



Porto Alegre, 08 de outubro de 2018.

Informação nº

1.938/2018

Interessado: Município de Montenegro/RS – Poder Legislativo.
Consultante: Adriano César Bergamo – Consultor Jurídico.
Destinatário: Presidente.
Consultor(es) Thiago Feltes Marques e Armando Moutinho Perin.
Ementa: Análise do Projeto de Lei nº 86/2018, que reformula o Conselho Municipal de Meio Ambiente – COMDEMA. Considerações acerca de aspectos relativos a técnica legislativa, e sugestão de alterações com base em componentes legais e jurisprudenciais.

Através de registro sob o nº 55.237/2018, é encaminhado o Projeto de Lei nº 86, de 13 de setembro de 2018 (que reformula o Conselho Municipal de Meio Ambiente – COMDEMA), para fins de análise da sua viabilidade jurídica.

Feito o breve relato, passa-se a considerar.

1. Como primeiro ponto, a análise se dá prevendo que o referido Projeto de Lei é de iniciativa do Poder Executivo (o que não está claro na consulta, e no anexo encaminhado), sob pena de inconstitucionalidade por vício de iniciativa.

Desta forma, algumas considerações e ajustes merecem ser cogitados, quando da análise do art. 2º, do Projeto de Lei nº 86/2018.

No inciso II, do seu art. 2º, o Conselho Municipal de Meio Ambiente é órgão deliberativo e consultivo, pertencente à estrutura do Poder Executivo, criado através de Lei, cujo surgimento e número cada vez mais

representativo se deve à adoção de um modelo de democracia participativa instituída a partir da Constituição. Logo, a função primordial dos conselhos é a de **auxiliar tecnicamente** o Executivo naquelas tarefas para as quais foram criados, objetivando **debater, opinar, direcionar, indicar** o melhor caminho para alcançar os objetivos da Administração, que devem visar, sempre, ao bem da comunidade. Desta forma, não se recomenda a manutenção do termo “normas” como forma de exercício da atuação do Conselho, mas sim “Resolução”.

Acerca dos incisos III e IV, do art. 2º da propositura, o licenciamento ambiental é o *“procedimento administrativo destinado a licenciar atividades ou empreendimentos utilizadores de recursos ambientais, efetiva ou potencialmente poluidores ou capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental”*, conforme o art. 2º, inciso I, da Lei Complementar nº 140, de 8 de dezembro de 2011, denominada de Lei das Competências Ambientais.

O procedimento de licenciamento ambiental (que culmina com a expedição ou não da licença) deve ser realizado por equipe técnica multidisciplinar (meio físico e meio biótico), qualificada e habilitada profissionalmente para tanto, que será responsável tecnicamente pela análise dos projetos de atividades a serem licenciadas e dos estudos correlatos, bem como pela emissão de parecer técnico ambiental. Assim, o licenciamento propriamente dito é feito pela estrutura técnica, sendo a principal atribuição do licenciador ambiental a emissão da licença ambiental, que será realizada em caso de emissão de parecer positivo pelo licenciamento pela equipe técnica, além de acompanhar e gerenciar a realização de todas as etapas do procedimento de licenciamento ambiental, visando o seu regular processamento, dentre outras atribuições que lhes sejam outorgadas.

Logo, conclui-se pela impossibilidade de o Conselho Municipal de Meio Ambiente determinar a submissão de todos os processos de licenciamento ambiental à sua apreciação, sob pena de agir em substituição aos órgãos de urbanismo e de meio ambiente competentes para a realização dos mesmos.

Quanto ao inciso VIII, do mesmo art. 2º, cumpre ressaltar que o exame de qualquer matéria se dá por meio “opinativo” ou “deliberativo”, não tendo a atribuição de tomar decisões em detrimento do órgão ambiental do Poder Executivo.

A respeito do inciso IX, do art. 2º, a questão relativa ao uso e ocupação do solo diz respeito a uma matéria de direito urbanístico, o que deve ser ponderado se o Conselho Municipal de Meio Ambiente deverá opinar sobre tais pontos, ou será calcado, unicamente, às questões relativas ao meio ambiente.

