita à apresentação do EIV (artigo 36 do Estatuto), a norma federal também deixou a cargo do Poder Público local a escolha do Órgão integrante da sua estrutura administrativa que exercerá a competência de análise do referido estudo, assim como os limites de sua atuação nesse mister.
6. No âmbito deste Município, de acordo com o que dispõe o artigo 11 da Lei Complementar Municipal n.º 24/2018, a análise do EIV, apresentado como condição para aprovação dos projetos que a legislação municipal assim exige, compete à Comissão Permanente de Análise de EIV – CEIV, instituída pelo artigo 10 da citada lei.
7. Logo, a obtenção de uma efetiva conclusão acerca da matéria objeto do presente parecer depende, essencialmente, da investigação acerca dos limites de atuação da CEIV no exercício da sua competência, de acordo com o que preceitua a legislação municipal.
8. Com efeito, acerca do EIV e, no que interessa ao presente tópico, a Lei Municipal n.º 2.686/2006 (Plano Diretor) dispõe o seguinte:



“Art. 218 Os empreendimentos de impacto, adicionalmente ao cumprimento dos demais requisitos previstos na legislação urbanística, terão a sua aprovação condicionada à elaboração e aprovação de Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança - EIV, a ser apreciado pelos órgãos competentes da Administração Municipal.

(...)

Art. 220 O Poder Executivo, baseado no Estudo de Impacto de Vizinhança - EIV poderá negar autorização para a realização do empreendimento ou exigir do empreendedor, às suas expensas, as medidas atenuadoras e compensatórias relativas aos impactos previsíveis decorrentes da implantação da atividade.

(...)

Art. 223 Os projetos de empreendimentos de impacto serão inicialmente analisados pelo órgão municipal competente no que pertine à legislação urbanística em geral e, em seguida, os respectivos EIVs serão submetidos, por competência, aos órgãos colegiados.”

9. Por sua vez, a Lei Complementar Municipal n.º 24/2018 assim prevê:

“Art. 11 Compete à CEIV analisar o Estudo de Impacto de Vizinhança, com observância ao cumprimento da presente Lei, e em consonância com os demais diplomas legais vigentes, emitindo no prazo máximo de 30 (trinta) dias, parecer do Estudo de Impacto de Vizinhança protocolizado.

Art. 12 Após a análise do EIV, a CEIV emitirá o parecer do Estudo de Impacto de Vizinhança, com posterior assinatura do Termo de Compromisso.
§1º O Termo de Compromisso, é o documento em que o empreendedor se compromete a executar as medidas mitigatórias, e recolher aos cofres públicos municipais, o valor das medidas compensatórias.”

10. Da leitura dos dispositivos suprarreferidos, extrai-se que: (a) anteriormente à distribuição do EIV para parecer da CEIV, o projeto deve ser analisado pela equipe técnica da Secretaria do Planejamento, devendo ser submetido à CEIV somente se estiver de acordo com a “legislação urbanística em geral”; (b) à CEIV compete, tão somente, proceder à análise do EIV elaborado e apresentado pelo empreendedor, para fins de mensurar os impactos a serem gerados pelo empreendimento em desfavor da vizinhança e apresentá-los, mediante parecer, à autoridade competente do Poder Executivo; (c) compete à autoridade designada pelo Poder Executivo para aprovação final do projeto decidir, com lastro na manifestação da CEIV, por indeferir o pedido de autorização ou por impor, ao interessado, a adoção de medidas mitigatórias e compensatórias do impacto gerado; (d) compete à autoridade designada pelo Poder Executivo para aprovação final do projeto a assinatura do Termo de Compromisso que contempla as medidas mitigatórias e o valor das medidas compensatórias dos impactos a serem causados pelo empreendimento.



