



REVISTA DIGITAL DE DIREITO ADMINISTRATIVO

FACULDADE DE DIREITO DE RIBEIRÃO PRETO

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

Seção: Artigos Científicos

Estudo prévio de impacto de vizinhança e função social da propriedade urbana: problematização e análise jurisprudencial do Tribunal de Justiça do estado de São Paulo

Study of Neighborhood Impact and the principle of the social purpose of the urban property: problems and the analysis of jurisprudence of São Paulo State Court

Jorge Falcão Marques de Oliveira

Juliana Ferretti Lomba

Resumo: O presente artigo objetiva analisar as consequências decorrentes da normatização do Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança nos municípios brasileiros, verificando seu desenvolvimento e relação com a função social da propriedade urbana. Objetiva-se, ainda, apontar os problemas atuais na sua aplicação, bem como a maneira pela qual o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo se posiciona quando instado a se manifestar sobre o tema.

Palavras-chave: Estatuto da Cidade; estudo prévio de impacto de vizinhança; função social da propriedade urbana; política urbana; jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Abstract: This article analyzes the consequences of standardization of the Study of Neighborhood Impact in Brazilian cities, checking their development and relationship with the social function of urban property. The purpose is also to point out the current problems in its implementation, as well as the way in which the São Paulo State Court of Justice stands when asked to comment on the issue.

Keywords: Cities Statute Act; study of neighborhood impact; social function of urban property; urban policy; São Paulo State Court.

DOI: <http://dx.doi.org/10.11606/issn.2319-0558.v2n2p666-690>

Artigo submetido em: março de 2015

Aprovado em: maio de 2015

ESTUDO PRÉVIO DE IMPACTO DE VIZINHANÇA E FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE URBANA: PROBLEMATIZAÇÃO E ANÁLISE JURISPRUDENCIAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Jorge Falcão Marques de Oliveira*

Juliana Ferretti Lomba *

Sumário: 1 A função social da propriedade no ambiente urbano; 2. Estudo de impacto de vizinhança no ordenamento jurídico brasileiro; 2.1 Fundamento Constitucional e Legal; 2.2 Competência; 2.3 Direito de Vizinhança, Plano Diretor e Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança: distinções; 2.4 Conteúdo; 2.5 Procedimento; 2.6 Diferenças entre o Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança e o Estudo Prévio de Impacto Ambiental; 2.7 Questões Atuais; 3. Estudo prévio de impacto ambiental e função social da propriedade: análise jurisprudencial no Tribunal de Justiça de São Paulo; 4. Conclusão; 5. Referências bibliográficas.

1 A função social da propriedade no ambiente urbana

O direito de propriedade, como bem conhecido no direito civil, é direito subjetivo por excelência e núcleo dos direitos reais (GONÇALVES, 2013, p. 228). Entretanto, tal instituto tem em seus primórdios um cerne individualista, ilimitado, absoluto, que se mitiga nos dias atuais.

Conforme ensina o professor Carlos Roberto Gonçalves (2013, p. 244), a evolução do conceito individualista de propriedade se deu no século passado com a publicação das encíclicas *Rerum Novarum*, pelo Papa Leão XIII, *Quadragesimo Anno*, pelo Papa Pio XI, as quais estimularam a *socialização* dos direitos reais.

Citada por doutrinadores como Carlos Roberto Gonçalves (2013, p. 245) e Orlando Gomes (2012, p. 121), devemos nos lembrar da importância da lição de Leon Duguit (*apud* GOMES, 2012, p. 121), o qual defende que:

A propriedade deixou de ser o direito subjetivo do indivíduo e tende a se tornar a *função social* do detentor da riqueza mobiliária e imobiliária; a propriedade implica para todo detentor de uma riqueza a obrigação de empregá-la para o crescimento da riqueza social e para a interdependência social. Só o proprietário pode executar uma certa tarefa social. Só ele pode aumentar a riqueza geral utilizando a sua própria; a propriedade não é, de modo algum, um direito intangível e sagrado, mas um direito em continua

* Advogado e graduado em Direito pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo.

* Advogada e graduada em Direito pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo.

mudança que se deve modelar sobre as necessidades sociais às quais deve responder.

No direito brasileiro, encontra-se como precursor da socialização da propriedade o Código Civil de 1916 (BRASIL), o qual previa normas contendo algumas restrições aos atributos inerentes à propriedade, principalmente relacionadas ao direito de vizinhança, embora tenha reafirmado a ideia contida nos textos constitucionais que o antecederam, sem impor condições ao seu exercício (MATTOS, 2011, p. 35).

Liana Portilho Mattos (2011, pp. 35-36) demonstra que após esse advento, com a Constituição Federal de 1934 (BRASIL), já se começa a inserir a ideia de função social da propriedade, o que continua em todos os textos constitucionais seguintes.

Assim, nosso ordenamento jurídico já não aceita mais o direito de propriedade como absoluto, razão pela qual a *função social da propriedade* foi alçada ao *status* constitucional pelo inciso XXIII do artigo 5º da Carta Magna de 1988 (BRASIL)¹.

Ainda, o artigo 170, III, da Constituição Federal (BRASIL, 1988)² informa ser a função da propriedade um dos princípios basilares da ordem social e econômica brasileira.

A fim de definir o conceito de função social da propriedade, o professor Luciano de Camargo Penteado (2014, pp. 200-201) leciona a partir do vocábulo *função*, o qual deriva das ciências exatas, que aquela se trata de um *tipo especial de relação*. Na matemática, traduz-se como a relação de um conjunto inicial, e que, para cada elemento deste conjunto, existe um correspondente em um conjunto de chegada. Isto é, "*consiste em um tipo de projeção para fora de si*".

Em Direito, isso se aplica na medida que "os elementos de direito não são autossuficientes sempre, podendo desempenhar *papéis* que o próprio *sistema jurídico*, o *sistema econômico*, ou ainda o *social* desenham para eles." E complementa: "na hipótese de haver um desvio destes objetivos, pode haver diferentes mecanismos de correção de rota ou objetivo, numa tentativa de retorno ao caminho traçado"(PENTEADO, 2014, pp. 201). Em suma, isso significa dizer que a propriedade se relaciona (tem função) externamente com o social, e que há uma "correção da rota", um encaminhamento para que atenda um interesse social.

Verifica-se então a aplicação da função social da propriedade a uma série de diplomas legais que demonstram a sedimentação deste conceito no ordenamento pátrio, como ocorre no próprio Código Civil (BRASIL, 2002), no art. 1.228, que regula a utilização da

1 Art. 5º. (...) XXII - é garantido o direito de propriedade; XXIII - a propriedade atenderá a sua função social.

2 Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: (...) III - função social da propriedade;

propriedade privada, e cujos artigos encontram-se impregnados pela característica da socialização:

Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.

§ 1o O direito de propriedade *deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas.*

§ 2o *São defesos os atos que não trazem ao proprietário qualquer comodidade, ou utilidade, e sejam animados pela intenção de prejudicar outrem.*

§ 3o O proprietário pode ser privado da coisa, nos casos de desapropriação, por *necessidade ou utilidade pública ou interesse social*, bem como no de requisição, em caso de perigo público iminente.

§ 4o O proprietário também pode ser privado da coisa se o imóvel reivindicado consistir em extensa área, na posse ininterrupta e de boa-fé, por mais de cinco anos, de considerável número de pessoas, e estas nela houverem realizado, em conjunto ou separadamente, *obras e serviços considerados pelo juiz de interesse social e econômico relevante.*

§ 5o No caso do parágrafo antecedente, o juiz fixará a justa indenização devida ao proprietário; pago o preço, valerá a sentença como título para o registro do imóvel em nome dos possuidores.