Já o inciso X, do art. 2º, merece complementação para que tenha poder de manifestação em relação a convênios, somente quando assim instado.

Ao inciso XIII, do art. 2º, sugere-se a substituição da palavra “estabelecer”, para “fomentar” ou “apoiar”. E quanto ao inciso XV, do mesmo dispositivo, sugere-se que os subsídios sejam concedidos ao Poder Executivo, e não ao Legislativo, pois o Conselho pertence ao órgão Executivo, sendo que eventual subsídio necessário ao Legislativo deverá ser solicitado, primeiramente, ao Executivo.

Quanto ao inciso XVII, do art. 2º, o encaminhamento deverá ser dado somente se chegar diretamente ao Conselho tais denúncias, pois o ente municipal detém um órgão de protocolo específico e oficial, não podendo direcionar ao Conselho o recebimento, tão-somente.

2. No que diz relação aos parâmetros do art. 3º, do Projeto de Lei nº 86/2018, algumas recomendações também devem ser externadas, como no inciso I, alíneas “a” e “b”, onde é inconstitucional a exigência de representantes de órgãos e/ou entidades estaduais e federais na composição de conselho municipal, tendo em vista criar uma obrigação ao outro ente, desrespeitando a autonomia dos entes da Federação. Nesse sentido, seguem abaixo algumas decisões do Tribunal de Justiça do RS sobre o tema:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MUNICÍPIO DE RODEIO BONITO. LEI N.º 2.608/06. CRIAÇÃO DO CONSELHO MUNICIPAL DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. PREVISÃO DE INTEGRANTES DE ÓRGÃOS PÚBLICOS DA ESFERA ESTADUAL. Lei municipal prevendo a participação de integrantes do Poder Judiciário, do Ministério Público, da Ordem dos Advogados do Brasil e de órgãos públicos estaduais na composição do Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente. Previsão de obrigações de representação de órgãos alheios ao peculiar interesse municipal, sobre cuja atividade é defeso à norma cidadina dispor. Violação aos arts. 8º e 13 da Constituição Estadual, e art. 30, I e II, da Constituição Federal. Agressão à independência dos poderes. Inconstitucionalidade. JULGARAM PROCEDENTE A AÇÃO. UNÂNIME.¹

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSELHO MUNICIPAL DE DESENVOLVIMENTO - COMUDE. PARTICIPAÇÃO DE MEMBROS OU REPRESENTANTES DA MAGISTRATURA, DO MINISTÉRIO PÚBLICO. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E MATERIAL. Há inconstitucionalidade formal e material na norma municipal que determina a participação de membros ou representantes da Magistratura, do Ministério Público em Conselho Municipal de desenvolvimento de Xangrilá - COMUDE. Precedentes do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. UNÂNIME.²

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MUNICÍPIO DE CANOAS. LEI MUNICIPAL QUE CRIA ATRIBUIÇÕES PARA INSTITUIÇÕES PÚBLICAS DE OUTRA ESFERA DA FEDERAÇÃO. INSERÇÃO DE MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO E DA DEFENSORIA PÚBLICA NO CONSELHO MUNICIPAL DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CODECON. AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, 8º, "CAPUT", 108, PARÁGRAFO 4º, E 121 DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL E ARTIGOS 2º, 30, INCISOS I E II, 127, PARÁGRAFO 2º, E 134 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES DO ÓRGÃO ESPECIAL. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. UNÂNIME.³

¹ Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70043548452, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Rafael dos Santos Júnior, Julgado em 10/10/2011.

² Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70047376090, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Eduardo Zietlow Duro, Julgado em 23/04/2012.

³ Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70050963503, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Luís Dall'Agnol, Julgado em 15/04/2013.

Todavia, não há óbice que o Conselho convide tais entidades estatais para o acompanhamento de seus trabalhos, não podendo figurar, contudo, como membros.

