



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2015.0000595921

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2046069-37.2015.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante EMCCAMP RESIDENCIAL S/A, é agravado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 2ª Câmara Reservada ao Meio Ambiente do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores VERA ANGRISANI (Presidente) e PAULO ALCIDES.

São Paulo, 13 de agosto de 2015.

EUTÁLIO PORTO
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 23444

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2046069-37.2015.8.26.0000

COMARCA: SÃO PAULO

AGRAVANTE: EMCCAMP RESIDENCIAL S/A

AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

INTERESSADOS: PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO, COMPANHIA AMBIENTAL DO ESTADO DE SÃO PAULO - CETESB, WESLEY SILVESTRE ROSA E INGAÍ INCORPORADORA S/A

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - Ação civil pública ambiental e Ação popular - Empreendimento imobiliário denominado Residencial Espanha - Medida liminar concedida para determinar a suspensão dos efeitos da Licença Prévia e demais atos administrativos municipais e estaduais subsequentes que permitam aprovação e execução do empreendimento - Inadmissibilidade - Ausência de verossimilhança e de prova inequívoca das alegações - Inteligência do art. 273 do CPC - Parecer ministerial que opina pelo provimento do recurso - Decisão reformada - Recurso provido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por EMCCAMP RESIDENCIAL S/A em face do MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO e de WESLEY SILVESTRE ROSA, objetivando a reforma da decisão de fls. 70/88, proferida pelo MM. Juiz Kenichi Koyama, que, em sede de ação civil pública que tramita conjuntamente com ação popular, concedeu a medida liminar para "*suspender os efeitos da licença prévia de aprovação do empreendimento Residencial Espanha, e mesmo demais atos administrativos municipais e estaduais subsequentes que permitam aprovação e execução do empreendimento. Querendo, medidas de aprimoramento do RAP e mesmo eventual conversão em EIA/RIMA, aprofundamento dos estudos e justificativas, ficam desde logo permitidas às corréis, o que poderá ser acompanhado pelo Ministério Público e autor-popular, ficando apenas vedado que qualquer atividade de execução seja iniciada*".



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Em apertada síntese, a agravante sustenta que o empreendimento foi aprovado seguindo todas as normas legais e obtendo todas as licenças exigíveis.

Alega que o Relatório Ambiental Preliminar (RAP) é suficiente para a aprovação do empreendimento, pois a norma que trata do EIA/RIMA diz que o procedimento somente é obrigatório para empreendimentos com mais de 100 hectares. Assim, a CETESB entendeu que o RAP é o instrumento próprio para o licenciamento ambiental do Residencial Espanha. Acrescenta que o estudo foi elogiado pelo juiz, pelo Ministério Público e pela CETESB.

Argumenta que a decisão agravada viola o princípio da separação de poderes, pois invade competência legal da CETESB. Ademais, o exame do ato administrativo pelo Poder Judiciário deve se limitar ao exame de sua compatibilidade com as disposições legais e constitucionais que lhe são aplicáveis.

Aduz que a manutenção da decisão agravada aumenta o risco de invasões no local e que a permanência das ocupações irregulares vizinhas ao imóvel, cujos moradores serão transferidos ao empreendimento, causam impactos ambientais muito mais graves. Isso porque, áreas ocupadas irregularmente contaminam as águas da Represa Billings, havendo lançamento de esgoto e dejetos na represa *in natura*. Sendo assim, a principal fonte de poluição dos mananciais é o despejo de esgoto e lixo doméstico, oriundos de uma ocupação desordenada da região.

Sustenta que a Prefeitura de São Paulo firmou convênio com o Ministério das Cidades comprometendo-se a construir



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

diversos equipamentos urbanos que beneficiarão a população do empreendimento e de seu entorno (escolas, creches, centros comunitários, posto de saúde, posto policial, entre outros).

Alega que apenas 270 árvores serão suprimidas na área do projeto, enquanto 28.700 outras serão plantadas.