Conforme lição mencionada anteriormente do professor Luciano de Camargo Penteado (2014, p. 201), a função social corresponde a uma relação extrínseca dos elementos de direito e que, conforme estes mudam, os elementos de chegada também o fazem, razão pela qual a função "corrige a rota", isto é, corrige uma disfunção. Em vista disso, o autor demonstra que a função social tem seu paradigma modificado em razão do tipo de bem e da sua localização geográfica.

Em nosso estudo, interessa-nos mais, por hora, a distinção conforme a localização do bem geográfico: seja ele rural ou urbano. Cabe desde já salientar a dificuldade em distinguir aquilo que é considerado urbano e rural, uma vez que os variados diplomas legais, como Código Tributário Nacional e Estatuto da Terra, não estabelecem critérios confiáveis, no geral, inflando as regiões consideradas urbanas (PENTEADO, 2014, pp. 233-236).

Assim, para fins de estudo, deve-se utilizar de outros critérios para além das definições jurídicas a fim de se concluir o que seria o imóvel urbano. Luciano de Camargo Penteado (2014, p. 231) coloca a utilização do bem como paradigma, e que no, caso

urbano, volta-se para fins de moradia e exercício da atividade empresarial. Em suma, para o autor, é a própria ocupação a *função social da propriedade urbana*.

Corroborando com essa ideia Patrícia Maroja Barata Chamié (2010, p. 40-41), a qual resume a *função social da propriedade urbana* nos seguintes termos: “se existem preceitos constitucionais que garantam ao indivíduo a dignidade humana, a saúde, a educação, a cultura e o lazer, é no ambiente urbano, construído para a satisfação dessas necessidades, que elas devem ser efetivadas.” Ainda, arremata dizendo que: “cabe à cidade, portanto, acomodar todos os aspectos necessários para a consecução destas garantias.

Por sua vez, Fernando Guilherme Bruno Filho (2013, p. 37) entende que as diferenças entre a propriedade imóvel rural e a urbana são facilmente verificáveis quando observado que àquela se atribui valor quanto as suas características intrínsecas (como qualidade do solo), enquanto nesta, o valor decorre do uso e sua regulação pelo Direito e da localização no contexto urbano.

Flores e Santos (apud Richter; Rosa, s. d., p. 2089.) afirma que:

Quanto à função social da propriedade urbana, deve o Poder Público chegar ao maior equilíbrio possível entre o interesse do proprietário e o da coletividade. Deve visar, sempre, à urbanização da cidade e ao seu aproveitamento eficaz, de sorte a que o proprietário veja-se compelido a explorar o conteúdo econômico de sua área urbana. Com efeito, pelo uso da propriedade procura-se fazer justiça social, contribuindo para o desenvolvimento e planejamento urbano. E isso tudo, é bem de se ver, deve estar expresso no Plano Diretor, conforme mandamento constitucional.

A função social específica sobre a propriedade urbana encontra-se positivada no artigo 182, II, no artigo 186, da Constituição Federal (BRASIL, 1988), pelo qual:

Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.

§ 2º - A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor.

Ainda, no Estatuto da Cidade (BRASIL, 2001) traz o art. 39³ que a função social da propriedade urbana cumpridas as “exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor, assegurando o atendimento das necessidades dos cidadãos quanto à qualidade de vida, à justiça social e ao desenvolvimento das atividades econômicas”. Para tanto, o artigo 2º, VII, do diploma prevê que:

³ Art. 39. A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor, assegurando o atendimento das necessidades dos cidadãos quanto à qualidade de vida, à justiça social e ao desenvolvimento das atividades econômicas, respeitadas as diretrizes previstas no art. 2º desta Lei.

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 infraestrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações;

II – gestão democrática por meio da participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade na formulação, execução e acompanhamento de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano;

III – cooperação entre os governos, a iniciativa privada e os demais setores da sociedade no processo de urbanização, em atendimento ao interesse social;

IV – planejamento do desenvolvimento das cidades, da distribuição espacial da população e das atividades econômicas do Município e do território sob sua área de influência, de modo a evitar e corrigir as distorções do crescimento urbano e seus efeitos negativos sobre o meio ambiente;

V – oferta de equipamentos urbanos e comunitários, transporte e serviços públicos adequados aos interesses e necessidades da população e às características locais;

VI – ordenação e controle do uso do solo, de forma a evitar:

a) a utilização inadequada dos imóveis urbanos;

b) a proximidade de usos incompatíveis ou inconvenientes;

c) o parcelamento do solo, a edificação ou o uso excessivos ou inadequados em relação à infraestrutura urbana;

d) a instalação de empreendimentos ou atividades que possam funcionar como polos geradores de tráfego, sem a previsão da infraestrutura correspondente;

e) a retenção especulativa de imóvel urbano, que resulte na sua subutilização ou não utilização;

f) a deterioração das áreas urbanizadas;

g) a poluição e a degradação ambiental;

h) a exposição da população a riscos de desastres.

Nesse contexto da função social da propriedade urbana, podemos destacar ser o Estatuto da Cidade importante instrumento, uma vez que estabelece as diretrizes gerais da política urbana (BRASIL, 2001).

Dessa forma, a fim de que se garanta a função social da propriedade, são fundamentais os instrumentos de gestão urbana e ambiental criados pelo Estatuto da Cidade (CHAMIÉ, 2010, p. 10). Dentre esses instrumentos, Liana Portilho Mattos (2011, p. 39) considera aqueles trazidos pelo Capítulo II da Lei os mais inovadores, no qual se insere o instituto objeto de nosso estudo, o Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança.

2 Estudo de impacto de vizinhança no ordenamento jurídico brasileiro

2.1 Fundamento constitucional e legal

Com o advento da Constituição Federal de 1988, denominada de “Cidadã” (LENZA, 2011, pg. 122), inúmeros direitos difusos e coletivos foram nela positivados,

garantindo maior eficácia na proteção aos bens jurídicos tutelados, exigindo-se, ainda, especial refinamento por parte dos Poderes da Federação, no momento de efetivá-los.

O meio ambiente, nesse contexto, foi sistematizado em capítulo próprio na Constituição Federal, sendo considerado um bem de todos os que vivem no Brasil, atribuindo ao Poder Público e à coletividade o dever de protegê-lo para a posteridade. Vale ressaltar, ainda, que o meio ambiente ecologicamente equilibrado foi alçado como um direito fundamental (LEUZINGER; VARELLA, 2008. p. 397).

A expressão “meio ambiente” abarca, em sentido amplo, quatro vertentes de significado, referindo-se ao meio ambiente natural, artificial, cultural e do trabalho (FILHO; BERNARDO, 1998, p. 18). Por meio ambiente natural, entende-se a biosfera, ou seja, o conjunto de ecossistemas nos quais pulsa a vida no Planeta Terra. Já o meio ambiente artificial decorre da evolução das sociedades ao longo da história humana, abarcando as formas pelas quais os indivíduos interferem na natureza. O conjunto formado pelo patrimônio histórico, artístico, arqueológico, paisagístico e turístico (ALONSO DE SOUZA, 2011, digital) caracteriza o meio ambiente cultural. Por fim, o meio ambiente do trabalho congrega o complexo conjunto de regras jurídicas e administrativas que procuram mitigar os riscos concretos e potenciais existentes nos mais diversos locais em que os trabalhadores executam suas atividades laborativas (GEMIGNANI; GEMIGNANI, 2012; p. 260).

Desta forma, o meio ambiente urbano e, por conseguinte, as cidades, passaram a apresentar atenção e tutela constitucional. Tal previsão foi importante, tendo em vista que a maior parte da população brasileira habita a zona urbana e, por isso, o Direito precisa criar novos mecanismos, além de aperfeiçoar os já existentes, que sejam capazes de organizar esse contingente populacional convivendo nas mesmas localidades.

