

PROCURADORIA JUDICIAL
AÇÃO CIVIL PÚBLICA
Processo: ACP nº. 16299-32.2010.4.01.3300
Autor: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Réu: ESTADO DA BAHIA

Demolição da Fonte Nova. Ação Civil Pública reclamando o tombamento de prédio público. Estádio de Futebol. Marcos jurídicos da preservação de Patrimônio Arquitetônico estadual. EIV - Estudo de Impacto de Vizinhança. A antiga Fonte Nova não constitui patrimônio histórico nem arquitetônico estadual ou federal, razão porque correta a decisão administrativa proferida pelo IPHAN no sentido de indeferir o pedido de tombamento nos autos do PA 01502.001038/2008-77. No município de Salvador, embora o EIV encontre previsão no Plano Diretor de Desenvolvimento Urbano – PDDU(art. 271 da Lei Municipal nº7.400/2008), porque sem regulamentação sua hipótese de incidência, não pode ser exigido. Postulação do Parquet Federal indeferida.

O **ESTADO DA BAHIA**, por seu Procurador *ex lege* e ao final firmado, nos autos da **AÇÃO CIVIL PÚBLICA** acima epigrafada, que lhe é movida pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, vem, perante V. Exa., e em cumprimento ao Mandado de Citação juntado aos autos em 26/05/2010 (quarta-feira), apresentar **CONTESTAÇÃO**, pelas razões abaixo aduzidas:

CONTESTAÇÃO

1. Trata-se de ação civil pública, com pedido de liminar, em que se persegue a suspensão, imediatamente, dos efeitos das autorizações/aprovações/alvarás/licenças e congêneres concedidos pelo

Poder Público (Litisconsortes Passivos) ao Estado da Bahia e ao consórcio Fonte Nova Negócios e Participações S.A., para o início da implementação do projeto da Nova Fonte Nova, objeto da Concorrência Internacional n. 001/2009.

2. Pediu fosse, liminarmente, o Estado da Bahia proibido de demolir (parcial ou totalmente) o Complexo Esportivo da Fonte Nova, salvo se um dos complexos pedidos articulados conjuntamente puder ser deferido (b1; b2; b4; b5; b6 exceto b3, que se remete a b2 que é decorrência de b1)– *Sic*.

3. Esse M.M. Juízo, com acerto, indeferiu a liminar perseguida, obviando não haver relevância em nenhum dos fundamentos em que se lastreia o pedido de liminar.

4. Ao final, formulou o seguinte pedido: (b.1) requereu fosse declarada a nulidade da decisão do IPHAN que indeferiu o pedido de tombamento nos autos do PA 01502.001038/2008-77, por ausência de motivação; (b.2) acolhido o pedido anterior (b.1); pede seja o IPHAN condenado a proferir nova decisão nos autos do referido processo, tomando-se por base os estudos técnicos circunstanciados e enfrentando os pontos suscitados pelos representantes do referido processo (FAUFBA, IAB e DOCOMOMO), além do parecer da analista pericial da 4ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal; (b.3) cumprido o quanto determinado no item b.2 e se o IPHAN entender pelo tombamento, exigir que ele cumpra sua missão institucional, ingressando com as medidas legais pertinentes à defesa do imóvel tombado; (b.4) postula seja a SMA – Superintendência do Meio Ambiente condenada a exibir os Estudos de Impacto Ambiental e EIA/RIMA relativos ao projeto de implementação da Nova Fonte Nova, contemplando inclusive o impacto sobre o patrimônio cultural e os bens

tombados no entorno do empreendimento (Casa n. 149, na Av. Joana Angélica; Igreja e Convento do Desterro e Dique do Tororó); **(b.5)** seja a SUCOM condenada a apresentar informações atualizadas e circunstanciadas sobre o cumprimento da AOP – Análise de Orientação Prévia de Parâmetros n. 00545/2009.