Argumenta que apenas duas nascentes ficarão na área do empreendimento, as quais serão cercadas e protegidas, e outras onze existentes ficarão fora do empreendimento e dentro da área do parque, que será protegida e cercada.

Aduz grave risco às quase quatro mil famílias carentes beneficiárias do Programa Minha Casa Minha Vida, aos quase mil trabalhadores já contratados para a execução da obra, à consecução e financiamento do empreendimento e, sobretudo, ao próprio meio ambiente.

Argui que o direito de protocolo permite ao empreendedor valer-se dos termos da legislação anterior se o projeto de edificação tiver sido protocolizado antes da entrada em vigor da lei que modifica o zoneamento da área e o torna mais restritivo, como no caso dos autos, de sorte que a alteração do zoneamento da área é inaplicável ao caso em tela.

Sustenta que, no caso do Residencial Espanha, a seleção dos beneficiados obedecerá ao disposto no item 3.4, "b", da Portaria nº 595/13 do Ministério das Cidades, que estabelece: "b) operações realizadas com os recursos advindos da integralização de cotas no FAR, vinculadas a intervenções no âmbito do Programa de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Aceleração do Crescimento (PAC), sendo as famílias beneficiadas aquelas residentes nas respectivas áreas de intervenção, que tiverem que ser realocadas ou reassentadas”.

Por fim, em relação à suposta insuficiência das vias de acesso, alega que a CETESB aprovou as medidas mitigadoras propostas pela agravante no RAP para adequar a atual infraestrutura da região. Ademais, o empreendimento é destinado a famílias cuja renda total não ultrapassa R\$ 3.275,00, de sorte que se calcula que apenas um quarto das unidades residenciais efetivamente utilizará o carro como principal meio de transporte.

Tempestivo e preparado (fls. 104/105), o recurso foi processado com o efeito suspensivo pleiteado (fls. 2.189/2.193).

O agravado Wesley Silvestre Rosa apresentou contraminuta às fls. 2.200/2.207, sustentando que o empreendimento Residencial Espanha é legalmente impossível, pois os atos municipais e estaduais autorizadores desse empreendimento são ilegais. Alegou que o Plano Diretor afronta a Lei nº 13.579/2009 (item 3.5), por não observar o disposto em seu art. 119, que estabelece que as áreas ainda preservadas do território da APRM-B, dada sua essencialidade para a recarga hídrica do reservatório e a importância da manutenção de seus atributos naturais, deverão ser objeto de ações integradas entre os Poderes Públicos e a população envolvida, visando conter a expansão urbana das ocupações isoladas existentes na data de publicação da lei. Argumentou que o loteamento Espanha contraria o art. 77 da Lei nº 13.579/2009, por não se tratar de assentamento preexistente. Aduziu que a área do Parque dos Búfalos deve ser enquadrada com Subárea de Conservação Ambiental - SCA. Arguiu que o Plano Diretor da capital



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

afronta o art. 19, parágrafo único, da Lei nº 9.866/97, que dispõe que o Poder Executivo Municipal deverá submeter ao órgão colegiado da APRM as propostas de leis municipais a que se refere o *caput*.

O Ministério Público contraminutou o recurso às fls. 2.211/2.245. Sustentou que apesar de os agravantes afirmarem que a supressão de vegetação nativa terá compensação superior à exigida pelo art. 3º da Resolução SMA 31/2009, entre os exemplares nativos a suprimir, encontra-se espécie ameaçada de extinção. Ademais, a nova vegetação levará muitos anos para prestar o mesmo serviço ambiental que hoje beneficia a fauna, a flora remanescente e os seres humanos que habitam a região.

Alegou que a suposta destinação de 66% da gleba como área verde trata-se de um ardil da CETESB visando conferir legitimidade ao processo de licenciamento. Isso porque, converte a ZEPAM em área verde quando, na verdade, essas áreas possuem proteção intrínseca.