Estabelecendo uma diretriz, o legislador constituinte elencou, nos artigos 182 e 183 da Carta Magna brasileira, critérios para um correto desenvolvimento da política urbana, atribuindo ao poder público municipal a missão de planejar o crescimento das cidades, desde que obedecidas as disposições gerais previstas em lei.

Como se observa, o artigo 182, da Constituição Federal, transcrito anteriormente, é uma norma de eficácia limitada, pois a produção plena de seus efeitos práticos ficou subordinada à posterior promulgação de lei (VALESI, 2014, p. 162). Coube, então, ao Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257, de 2001) regulamentar a política urbana brasileira.

Criado com o objetivo de compatibilizar os interesses privados, públicos e sociais na forma de conduzir a expansão urbana, o Estatuto da Cidade prevê, no seu artigo 4º, inúmeros instrumentos para tornar possível tal compatibilização. Destaca-se, no inciso VI, o Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança, mecanismo que, apesar de recente no ordenamento jurídico brasileiro, é capaz de impedir a desordem e a falta de

planejamento na construção de obras públicas ou particulares (CYMBALISTA, 2001, p. 1).

2.2 Competência

O instituto do Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança tem por finalidade tornar mais efetiva a proteção do meio ambiente urbano. Por sua vez, o artigo 225 da Constituição Federal atribui, a todos, o dever de proteger o meio ambiente. Desta forma, convém esclarecer a qual pessoa política caberá a instituição e a exigência da realização do Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança.

O Estatuto da Cidade, em seu artigo 36, estabelece que

Lei municipal definirá os empreendimentos e atividades privados ou públicos em área urbana que dependerão de elaboração de estudo prévio de impacto de vizinhança (EIV) para obter as licenças ou autorizações de construção, ampliação ou funcionamento a cargo do Poder Público municipal (BRASIL, 2001).

A atribuição da competência municipal concretiza a intenção constitucional de conferir maior dinamismo e eficiência na proteção do meio ambiente urbano, tendo em vista que os impactos sofridos por uma determinada construção serão sentidos apenas em nível local. Ademais, um mesmo Estado da Federação apresenta Cidades com dimensões, poderio econômico e adensamento populacional muito heterogêneos entre si, fator que impediria que uma lei Estadual regulasse, satisfatoriamente, o tema (CHAMIÉ, 2010, p. 51).

Mesmo que o artigo 36 do Estatuto da Cidade não fosse tão específico em definir a competência para a efetivação do Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança, igual conclusão decorreria da leitura do artigo 30, inciso I, da Constituição Federal, o qual possibilita aos municípios legislar sobre interesse local (LENZA, 2011, p. 411).

Desta forma, tem-se que os municípios, considerando suas especificidades próprias, deverão criar lei definindo em quais tipos de edificações será obrigatória a apresentação do Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança para receberem a licença de construção, ampliação ou funcionamento (NASCIMENTO, 2013, p. 12).

2.3 Direito de Vizinhança, Plano Diretor e Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança: distinções

O direito de construir, decorrência lógica do direito de propriedade, manifesta-se sempre que um imóvel é utilizado para a edificação urbana ou rural, seja para fins de moradia, lazer ou trabalho (NASCIMENTO, 2013, p. 5-6).

Antes da função social permear o direito de propriedade, entendia-se que a possibilidade de aceder em imóvel de sua titularidade seria um direito de todo

proprietário, desde que respeitada as limitações previstas no direito de vizinhança e no direito administrativo (SCHREIBER, 2001, p. 164-165).

Contudo, com o advento da Constituição Federal de 1988, principalmente na elevação da função social da propriedade ao status de garantia fundamental, verificou-se que o direito de construção poderá se tornar um ônus ao proprietário, caso ele deixe seu terreno sem utilidade, sobretudo em municípios em que exista grande clamor popular por moradia. O instituto do IPTU progressivo objetiva que inexistam imóveis destinados, exclusivamente, à especulação imobiliária (*apud* FARIAS e ROSENVALD, 2011, p. 543).

Logo, tem-se que o proprietário de um terreno deverá respeitar, caso nele deseje edificar, o direito de vizinhança, a função social da propriedade e as limitações administrativas.

O direito de vizinhança tem por gênese o instituto da *imissio*, no Direito Romano, cuja função era a de impedir que partículas de um imóvel acabassem por invadir um imóvel vizinho, desde que caracterizado o mau uso da propriedade (GRANADO, 2012, p. 7).

Atualmente, o direito de vizinhança engloba inúmeras situações, procurando evitar o litígio entre proprietários de imóveis contíguos, ou resolvendo-os, quando o surgimento for inevitável. Assim, o Código Civil procura antever problemas que possam decorrer do uso anormal da propriedade, da existência de árvores limítrofes, da necessidade de passagem forçada, de cabos, tubulações e da água, bem como estabelecer limites entre prédios (GONÇALVES, 2012, p. 349).

Já as limitações administrativas inserem-se nos mecanismos por meio dos quais a Administração Pública poderá interferir na propriedade privada. Caracterizam-se pela generalidade, decorrendo de previsão expressa em lei, concretizando o exercício do poder de polícia do Estado, além de atribuírem, aos proprietários, obrigações positivas ou negativas, de modo a adequar a propriedade privada aos interesses sociais (DI PIETRO, 2010, p. 135).

Duas importantes limitações administrativas previstas no Estatuto da Cidade, cujos objetivos assemelham-se, são o Plano Diretor e o Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança.

O Plano Diretor, previsto no capítulo III do Estatuto da Cidade, tem por finalidade regular o desenvolvimento urbano no plano de análise macro, possibilitando uma organização dos espaços dos municípios que garanta maior eficiência para que os moradores consigam trabalhar, obterem lazer, deslocarem-se e residirem (SEBRAE-SP, 2006, p. 10-12).

Obrigatório para os municípios com mais de vinte mil habitantes, bem como para os municípios integrantes de regiões metropolitanas, caberá ao Plano Diretor estabelecer a divisão das atividades econômicas ao longo do território urbano, bem como definir, entre outras questões, as regras para a construção nos mais diversos setores da cidade.

Já o Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança preocupa-se com as consequências que uma obra em específico poderá acarretar na localidade em que for edificada. Em determinados casos, mesmo se respeitados os preceitos do Plano Diretor e do Direito de Vizinhança, obras de grande dimensão podem causar sérios prejuízos às redondezas de onde são instaladas. Desta forma, o Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança tem papel fundamental na projeção destes efeitos negativos, conforme se discorrerá a seguir.

2.4 Conteúdo

O Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança é um documento técnico que o responsável pela construção de um empreendimento deverá elaborar, seja ele público ou privado, demonstrando que sua edificação trará benefícios ao local em que será instalado, assegurando, ainda, que eventuais efeitos negativos poderão ser anulados ou mitigados por meio de medidas de compensação (NASCIMENTO, 2013, p. 20).

A legislação, por entender se tratar de um instituto ajustável à realidade de cada município brasileiro, não estabelece uma formatação rígida para o Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança, preocupando-se em traçar seu conteúdo mínimo, sem os quais não se concederá a licença para a construção, ampliação ou funcionamento (VALESI, 2014, p. 168).

Pela redação do artigo 37, do Estatuto da Cidade, o referido conteúdo mínimo abarca os temas do adensamento populacional, uso de equipamentos urbanos e comunitários, uso e ocupação do solo, valorização imobiliária, geração de tráfego e demanda por transporte público, ventilação e iluminação, alteração da paisagem urbana e patrimônio natural e cultural.

Segundo a mestra em planejamento urbano Patrícia Chamié, os temas do adensamento populacional, uso de equipamentos urbanos, geração por tráfego demanda por transporte público devem ser tratados em conjunto, pois o incremento de um destes fatores impacta nos demais (CHAMIÉ, 201, p. 70).