Outrossim, cumpre ponderar que é inconveniente a indicação nominal das entidades que farão parte do conselho por dois motivos: a) pode haver falta de interesse dessas entidades em participar e, nesse caso, não havendo a indicação do seu representante, comprometer a composição do Conselho; b) no sentido inverso, outras entidades também poderão ter interesse em participar do conselho.

Desta forma, encaminhamos Projeto de Lei, desta consultoria, visando a comparação e utilização como parâmetro, visando a adequação do presente Projeto de Lei nº 86/2018, no que diz respeito à composição.

Não somente isso, mas também deve ser averiguado se é necessária a participação de membros da Secretaria Municipal de Saúde (alínea “h”, do art. 3º), visto que dispõem de Conselho próprio, bem como a participação de, apenas, 01 (um) membro oriundo da Secretaria Municipal de Meio Ambiente (alínea “f”, do mesmo dispositivo).

3. Sobre o art. 8º, do Projeto de Lei objeto da consulta, recomenda-se a exclusão das palavras “técnica e legal” do seu §1º, assim como as palavras “legalmente” e “motivada”, junto ao §2º, uma vez que o fato de constar a palavra “fundamentada” nos parágrafos, já denota a necessidade de que sejam devidamente motivado, mediante os preceitos legais, o pedido de prorrogação e a justificativa de não-homologação. Sobre o §5º do mesmo dispositivo, quando se tratar de “contratados técnicos”, não se recomenda novamente em razão do caráter do Conselho, que tem como fundamento ser um órgão consultivo e deliberativo, sendo que eventual necessidade de manifestação técnica pode ser suprida por meio dos próprios órgãos e servidores do Poder Executivo.

Em relação ao §6º, do mesmo art. 8º, do Projeto de Lei objeto, somente poderão ser aprovadas tais viabilidades, caso a Lei Municipal relativa ao FUNDEMA assim permita, o que deve ser averiguado, para fins de eventual manutenção do dispositivo, na forma como está no documento.

No que concerne ao art. 12, do Projeto de Lei, quanto ao seu “caput”, não é crível a manutenção das palavras “modificar e formular”, posto que o Conselho, embora possa participar, revisar e apontar diretrizes para melhor revisão da Política Municipal de Meio Ambiente, o trabalho de confecção da mesma é do órgão ambiental, por meio de seus técnicos, com a elaboração de Projeto de Lei, pelo Chefe do Poder Executivo.

Da mesma forma, o §1º, do mesmo art. 12, ao exigir a apresentação de título de eleitor, é descabida, e pode gerar discussões acerca do intuito da conferência municipal de meio ambiente. Aqui, é recomendável que o título de eleitor seja substituído pelo comprovante de residência, ou outro documento que comprove residência junto ao ente municipal, mesmo porque aqueles que eventualmente não tenham domicílio eleitoral no Município consulente, podem participar das deliberações do Conselho, uma vez comprovando que residem no local, sendo efetivamente afetado pela política ambiental municipal, também, portanto.

4. Por fim, no que diz respeito ao art. 14 e seguintes, do Projeto de Lei objeto, cumpre destacar que é necessário que as eleições para o Conselho sejam de igual forma, tanto aos membros da sociedade civil, quanto aos membros do Poder Executivo, em razão do princípio da isonomia.

Assim, pugna sejam alterados os dispositivos, prevendo igual forma de eleição, para todos os membros do Conselho, e não somente aos pares da sociedade civil.

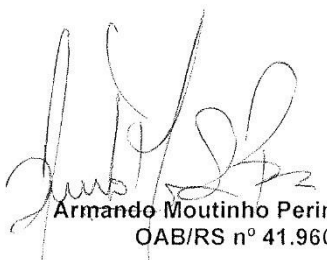
São as informações.



Borba, Pause & Perin - Advogados
Somar experiências para dividir conhecimentos



Thiago Feltes Marques
OAB/RS nº 84.763



Armando Moutinho Perin
OAB/RS nº 41.960