Argumentou que o projeto habitacional deveria ter, ainda, 20% da área total diretamente impactada permeável (da área onde a ocupação de fato é permitida, ou seja, de ZEIS, vedando-se a contabilização de SCAs/ZEPAMs/APPs).

Aduziu que, implantando-se o empreendimento, serão cerca de 20.000 novos habitantes nos apartamentos, não havendo qualquer evidência de que a população do entorno será beneficiada, além da singela alegação dos empreendedores nesse sentido.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Arguiu que as medidas mitigadoras apresentadas são paliativas e não contemplam as vias realmente problemáticas, em especial a Estrada do Alvarenga.

Sustentou que o EIA/RIMA é um instrumento mais abrangente e mais completo, que deixará claro quais serão os reais impactos trazidos pela construção do Residencial. Alegou que o argumento de que a área a ser construída é inferior a 100 hectares e por isso dispensada de EIA/RIMA não merece prosperar, pois o rol do art. 2º da Resolução 001/1986 é meramente exemplificativo. E, mesmo sendo o órgão ambiental tecnicamente competente, isso não o isenta de se submeter a controle judicial de suas decisões.

O MM. Juiz deixou de prestar informações, consoante certificado às fls. 2.246.

A douta Procuradoria Geral de Justiça ofertou parecer às fls. 2.248/2.256, opinando pelo provimento do recurso.

Este é, em síntese, o relatório.

VOTO

O recurso merece provimento.

Insurge-se a agravante contra o deferimento do pedido liminar de suspensão dos efeitos da licença prévia de aprovação do empreendimento Residencial Espanha, e demais atos administrativos municipais e estaduais subsequentes que permitam a aprovação e execução do empreendimento.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

A relação jurídica de fundo consistente na legalidade dos atos administrativos de aprovação do empreendimento e na obrigatoriedade de apresentação de EIA/RIMA complementado por EIV/RIV deve ser definida na instância de origem, evitando, desta forma, a supressão do provimento jurisdicional a ser adotado pelo juízo monocrático.

No presente agravo de instrumento cumpre apenas verificar a questão referente à concessão de liminar para suspender a eficácia de tal licença.

E, consoante dicção expressa no art. 273 do CPC, o pressuposto básico para a concessão da tutela antecipada encontra-se focado na verossimilhança das alegações que permita o convencimento, *a priori*, do juiz, bem como haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

E dentro deste contexto, a decisão proferida deve ser reformada. Isto porque, não há como admitir-se de plano a verossimilhança das alegações dos agravados.

Em resumo, levando-se em consideração a decisão agravada, os pontos essenciais que levaram o magistrado *a quo* a concluir pelo deferimento da liminar foram: *a)* a obrigatoriedade de apresentação do EIA/RIMA para a aprovação do empreendimento, não sendo suficiente o RAP elaborado; *b)* a existência de dúvidas acerca da possibilidade de construção na área do empreendimento.

Não obstante, em que pesem as ponderações do juízo e dos agravados, não se vislumbram, de plano, vícios no



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

procedimento administrativo de concessão da licença ambiental prévia.

Isso porque, o art. 2º, inc. XV, da Resolução CONAMA nº 001/1986 estabelece a obrigatoriedade do EIA/RIMA para projetos urbanísticos acima de 100 hectares ou em áreas consideradas de relevante interesse ambiental *a critério da SEMA e dos órgãos municipais e estaduais competentes*.

E, nesse contexto, concluiu a CETESB que o Relatório Ambiental Preliminar (RAP) era o instrumento adequado para o licenciamento ambiental do empreendimento Residencial Espanha, conforme se deduz do Parecer Técnico 573/13/IE.

Anote-se, a propósito, que o RAP apresentado pela EMCCAMP RESIDENCIAL S/A foi considerado consistente tanto pelo juízo monocrático quanto pelo assistente técnico do Ministério Público, que sobre ele se manifestou nos seguintes termos: "*o RAP (Relatório Ambiental Preliminar) elaborado para o caso em questão foi um dos melhores que já analisei*".