Por exemplo, caso um novo *shopping center* seja inaugurado em uma determinada cidade, imediatamente haverá adensamento urbano nos arredores da construção. Tal premissa decorrerá do fato de os terrenos que circundam o centro de compras tornarem-se, instantaneamente, valorizados e desejados pela população, a qual se beneficiará das facilidades proporcionada pela união de dezenas de lojas e prestadores

de serviços em um mesmo local. Entretanto, o aumento do contingente de pessoas na mesma região acarreta uma sobrecarga nos serviços de água, luz, esgoto e coleta de lixo, devendo-se analisar se a infraestrutura presente na região do *shopping* suportará a nova demanda. Por outro lado, indivíduos que moram longe do estabelecimento desejarão visitá-lo ou nele trabalharão, gerando tráfego no local, além de pressão pelo aumento das rotas de transporte público. Em relação aos efeitos positivos, serão criadas centenas de empregos, diretos e indiretos. Ademais, a arrecadação tributária do município será elevada, além de haver valorização dos imóveis que circundam a obra.

No que tange ao tema da ventilação, iluminação e alteração da paisagem, tem-se que as novas construções não podem potencializar a existência de ilhas de calor, decorrentes do represamento das massas de ar quente, as quais, pressionadas por milhares de toneladas de concreto, vidro e aço, são incapazes de seguir o fluxo determinado na natureza e pairam sobre centros populosos, elevando sobremaneira a temperatura ambiente e a poluição atmosférica em tais locais.

Convém ressaltar, ainda, que belezas naturais e locais onde a flora e a fauna atingem suas potencialidades não devem ser destruídos em prol dos interesses imobiliários, tendo em vista os efeitos psicológicos positivos que geram na população que os observa (NASCIMENTO, 2013, p. 32).

Na elaboração do Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança, caso seja constatada a presença de inúmeros efeitos negativos relativos ao empreendimento, caberá ao construtor propor, no próprio documento técnico, medidas que eliminem ou reduzam tais efeitos (VALESI, 2014, p. 169).

Exemplificando as mencionadas medidas de compensação, Renato Cymbalista assevera que:

A contrapartida a ser oferecida pelo empreendimento, em troca da possibilidade de sua realização, pode ser de várias ordens, relacionando-se à sobrecarga que ele provocará: no caso de adensamento populacional, poderão ser exigidos áreas verdes, escolas, creches ou algum outro equipamento comunitário; no caso de impacto sobre o mercado de trabalho, poderão ser exigidos postos de trabalho dentro do empreendimento, ou iniciativas de recolocação profissional para os afetados; no caso de empreendimento que sobrecarregue a infraestrutura viária poderão ser exigidos investimentos em semaforização e investimentos em transportes coletivos, entre outros.

O Estudo de Impacto de Vizinhança poderá também exigir alterações no projeto do empreendimento, como diminuição de área construída, reserva de áreas verdes ou de uso comunitário no interior do empreendimento, alterações que garantam para o território do empreendimento parte da sobrecarga viária, aumento no número de vagas de estacionamento,

medidas de isolamento acústico, recuos ou alterações na fachada, normatização de área de publicidade do empreendimento, etc. (CYMBALISTA, 2001, p. 1).

Em síntese, caberá ao empreendedor, na realização do Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança demonstrar os efeitos positivos e negativos da edificação a ser construída, esclarecendo, de imediato, os motivos pelos quais a licença de construção, ampliação ou funcionamento deverá ser concedida, principalmente pelo oferecimento de medidas de compensação, as quais poderão ser aceitas ou ampliadas, a depender da análise do Poder Público.

2.5 Procedimento

O Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança é o ponto de partida para que um empreendedor obtenha a licença de construção, ampliação ou funcionamento, seja ele particular ou público (VALESI, 2014, p. 168).

Como forma de agilizar o processo de obtenção das licenças, deverá o Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança apresentar a descrição pormenorizada da edificação, os impactos positivos e negativos por ela causados, já apresentando medidas de compensação quanto a estes últimos e a caracterização do local da obra (NASCIMENTO, 2013, p. 33).

Uma vez elaborado, será submetido ao crivo da Administração Pública municipal, sendo analisado por uma equipe multidisciplinar, a qual emitirá parecer concluindo pela suficiência ou insuficiência dos estudos apresentados, manifestando-se pelo deferimento, indeferimento ou deferimento parcial do empreendimento. Em relação aos prazos, caberá à lei municipal fixá-los (NASCIMENTO, 2013, p. 35).

A participação popular será importante durante a tramitação do Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança, pois novos aspectos relativos à obra poderão ser discutidos, via consulta ou audiências públicas, potencializando o viés democrático na tomada da decisão (VALESI, 2014, p. 173). Destaca-se, ainda, que o artigo 37, parágrafo único, do Estatuto da Cidade prevê a ampla publicidade dos documentos integrantes do referido estudo.

Apesar da valorização atual da participação popular na discussão dos atos administrativos, é importante esclarecer que as opiniões emitidas pelos particulares não vinculam a Administração Pública na tomada de decisão, a qual poderá ser contrária aos interesses da população, desde que motivada e baseada nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade (NASCIMENTO, 2013, p. 36).

Uma vez expedida a licença, surgirá, ao empreendedor, o direito adquirido de cumprir com o que foi a ele autorizado. Entretanto, importantes indagações surgirão sobre

eventuais modificações das exigências administrativas durante, ou após, o processo de obtenção da licença.

A primeira situação que pode ser imaginada ocorrerá no seguinte caso: o particular protocola seu pedido para a obtenção da licença para construir no dia 20 de março de 2014, seguindo todas as disposições previstas no Direito Administrativo de um determinado município. Entretanto, no dia 28 de março de 2014, surgem novos requisitos para a elaboração do Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança. Assim, qual regramento será aplicado ao caso concreto? Aquele vigente no momento do protocolo do pedido de licença ou o regramento superveniente? O Poder Judiciário fornece duas respostas distintas, a depender das particularidades do caso concreto.

Em regra, será aplicado o novo regramento jurídico, pois a licença administrativa deverá ser expedida com base nas leis e regulamentos vigentes na data em que for outorgada ao particular, não importando, assim, o regime jurídico existente na data do protocolo do pedido da licença⁴. No exemplo acima, o pedido do particular poderia ser denegado ou poderia ser dado prazo para sua adequação à legislação promulgada no dia 28 de março de 2014.

Por outro lado, a legislação superveniente poderia estabelecer que ela própria somente seria aplicada aos pedidos de licença realizados após a sua vigência, cabendo à legislação anterior regular os pedidos já protocolizados junto à Administração Pública. Neste caso, a outorga da licença ao empreendedor estaria condicionada ao cumprimento do regramento jurídico vigente na data do protocolo do pedido da licença⁵. No exemplo acima, a expedição da licença deveria ser analisada à luz do ordenamento vigente no dia 20 de março de 2014.

Em último caso, uma vez expedida a licença de construção, ampliação ou funcionamento ao empreendedor, o seu direito de construir não poderá ser atacado por legislação posterior, por se tratar de hipótese de direito adquirido, enquanto as condições estabelecidas na licença forem respeitadas, logicamente. Caso contrário, tornar-se-ia impraticável a construção de grandes obras nas metrópoles brasileiras⁶.

2.6 Diferenças entre o estudo prévio de impacto de vizinhança e o estudo prévio de impacto ambiental

Com o advento do Estatuto da Cidade, mencionando, em seu artigo 4º, inciso VI, os instrumentos do Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança e do Estudo Prévio de Impacto Ambiental, muitos doutrinadores questionaram-se sobre a obrigatoriedade da

⁴ RE 212.780-9/RJ, Relator: Min. Ilmar Galvão, órgão julgador: primeira turma do STF, DJ 25-06-1999.

⁵ RE 93.108/ SP, Relator: Min. Moreira Alves, órgão julgador: Segunda Turma do STF, DJ 13-02-1981.