11. Nessa perspectiva, se a análise do projeto, sob o aspecto da legislação urbanística, é realizada pela equipe técnica da Secretaria do Planejamento antes de o EIV ser submetido à CEIV, bem como se o objeto direto de estudo da comissão é somente o EIV, não há razão para que a conformidade (ou não) do projeto propriamente dito com a legislação urbanística entre no mérito da análise da CEIV.
12. Não é que as matérias relativas ao uso e ocupação do solo e às características ambientais da área afetada pelo empreendimento estejam fora do campo de análise da CEIV. Pelo contrário, tais elementos devem, nos termos do artigo 219 da Lei Municipal n.º 2.686/2006, ser cuidadosamente considerados pela comissão para fins de análise do estudo apresentado pelo empreendedor.
13. Além disso, diagnóstico ambiental, envolvendo a caracterização do ambiente natural e situação de cobertura vegetal, bem como características e limitações decorrentes do zoneamento, uso e ocupação do solo, envolvendo a constatação sobre a presença de APP, áreas não edificantes e outras restrições legais de ocupação, são tópicos de abordagem obrigatória no EIV, conforme consta do Termo de Referência para Estudo de Impacto de Vizinhança (Anexo I) anexo à Lei Complementar Municipal n.º 24/2018. Logo, não há como afastar tais elementos da análise realizada pela CEIV.
14. Nada obstante, a atuação da CEIV, em consonância com a legislação em tela, deve se restringir ao exame e mensuração dos impactos a serem gerados pelo empreendimento (caso aprovado) em desfavor da vizinhança direta ou indiretamente afetada, levando-se em consideração, para tanto, todos os tópicos elencados no artigo 37 do Estatuto da Cidade, no artigo 219 do Plano Diretor e no Termo de Referência anexo à Lei Complementar Municipal n.º 24/2018, inclusive no que diz respeito ao uso e ocupação do solo e às características ambientais da área envolvida. Após mensurados os impactos, deve a comissão estipular as medidas mitigatórias e compensatórias a serem adotadas pelo empreendedor, ou, ainda, nas hipóteses de impactos irreversíveis, imitigáveis e incompensáveis, sugerir a reprovação do projeto.



15. Tal análise, portanto, ainda que demande o exame detalhado das características urbanísticas e ambientais da área afetada (para fins de mensuração dos impactos a serem suportados pela vizinhança e definição das medidas mitigatórias/compensatórias ou recomendação de reprovação), não implica deliberação sobre a possibilidade (ou não) de se realizar o empreendimento frente às regras urbanísticas/ambientais, o que, como visto, compete à equipe técnica da Secretaria de Planejamento e à autoridade do Poder Executivo responsável pela aprovação final do projeto.
16. Especificamente com relação ao caso concreto, tem-se um projeto submetido à aprovação do Município que demanda a elaboração de EIV e envolve área caracterizada como APP em virtude da sua distância com curso d'água natural (Rio Camboriú), nos moldes do que dispõe o Código Florestal.
17. Na hipótese, prevalecendo, no âmbito da CEIV, o entendimento dominante do Colendo Superior Tribunal de Justiça (segundo o qual a APP está caracterizada pelo simples fato de estar situada na margem de curso d'água natural, independentemente da existência, na área, de função e atributos ambientais), a área ocupada pelo empreendimento em tela deve ser considerada como APP para fins de mensuração dos impactos a serem suportados pela vizinhança dos pontos de vista ambiental e urbanístico (restrição no uso e ocupação do solo), os quais, a depender do grau apurado pela comissão, deverão influenciar na definição das medidas mitigatórias e compensatórias, ou, ainda, em eventual conclusão pela irreversibilidade dos impactos.
18. Entende-se, contudo, que a CEIV não está apta a, com base no mesmo fato (existência de área de APP no local do empreendimento), deliberar pela reprovação do projeto simplesmente por entender que não se pode construir sobre APP. Primeiro porque, se assim o fizer, estará extrapolando os limites da sua competência definidos pela legislação municipal, e, por conseguinte, avançando sobre a competência atribuída ao órgão municipal responsável pela aprovação do projeto propriamente dito e ao órgão ambiental responsável pela expedição das licenças ambientais. Segundo porque, eventual debruçamento da CEIV nesse tema, para tal finalidade, não parece adequado do ponto de vista da eficiência administrativa por ser



desnecessário, já que, nos termos do artigo 221 da Lei Municipal n.º 2.686/2006, “a elaboração do EIV não substitui o licenciamento ambiental”.