No mais, quanto à existência de dúvidas acerca da possibilidade de construção na área do empreendimento, verifica-se que a Municipalidade de São Paulo, no Agravo de Instrumento nº 2048101.15.2015.8.26.0000, que será julgado em conjunto com o presente recurso, afirma que, no Plano Diretor Estratégico (Lei nº 16.050/2014), que consolidou o zoneamento anterior, definido pelo Plano Diretor de 2002, a área em comento figura como Zona Especial de Interesse Social (ZEIS). Por sua vez, no Plano Regional Estratégico da Subprefeitura de Cidade Ademar (Lei nº 13.885/04), a parte central da



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

área figura como ZEIS 4 - S023, e as áreas envoltórias do reservatório Billings aparecem como ZEPAM/03.

Com efeito, sustenta a Municipalidade que o licenciamento do empreendimento Residencial Espanha teve início em data anterior à aprovação do atual Plano Diretor e, portanto, fora analisado de acordo com a Lei nº 13.885/04 (Plano Regional Estratégico), como também pelo Decreto nº 44.667/04, que regulamentou as disposições da Lei nº 13.430/02 (Plano Diretor anterior) relativas às ZEIS e dispôs sobre as normas específicas para a produção de Empreendimentos de Habitação de Interesse Social. No entanto, afirma que mesmo se considerada a atual legislação incidente, permanece legítima e juridicamente viável a construção de conjunto habitacional de interesse social.

Isso porque, os condomínios residenciais ficarão na ZEIS, sendo que as ZEPAM permanecerão desocupadas, tendo sido todas as nascentes existentes preservadas, bem como permanecerão intactas as áreas envoltórias do reservatório Billings.

Ainda, sob o ponto de vista da legislação estadual, alega que a gleba encontra-se parcialmente em SOE (Subárea de Ocupação Especial), definida como “prioritária para a implantação de habitação de interesse social e de equipamentos urbanos e sociais” (art. 21, I, da Lei Estadual nº 13.579/09) e parcialmente em SCA (Subárea de Conservação Ambiental), definida como “área provida de cobertura vegetal de interesse à preservação da biodiversidade, de relevante beleza cênica ou outros atributos de importância ambiental” (art. 21, V, da Lei Estadual nº 13.579/09). De sorte que as ZEIS4/SOE seriam destinadas às unidades habitacionais, ao passo que as



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ZEPAM/SCA seriam destinadas às áreas verdes públicas.

Senão por isso, observa-se que o empreendimento Residencial Espanha possui forte aspecto socioambiental - primeiro, porque proporcionará moradia digna a famílias de baixa renda que atualmente vivem em áreas de risco localizadas no entorno da Represa Billings, e que desocuparão essas áreas para residir em loteamento apropriado, com a infraestrutura necessária e ambientalmente adequada; e, segundo, porque prevê a construção de estação elevatória de esgoto, que tratará dejetos domésticos que hoje são lançados *in natura* na represa.

Além disso, o projeto do empreendimento contempla o plantio de cerca de 28.000 espécies arbóreas nativas, a doação de aproximadamente 55 ha de um total de 83 ha do terreno, para a implantação de um Parque Municipal, além de outros equipamentos urbanos a serem providenciados pela Prefeitura Municipal de São Paulo, tais como creches, escolas e posto da Guarda Civil Metropolitana.

De sorte que a manutenção da decisão agravada pode piorar a situação ambiental do local, pois, além da questão atinente ao lançamento de dejetos domésticos sem tratamento no reservatório, o risco de novas invasões é uma realidade presumível, caso se mantenha a área desocupada.