⁶ RE 85.002/SP, Relator: Min. Moreira Alves, órgão julgador: Segunda Turma do STF, DJ: 01/06/1976

execução de ambos, no momento de obtenção da licença para construção, ampliação ou funcionamento, ou se a realização de um deles exclui a do outro.

O Estudo Prévio de Impacto Ambiental tem por objetivo averiguar a viabilidade ecológica de determinadas construções de grande porte ou que estejam inseridas em ecossistemas frágeis ou que acarretem grande impacto na forma de utilização do solo de uma determinada região, sobretudo quando a atividade a ser realizada encontra-se no rol previsto no artigo 2º, da Resolução CONAMA 01/867 (VALESI, 2014, p. 173).

Diferenciando ambos os institutos, verifica-se que a abrangência do Estudo Prévio de Impacto Ambiental é maior que a do Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança, tendo em vista que o primeiro poderá ser aplicado tanto na zona urbana, quanto na zona rural, ao passo que o segundo é uma limitação administrativa restrita à zona urbana de um município (VALESI, 2014, p. 175).

Por outro lado, a competência administrativa e legislativa para o meio ambiente pertence a todas as pessoas políticas. Em contrapartida, somente o município poderá legislar e fiscalizar a aplicação do Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança (VALESI, 2014, p. 175), conforme se depreende das disposições do Estatuto da Cidade.

Quanto à necessidade de realização de ambos os institutos, o jurista Paulo de Bessa Antunes argumenta que o Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança é uma espécie de Estudo Prévio de Impacto Ambiental devidamente adaptado para o meio urbano.

⁷ Artigo 2º - Dependerá de elaboração de estudo de impacto ambiental e respectivo relatório de impacto ambiental - RIMA, a serem submetidos à aprovação do órgão estadual competente, e do IBAMA e em caráter supletivo, o licenciamento de atividades modificadoras do meio ambiente, tais como:

I - Estradas de rodagem com duas ou mais faixas de rolamento;

II - Ferrovias;

III - Portos e terminais de minério, petróleo e produtos químicos;

IV - Aeroportos, conforme definidos pelo inciso 1, artigo 48, do Decreto-Lei nº 32, de 18.11.66;

V - Oleodutos, gasodutos, minerodutos, troncos coletores e emissários de esgotos sanitários;

VI - Linhas de transmissão de energia elétrica, acima de 230KV;

VII - Obras hidráulicas para exploração de recursos hídricos, tais como: barragem para fins hidrelétricos, acima de 10MW, de saneamento ou de irrigação, abertura de canais para navegação, drenagem e irrigação, retificação de cursos d'água, abertura de barras e embocaduras, transposição de bacias, diques;

VIII - Extração de combustível fóssil (petróleo, xisto, carvão);

IX - Extração de minério, inclusive os da classe II, definidas no Código de Mineração;

X - Aterros sanitários, processamento e destino final de resíduos tóxicos ou perigosos;

XI - Usinas de geração de eletricidade, qualquer que seja a fonte de energia primária, acima de 10MW;

XII - Complexo e unidades industriais e agroindustriais (petroquímicos, siderúrgicos, cloroquímicos, destilarias de álcool, hulha, extração e cultivo de recursos hídricos);

XIII - Distritos industriais e zonas estritamente industriais - ZEI;

XIV - Exploração econômica de madeira ou de lenha, em áreas acima de 100 hectares ou menores, quando atingir áreas significativas em termos percentuais ou de importância do ponto de vista ambiental;

XV - Projetos urbanísticos, acima de 100ha. ou em áreas consideradas de relevante interesse ambiental a critério da SEMA e dos órgãos municipais e estaduais competentes;

XVI - Qualquer atividade que utilize carvão vegetal, em quantidade superior a dez toneladas por dia.

Logo, bastaria a realização do primeiro para que a licença pudesse ser expedida (ANTUNES, 2010, p. 315-316).

Salienta-se, porém, que a posição majoritária da doutrina entende que a realização do Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança não substitui a elaboração do Estudo Prévio de Impacto Ambiental, tendo em vista que ambos se preocupam com diferentes aspectos gerados pela construção de um empreendimento. Assim, a apresentação dos dois Estudos, quando necessária, garante a preservação do meio ambiente, seja ele artificial ou natural, da forma como preceituou a Constituição Federal, em seu artigo 225 (CHAMIÉ, 2010, p. 104). Destaca-se, ainda, que a literal disposição do artigo 38, do Estatuto da Cidade determina que a apresentação de um dos estudos não elimina a do outro, se indispensável⁸.

2.7 Questões Atuais

Questão mais tormentosa acerca do Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança refere-se à obrigatoriedade de sua execução, bem como as consequências, desta característica, que podem surgir nos casos concretos.

De acordo com a lição de Régis de Oliveira, a realização do Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança é condição obrigatória para que um empreendimento obtenha a licença de construção, ampliação ou funcionamento, sendo etapa prévia e indispensável ao início do processo administrativo de licenciamento. Logo, a omissão em elaborá-lo gera nulidade absoluta (OLIVEIRA, 2005, p.125-126).

Na hipótese de um empreendimento começar a ser construído sem a realização do Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança, inúmeras medidas judiciais poderão ser manejadas. Inicialmente, o Ministério Público, a Defensoria Pública, a União, os Estados, o Distrito Federal e os municípios, autarquias, empresas públicas, fundações ou sociedades de economia mista, bem como associações que, concomitantemente estejam constituídas há pelo menos um ano nos termos da lei civil e incluam, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico poderão ajuizar ação civil pública, por violação ao meio ambiente e à ordem urbanística⁹, podendo requerer, cautelarmente, a suspensão da edificação, bem como a reparação por eventuais prejuízos que esta causar (NASCIMENTO, 2013, p.38).

Por outro lado, caberá, também, o ajuizamento de ação popular, caso um cidadão brasileiro decida, por si só, questionar determinado empreendimento cuja construção

⁸ Art. 38. A elaboração do EIV não substitui a elaboração e a aprovação de estudo prévio de impacto ambiental (EIA), requeridas nos termos da legislação ambiental

⁹ Conforme estabelece o artigo 1º, incisos I e VI, da lei nº 7347/1985.

foi iniciada em desacordo com as disposições do Estatuto da Cidade e da legislação municipal. Finalizando, como a exigência da realização de Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança consta de lei, isto gera, na população afetada pela obra, direito líquido e certo de que todos os efeitos negativos da edificação sejam analisados antes do seu início. Assim, caberá, ainda, o remédio constitucional do mandado de segurança para paralisar a construção até que esta se adeque aos preceitos legais e administrativos (ROCCO, 2009, p.143).

Situação de elevada complexidade ocorrerá nas hipóteses em que inexistir lei municipal determinando a realização do Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança. Infelizmente, a realidade brasileira demonstra que muitos municípios não apresentam legislação específica sobre o tema. Neste caso, em que pese a importância conferida ao meio ambiente e ao planejamento urbano pela Constituição Federal, os tribunais pátrios, arraigados no princípio da legalidade estrita, entendem que o empreendimento não poderá sofrer limitações na sua construção, tendo em vista que inexistente lei municipal determinando a realização do referido estudo (NASCIMENTO, 2013, p. 39).

Apenas para ilustrar o exposto, tem-se a ementa do julgamento realizado pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro em um recurso de agravo de instrumento:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO POPULAR. DECISÃO AGRAVADA QUE SUSPENDEU A EFICÁCIA DA AUTORIZAÇÃO ADMINISTRATIVA DE CONSTRUÇÃO DE EMPREENDIMENTO COMERCIAL, DETERMINANDO A PARALISAÇÃO DAS OBRAS DE CONSTRUÇÃO POR AUSÊNCIA DE ESTUDO PRÉVIO DE ESTUDO DE IMPACTO DE VIZINHANÇA. MUNICÍPIO DE TERESÓPOLIS.