19. Nesse ponto, convém registrar, ainda, que, de acordo com o rito estabelecido pela Lei Municipal n.º 4.060/2017, a análise acerca da conformidade do projeto apresentado com a legislação ambiental deve se dar, de forma prévia, em etapa anterior à submissão do EIV para análise da CEIV. É que, nos termos do inciso VI do artigo 27 da referida lei, a Licença Ambiental Prévia – LAP constitui requisito indispensável à análise/aprovação preliminar do projeto mencionada no artigo 223 da Lei Municipal n.º 2.686/2006 (que deve ocorrer anteriormente à submissão do EIV ao órgão colegiado), momento em que, segundo o inciso XII do artigo 23 daquela lei, a equipe técnica da Secretaria do Planejamento deve examinar, entre outros parâmetros mínimos, a existência de “área *non aedificandi* (alargamento ou prolongamento de rua; curso d’água, galeria de águas pluviais ou Área de Preservação Permanente – APP)”.

20. Desse modo, não há fundamento legal para que a CEIV delibere acerca da possibilidade de aprovação do projeto em relação à sua conformidade com as normas urbanísticas e ambientais, eis que tal competência foi atribuída pela lei a órgãos distintos e deve ser exercida em momento anterior à etapa de análise do EIV.

21. Além do mais, como já visto, até mesmo no que diz respeito aos impactos do empreendimento para a vizinhança, a manifestação da CEIV possui natureza opinativa, porquanto a atuação da comissão se restringe à elaboração de parecer (no prazo de 30 dias, conforme artigo 11 da Lei Complementar Municipal n.º 24/2018) acerca do EIV apresentado, cabendo, à autoridade do Poder Executivo, os atos finais de reprovação ou aprovação do projeto, bem como, nesta última hipótese, de assinatura do termo de compromisso que contemple as medidas mitigatórias e o valor das medidas compensatórias dos impactos a serem causados pelo empreendimento.

22. Sendo opinativa a natureza da manifestação da CEIV, não parece viável, sobretudo por ausência de dispositivo legal prevendo tal hipótese, que a comissão decida pela suspensão ou reprovação do projeto ou do próprio EIV, pois, se assim o fizer, estará deliberando sobre o



mérito do projeto propriamente dito (conformidade deste com as normas urbanísticas e ambientais), o que, como visto, está afetado à competência de órgãos distintos.

23. Por fim, cumpre esclarecer que, apesar de mencionada a existência de aprovação do empreendimento em tela pelo IMA, bem como de EIV já aprovado no ano de 2016, os respectivos atos não foram juntados ao presente processo administrativo, motivo pelo qual não foram objeto de análise neste parecer.

III – CONCLUSÃO

24. Assim, em resposta à consulta formulada pelo Gabinete do Prefeito acerca do objeto do presente processo administrativo, opina-se no sentido de que a análise do Estudo de Impacto de Vizinhança realizada pela Comissão Permanente de Análise de EIV deve abranger todos os aspectos previstos em lei, inclusive ambientais e urbanísticos, porém somente para fins de mensuração dos impactos a serem suportados pela vizinhança, tendo o parecer final da Comissão caráter consultivo.

25. Opina-se, ainda, especificamente em relação ao pedido formulado pela Requerente no caso concreto, pela irregularidade do ato de suspensão da análise do EIV do empreendimento denominado Edifício Fischer's Dream Residence Club, praticado pela CEIV por meio do Ofício n.º 024/2019-CEIV.

Salvo melhor juízo,

É o parecer.

Balneário Camboriú/SC, 04 de julho de 2019.


DIEGO MONTIBELER

Procurador-Geral do Município
OAB/SC 27.214


DANIEL BROSE HERZMANN

Procurador Municipal
OAB/SC 32.767