Ainda, não é de somenos importância destacar que, caso a agravante não cumpra as condicionantes estabelecidas pela CETESB para o prosseguimento do licenciamento ambiental, caberá ao órgão ambiental deixar de expedir as licenças subsequentes.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

No mais, anote-se que é possível realizar aprimoramentos do projeto no decorrer da ação, sem que haja, necessariamente, a paralisação das obras.

Por fim, cumpre mencionar o posicionamento da douta Procuradoria Geral de Justiça, que opinou pelo provimento do presente agravo de instrumento, nos seguintes termos:

“Na estrita esteira da cognição sumária, e tomando cuidado extremo para não avançar em questões suscitadas pelas partes, e referidas pelo dedicado Juiz de primeiro grau, mas não decididas, não obstante a magnitude da obra, exceto como decorrência natural de incômodos de qualquer obra do ponto de vista da vizinhança, não foram demonstrados significativos impactos ambientais do empreendimento a justificar sua paralisação. E quanto aos existentes devidamente compensados por medidas mitigatórias que, se demonstradas insuficientes no decorrer da instrução, poderão ser sopesadas pelo MM. Juiz na prestação jurisdicional. Ainda que este Procurador de Justiça possa discordar do Estudo Ambiental Simplificado - EAS e, conseqüentemente, do RAP - Relatório Ambiental Preliminar, contra os quais já interpus vários recursos, eles têm previsão legal.

(...)

Preocupa-nos a localização do empreendimento, mas a prova dos autos, inclusive o laudo do



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

assistente de Promotoria, afirma que não se trata de área de primeira categoria, muito embora na região sejam raríssimas as áreas de primeira categoria não ocupadas, com sérias implicações na contaminação do manancial, hipótese descartada para este empreendimento, como atesta o estudo ambiental elogiado até pelo assistente da Promotoria, além de protegidas as APPs.

Também não me agrada imaginar que o Poder Público tenha autoridade incontestável sobre o licenciamento ambiental, que pode e deve ser controlado pelos co-legitimados (CF, 225, *caput* e inciso). Todavia, concretamente, não se aponta significativo impacto para a hipótese dos autos.

(...)

Assim, na esteira do entendimento esboçado pela r. decisão de fls. 2189/2193, somos pelo provimento ao agravo deferido o efeito suspensivo desejado, autorizada a continuidade do empreendimento, exceto se outra prova for produzida em sentido contrário, o que poderá impedir a continuidade da expedição das licenças”.

De forma que não existe, por ora, nenhum ato dos órgãos competentes que demonstre que o empreendimento está sendo realizado em desconformidade com o que fora aprovado, ressaltando-se ainda que cabe a esses órgãos a fiscalização de eventual descumprimento de suas determinações.

Senão por isso, é da essência dos atos



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

administrativos em geral a presunção de legalidade e veracidade, o que não implica dizer que sejam eles absolutos, já que a presunção é *juris tantum*, mas a sua desconstituição só pode ser feita pelo próprio órgão, que pode rever seus atos, ou em sede judicial, devendo a prova para sua descaracterização ser inequívoca, estreme de dúvida, a cargo do administrado, o que não se vislumbra nesse momento.

Com efeito, as provas existentes nos autos, por ora indicam o contrário do alegado, ou seja, a regularidade do empreendimento, sendo prematuro, em sede de cognição sumária, determinar a suspensão das obras contra as manifestações dos órgãos encarregados de emitir licenças e fiscalizar o cumprimento de seus termos.

De sorte que, não se vislumbra nem a verossimilhança das alegações, nem prova inequívoca dos alegados vícios no procedimento administrativo de concessão da licença ambiental prévia.

Dessa forma, tratando-se de pedido de tutela antecipada e não havendo provas suficientes para formar o convencimento do Magistrado, não há como deferir-se a pretensão aforada, ou seja, antecipar uma decisão sem que as provas necessárias estejam exaltadas a ponto de aferir de plano a verossimilhança das alegações.

Face ao exposto, dá-se provimento ao recurso.

EUTÁLIO PORTO
Relator
(assinado digitalmente)