RECURSO DO 1º RÉU. A Lei nº 10257/01, em seu artigo 36, previu a edição de lei municipal para a definição de quais atividades e empreendimentos devem ser precedidos do Estudo de Impacto de Vizinhança. Por sua vez, o Plano Diretor do Município de Teresópolis (Lei Complementar Municipal nº 079/2006), além de reproduzir o referido artigo do Estatuto da Cidade, não incluiu no rol de seu artigo 94 - que estabelece de antemão quais atividades e empreendimentos necessariamente estão sujeitos ao EIV, independentemente dos que serão previstos em lei municipal - o empreendimento comercial em questão. Assim, inexistindo até o momento a norma municipal definidora, e ficando a cargo do Legislativo Municipal a verificação da potencialidade das atividades/empreendimentos na contribuição da degradação urbanística, não há como exigir a realização de prévio Estudo de Impacto de Vizinhança para a construção do prédio em tela, motivo pelo qual deve prosseguir a obra de construção da edificação. Ademais, a execução da política de desenvolvimento urbano é atribuída ao Poder Público Municipal. Inteligência do artigo 182 da CRFB/88. Poder de polícia edilício, que atribui ao Município a responsabilidade pela autorização ou não de qualquer edificação em sua área urbana. Presunção de legalidade da licença municipal para a construção. Impossibilidade de substituição da

vontade do Poder Executivo em sua opção de execução de política urbana, salvo quando comprovada violação ao sistema jurídico respectivo e às normas edilícias vigentes ou sobrevier interesse público relevante, o que não se verificou no presente caso. Precedente do STJ. Decisão reformada. Recurso provido. (TJRJ, Agravo de Instrumento nº 0020025-78.2013.8.19.0000, Relator: Marco Aurélio Bezerra de Melo, Órgão julgador: Decima Sexta Câmara Cível, data do julgamento: 03/09/2013, por unanimidade)

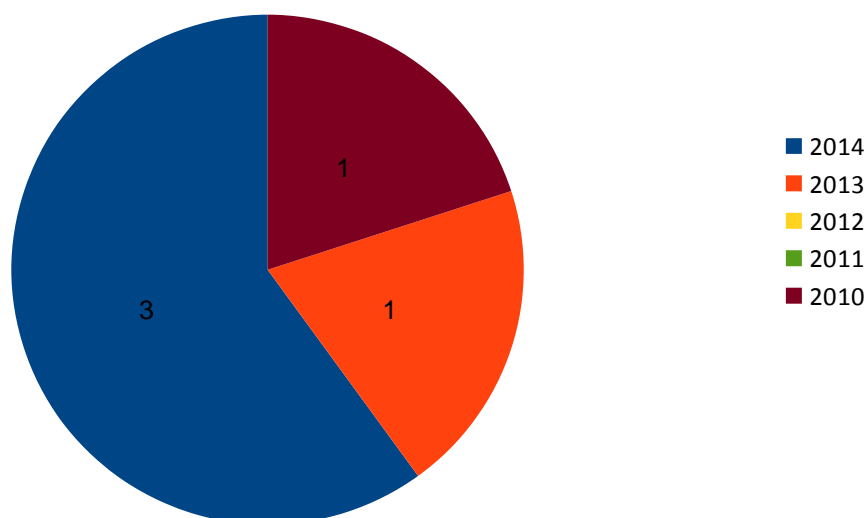
Diante deste posicionamento do Poder Judiciário, Fábio Severiano do Nascimento propõe interessante mecanismo para pressionar os Municípios brasileiros a criarem legislação específica sobre o tema, bem como fiscalizarem sua aplicação. Segundo o autor, o artigo 158, da Constituição Federal, determina que 25% da arrecadação estadual com o Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços pertencerá aos Municípios. Deste quinhão, 75% da repartição seguirá o critério do valor agregado fiscal, calculado por meio do somatório das notas fiscais de venda após dedução do somatório das notas fiscais de compra. Já os 25% restantes, são repartidos de acordo com lei estadual, a qual cria margem para que os Estados induzam os Municípios a determinadas condutas. Desta forma, o repasse deste valor restante poderia ser realizado somente entre os Municípios que tenham legislação específica sobre o Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança e fiscalizem, com rigor, sua aplicação (NASCIMENTO, 2013, p. 41-42).

3 Estudo prévio de impacto ambiental e função social da propriedade: análise jurisprudencial no Tribunal de Justiça de São Paulo

A fim de visualizar a aplicação do Estudo Prévio de Impacto como instrumento assecuratório da função social da propriedade urbana, foi realizada pesquisa jurisprudencial junto ao *site* do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por meio das palavras chave “Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança EIV 'Função Social'”, durante o período de 1º de janeiro de 2010 a 31 de dezembro de 2014.

Durante o período, foram encontrados apenas cinco julgados sobre o tema. Dentre eles, 3 acórdãos foram proferidos somente em 2014; um em 2013, e outro em 2010.

Número de casos julgados por ano



Fonte: autor, 2015a.

Quando analisamos o teor dos julgados, descobrimos que a decisão proferida em 2010, apenas tange o tema do Estudo Prévio de Impacto de Vizinha: trata-se, pois, da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 994.09.224728-0 (SÃO PAULO, 2010) proposta pelo Procurador Geral de Justiça contra Prefeito e Presidente da Câmara dos Vereadores, ambos do município do Sertãozinho, a qual contesta a Lei Complementar nº 222, que disciplina o uso e ocupação do solo.

Em resumo, a tramitação suplantou, de forma irregular, consulta pública requerida pela população local para transformar uma área de chácaras em região industrial, e que tinha sido realizada por requerimento dos cidadãos em projeto anterior. No caso, a Turma observa que se tratou de uma estratégia dos representantes do Poder Público para contornar a opinião popular, sem observar em momento algum o bem-estar da população local. Ainda, expõe que não houve a realização de Estudo Prévio de Impacto de Vizinha e outros estudos para o planejamento da lei.

Por fim, foi decidido pela inconstitucionalidade da lei frente à Constituição do Estado de São Paulo, a qual prevê que:

Artigo 180 - No estabelecimento de diretrizes e normas relativas ao desenvolvimento urbano, o Estado e os Municípios assegurarão:

I - o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e a garantia do bem-estar de seus habitantes;

II - a participação das respectivas entidades comunitárias no estudo, encaminhamento e solução dos problemas, plano, programas e projetos que lhes sejam concernentes;

III - a preservação, proteção e recuperação do meio ambiente urbano e cultural;

IV - a criação e manutenção de áreas de especial interesse histórico, urbanístico, ambiental, turístico e de utilização pública;

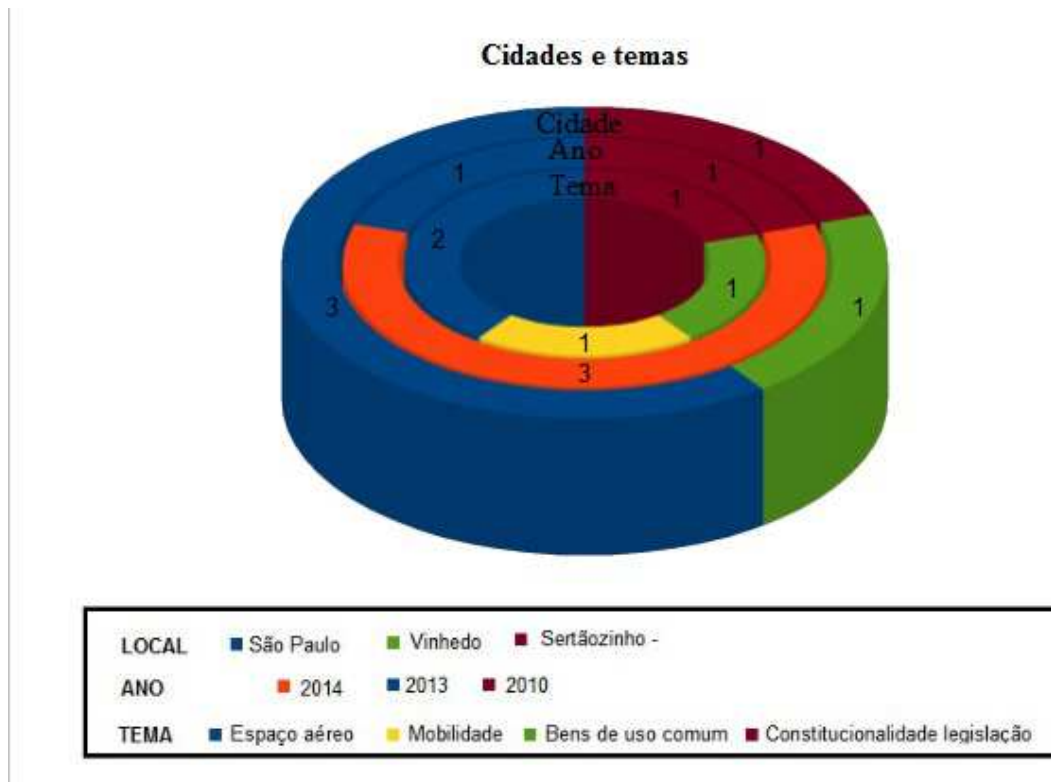
V - a observância das normas urbanísticas, de segurança, higiene e qualidade de vida;

VI - a restrição à utilização de áreas de riscos geológicos (...)

Em pesquisa quanto à legislação do município de Sertãozinho, verifica-se que a Lei Complementar 264/2011, alterada pela Lei 275/2012, prevê em seu artigo 34 a necessidade do EIV para a autorização de “atividades incômodas”, e que a norma que regulamenta o tema deveria ter sido criada dentro de 180 dias após a promulgação da primeira.

Quanto aos outros casos, verificamos tratarem de três recursos oriundos de ações originadas na comarca de São Paulo, dos quais um versa sobre mobilidade, enquanto os outros dois sobre a utilização do espaço aéreo em heliportos particulares.

Por fim, o último caso analisado também trata de recurso, em processo da comarca de Vinhedo, no qual o Ministério Público pleiteia pela inconstitucionalidade dos convênios e concessão de exclusividade de bens de uso comum, como vias públicas, pela Prefeitura a loteamentos e condomínios particulares, bem como pela necessidade de obrigar o Poder Municipal a criar legislação específica sobre EIV e outros instrumentos de política urbana.



Fonte: autor, 2015b.

Observa-se ainda que o Ministério Público é parte litigante em dois dos julgados: no referente à mobilidade urbana (comarca de São Paulo) e no que requer a criação do EIV (comarca de Vinhedo).

O Agravo de Instrumento nº 2148593-49.2014.8.26.0000, relativo à mobilidade urbana, é o julgado mais recente, com decisão publicada em 26 de outubro de 2014. Aqui, o Ministério Público é autor de ação contra a Prefeitura do Município de São Paulo e empresa de empreendimentos imobiliários em razão da construção de um estacionamento.

Segundo a legislação paulistana, é necessário a realização de EIV-RIV para empreendimentos do tipo quando contenham ou superem 500 vagas para veículos, pois considera ser um “Polo Gerador de Tráfego e Empreendimento Gerador de Impacto de Vizinhança”. No entanto, a prefeitura local dispensara o estudo, uma vez que apenas 494 vagas se destinavam a carros, enquanto 39 outras eram oferecidas a motos, deficientes e ao zelador, de forma que não seriam contabilizadas.

A decisão colegiada proferida em sede do agravo de instrumento foi no sentido de paralisar as obras até realização dos devidos estudos, uma vez que a legislação não discrimina o tipo de vaga ou de veículo, ou seja, são totalizadas 535 vagas. Dessa forma, não há discricionariedade do Poder Público para exigir EIV-RIV, mas sim obrigatoriedade, uma vez que tal obra ultrapassa o interesse coletivo, devendo ser respeitados o princípio da supremacia do interesse público, da legalidade e da função social da propriedade.

Por sua vez, a decisão proferida em 11 de outubro de 2014, em sede da apelação nº 0006717-45.2010.8.26.0659, originada de ação proposta também pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, mas desta vez contra o Município de Vinhedo e condomínio habitacional. Aqui, o MPSP requer a abertura das barreiras postas para a entrada no bairro onde se localiza o condomínio, em razão da impossibilidade de acesso a bens de uso comum (ruas), bem como que seja impedida a obrigatoriedade de associação pelos residentes e a cobrança de taxa destes. Contra o município, requer que seja declarada inconstitucional legislação que permite a criação de convênios e outros instrumentos que permitem a exclusividade de bens de uso comum, bem como seja obrigado a criar norma que conceba e regulamente o EIV e outros instrumentos de política urbana.

Tem-se a notícia de que o pleito do Ministério Público é provido em primeira instância, porém totalmente reformado pela Turma da 6ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo.

O acórdão demonstra não ser possível impedir que o condomínio exerça o controle e impeça que a entrada de pessoas no bairro, nem que se limite qualquer outro direito deste, pois é anterior à legislação Parcelamento do Solo Urbano (Lei nº 6766/79).

Ainda, no que tange ao Município, a Turma informa que não pode acolher os pedidos do Ministério Público, pois obrigar a criação de lei e vetar possibilidade dos convênios seria usurpar o Poder Legislativo. Dentre os casos analisados, é o único em que o Tribunal decide pelo direito individual (no caso do condomínio como pessoa jurídica) face o interesse da coletividade.

Os últimos dois acórdãos relativos ao agravo regimental nº 2092457-32.2014.8.26.0000 e à apelação nº 0024902-38.2012.8.26.0053, prolatados em agosto de 2014 e março de 2013, respectivamente, versam sobre a utilização do espaço aéreo e buscam a regularização de heliportos frente a legislação do município de São Paulo. Em ambos é interessante observar que os interessados defendem o direito de funcionamento de seus pontos, pois tem autorização da ANAC e estão em conformidade com a legislação aérea.

As decisões do Tribunal, nesses casos, são no sentido de separar as competências originadas da regulação do espaço aéreo e dos direitos ambiental e urbanístico. Não é porque existe regularização perante a primeira que se pode excluir a necessidade de aplicação dos dois últimos regimes jurídicos. Uma vez que a legislação paulistana prevê EIV-RIV para o funcionamento dos heliportos e impõe uma série de restrições a estes, em nome do sossego e segurança da vizinhança, não se pode privilegiar o direito do proprietário em detrimento do interesse da coletividade.

4 Conclusões

O Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança é um instrumento constitucional e legal na busca de melhor tutelar o meio ambiente urbano, estabelecendo temas críticos que devem ser estudados e planejados antes que se iniciem as obras de um empreendimento, sobretudo nas regiões mais densamente populosas, objetivando garantir a função social das cidades.

Após a pesquisa jurisprudencial elaborada, verificou-se que, em vista do pequeno espaço amostral encontrado, não se pode tirar conclusões sólidas sobre a utilização do Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança como instrumento assecuratório da função social da propriedade urbana no Estado de São Paulo, porém é possível esboçar uma tendência do Tribunal de Justiça local.

Inicialmente, observa-se a precariedade com que o tema é tratado na legislação municipal paulista. Dentre as três cidades analisadas, apenas a capital, São Paulo, possuía normas para regular adequadamente as situações fáticas. Quanto às duas cidades do interior, verifica-se uma tímida tentativa de implementação do Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança.

Pode-se sugerir, no entanto, que o tema vem ganhando importância, em vista do crescimento dos casos em 2013 e 2014, contra apenas um caso nos anos anteriores, e que apenas resvala na matéria.

Outro esboço que pode ser feito, mas com pouca precisão, é uma tendência do Tribunal de Justiça de São Paulo de decidir a favor do interesse coletivo, uma vez que, dentre os cinco casos analisados, em apenas um se decide de forma contrária. Até mesmo em 2010, quando não existia Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança no município de Sertãozinho, a decisão foi no sentido de atender a supremacia do interesse coletivo, julgando de forma diversa da jurisprudência nacional majoritária apresentada anteriormente.

Reitera-se que tais conclusões são meros esboços, mas que instigam que mais pesquisas empíricas sejam realizadas sobre este tema, de modo a fornecer, às instituições públicas e à sociedade civil, dados numéricos e concretos, de forma a pressionar e exigir, da Administração Pública, um planejamento urbano mais justo, organizado e democrático.

5 Referências bibliográficas

BRASIL. *Código Civil*. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>.

_____. *Constituição Federal de 1988*. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>.

_____. *Estatuto da Cidade*. Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10257.htm>.

CHAMIÉ, Patrícia Maroja Barata. *Contexto histórico, sob o enfoque urbanístico, da formulação da legalização do Estudo do Impacto de Vizinhança*. 2010, 178 fls. Dissertação (mestrado em Arquitetura e Urbanismo). Faculdade de Arquitetura e Urbanismo, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010.

CYMBALISTA, Renato. *Estudo de impacto de vizinhança: a prefeitura pode exigir que grandes empreendimentos ofereçam contrapartidas que minimizem os efeitos negativos que um projeto provoca tanto no entorno quanto no funcionamento geral da cidade*. São Paulo: Instituto Pólis, 2001.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direitos reais*. 7.ed. Rio de Janeiro: Lumen juris, 2011.

FILHO, Fernando Guilherme Bruno. *Política urbanística e princípios de direito urbanístico: repercussão no Estado contemporâneo*. 2013. Tese (doutorado em Direito). Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013.

FILHO, Rebello; BERNARDO, Christianne Wanderley. *Guia Prático de Direito Ambiental*. Rio de Janeiro: Lúmen, 1998.

GEMIGNANI, Tereza Aparecida Asta; GEMIGNANI, Daniel. Meio ambiente do trabalho. Prevenção e prevenção. Princípios norteadores de um novo padrão normativo. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Brasília, v. 78, n. 1, p.258-280, mar. 2012.

GOMES, Orlando. *Direitos reais*. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro*, volume 5: direito das coisas. São Paulo: Saraiva, 2013.

GRANADO, Daniel Willian. *Os direitos de vizinhança no Código Civil de 2002*. 2011. Disponível em: <<http://www.arrudaalvimadvogados.com.br/visualizar-artigo.php?artigo=8&data=27/01/2011&titulo=os-direitos-de-vizinhanca-no-codigo-civil-de-2002>>. Acesso em: 27 fev. 2015.

LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. 15. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2011.

VARELLA, Marcelo Dias; LEUZINGER, Márcia Dieguez. O meio ambiente na Constituição de 1988: um sobrevôo sobre alguns temas 20 anos depois. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 179, p.343-397, 2008.

MATTOS, Liana Portilho. O Estatuto da Cidade e o acesso à Justiça em matéria urbanística. *Revista da Procuradoria Geral do Município de Porto Alegre. Porto Alegre: Unidade Editorial da Secretaria Municipal da Cultura*, n. 15, p. 35-50, dez. 2001.

NASCIMENTO, Fábio Severiano do. A Disciplina Jurídica do Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança e sua Exigibilidade em Face do Direito de Construir. *Revista de Direito da Cidade*, Brasília, v. 05, n. 1, p. 1-49.

PENTEADO, Luciano de Camargo. *Direito das Coisas*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

RICHTER, Daniela; ROSA Marizélia Peglow da. *A função social da propriedade urbana como princípio constitucional: proteção e exigibilidade*. Conpedi. Disponível em: <http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/salvador/daniela_richter-1.pdf>. Acesso em: 05 mar. 2015.

SÃO PAULO, *Constituição do Estado de São Paulo*. Promulgada em 5 de outubro de 1989. Disponível em: <http://www.al.sp.gov.br/StaticFile/documentacao/cesp_completa.htm>.

_____, Tribunal de Justiça. *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 994.09.224728-0*. Autor: Procurador Geral de Justiça. São Paulo. Relator: Corrêa Viana, 2010.

_____, Tribunal de Justiça. *Agravo de instrumento nº. 2148593-49.2014.8.26.0000*. Agravante: Ministério Público do Estado de São Paulo. Agravado: Município de São Paulo e Mac Otacílio Empreendimentos Imobiliários Ltda. São Paulo. Relator: Magalhães Coelho, 2014.

_____, Tribunal de Justiça. *Apelação nº 0024902-38.2012.8.26.0053*. Apelante: Divena Automóveis Ltda. Apelado: Prefeitura do Município de São Paulo. São Paulo. Relator: Vicente de Abreu Amadei, 2013.

_____, Tribunal de Justiça. *Apelação nº. 0006717-45.2010.8.26.0659*. Apelante: Prefeitura Municipal de Vinhedo e Condomínio dos Executivos Fazendo São Joaquim. Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo. São Paulo. Relator: Reinaldo Miluzzi, 2014.

_____, Tribunal de Justiça. *Agravo Regimental nº 2092457-32.2014.8.26.0000*. Agravante: Reinassance do Brasil Hotelaria Ltda. Agravado: Prefeitura do Município de São Paulo. São Paulo. Relatora: Teresa Ramos Marques, 2014.

SCHREIBER, Anderson. *Função Social da Propriedade na Prática Jurisprudencial Brasileira. Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, v. 6, n. 1, p.159-182, mar. 2001.

SERTÃOZINHO, *Lei Complementar nº222*, de 1º de dezembro de 2008. Disponível em: <<http://www.camarasertaozinho.sp.gov.br/index2.php?pag=T0dRPU9EZz1PR009T0RRP U9Eaz1PR009T1dJPU9HRT1PVFU9T1RNPU9UQT1ZVEE9&id=11052>>.

_____, *Lei Complementar nº 264*, de 21 de setembro de 2011. Disponível em: <<http://www.camarasertaozinho.sp.gov.br/index2.php?pag=T0dRPU9EZz1PR009T1RnPU9EWT1PVFU9T1RZPQ==&ano=2011&idtipolei=2&pg=2>>.

_____, *Lei Complementar nº 275*, de 8 de fevereiro de 2012. Disponível em: <<http://www.camarasertaozinho.sp.gov.br/index2.php?pag=T0dRPU9EZz1PR009T1RnPU9EWT1PVFU9T1RZPQ==&ano=2012&idtipolei=2&pg=1>>.

SERVIÇO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS DO ESTADO DE SÃO PAULO. *A importância do plano diretor para o desenvolvimento municipal*. 2006. Disponível em: <http://www.sebraesp.com.br/arquivos_site/cartilha_diretor.pdf>. Acesso em: 03 mar. 2015.

SOUZA, Marcos Felipe Alonso de. O meio ambiente urbano em face do estatuto da cidade: importância e implicações da lei nº 10.257/01 para as sociedades urbanas. *Cognitio Juris*, João Pessoa, Ano I, Número 3, dezembro 2011. Disponível em <<http://www.cognitiojuris.com/artigos/03/06.html>>. Acesso em: 07 de março de 2015.

VALÉSI, Raquel Helena. A contribuição do estudo de impacto de vizinhança como processo de transformação do direito de propriedade. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade São Judas Tadeu*, São Paulo, v. 0, n. 2, p.162-179, dez. 2014.