5. O único pedido dirigido ao Estado da Bahia, e ao consórcio Fonte Nova Negócios e Participações S.A., consiste na sua condenação na obrigação de fazer **(b.6)** consistente em adotar todas as medidas necessárias para garantir a estabilidade, incolumidade, integridade e preservação dos bens tombados no entorno do Complexo Esportivo da Fonte Nova (Casa n. 149, na Av. Joana Angélica, local onde funcionou a antiga Escola Professora Afrisia Santiago; Igreja e Convento do Desterro e Dique do Tororó), mediante o acompanhamento e aquiescência do IPHAN e dos órgãos do Município de Salvador – Sucom e SMA – de modo a conservar seus aspectos culturais e arquitetônicos, evitando-se riscos de danos durante a execução do projeto. **(b.7)** “*Subsidiariamente*”, ou seja, se o pedido anterior for rejeitado, pede sejam o Estado da Bahia e o Consórcio obrigados a recuperar os bens, ou, sendo impossível, indenizar ou compensar os danos, na forma do artigo 13 da Lei n. 7.347/85 c/c artigo 1º da Lei n. 9.240/95.

6. O processo merece ser extinto sem julgamento do mérito; se enfrentado o mérito, evidencia que os pedidos formulados na peça inicial não merecem acolhida, merecendo improcedência e rejeição total das pretensões deduzidas.

PRELIMINARES

*** Inépcia dos pedidos b.6 e b.7 da exordial**

7. Os pedidos formulados são ineptos eis que lhes faltam fundamento e causa de pedir.

8. Referidos pedidos partem da suposição – desarrazoada e desfundamentada – de que o Estado da Bahia iria descuidar do zelo com o patrimônio público tombado, “*durante a execução do projeto*”.

9. Qual a razão da desconfiança? Qual o dado concreto que embasa a pretensão? De onde vem a informação ou mesmo o fundamento – que a inicial não revela – de que não haverá esse cuidado.

10. A inicial não apresenta nem o que são os procedimentos que se deseja verem adotados/implementados, nem especifica quais os riscos e quais as atitudes concretas que entende molestar a garantia de integridade e estabilidade dos bens do entorno.

11. Não se supõe, nem se presume, que as pessoas farão tudo errado.

12. A formulação do pedido é incompreensível e dificulta o exercício do direito de defesa do Estado da Bahia que não sabe, ao certo, nem o que se increpa, nem o que o MPF concretamente deseja. Logo, não se pode defender alegações vazias, aleatórias e inconsistentes, a não ser pela genérica alegação de que o Estado tomará todo cuidado.

13. Falta causa de pedir a suportar o pedido b.6 e seu subsidiário b.7. (artigo 296, parágrafo único, inciso I do CPC) e certeza e determinação do pedido (artigo 286 do CPC).

14. Ademais, o pedido definitivo (b.6), ao se referir a um cuidado temporário (durante a obra), até poderia ser formulado como cautelar e preventivo, jamais como pedido final.

15. O pedido genérico para condenar o Estado da Bahia a ter cuidado com o entorno da Nova Fonte Nova – Novo Estádio Otavio Mangabeira – revela apenas a má vontade do MPF com o Estado da Bahia, porque presume a ilicitude e a ausência de cuidado, embora a longa inicial não tenha dedicado uma só linha a fundamentar de onde viria a suposta ausência de cuidado.

16. A certeza e determinação do pedido são necessários não apenas porque a jurisdição não pode atuar sobre hipóteses ou dúvidas, mas também para a exata fixação do objeto litigioso, o que tem reflexos importantes em outros institutos processuais, como a coisa julgada, a litispendência e a preempção.

17. Não bastasse, desnecessário o pedido porque a obrigação de preservar o entorno e os bens tombados já decorre da lei e não há qualquer indício de descumprimento pelo Estado da Bahia (aliás, sequer alegação de incúria a exordial apresenta).

18. O pedido é o veículo da pretensão manifestada pelo autor, tratando-se de requisito elementar do instrumento da demanda, devendo ser certo e determinado. Nesse caso, o pedido apresentado no petitório inicial revela-se indeterminado ou indeterminável, fora das hipóteses excepcionais previstas no art. 286 do CPC, razão porque falta a petição inicial um requisito essencial elencado no art. 282 do CPC.

19. A teor do art. 286 do CPC o pedido deve ser certo e determinado para que o juiz saiba precisamente qual seja e possa decidir fixando exatamente quais os cuidados que devem ser adotados. Deve, ainda, ser concludente, isto é, resultar da causa de pedir

20. Como nada disso se verifica na petição inicial, a inépcia do pedido é manifesta.

*** Ilegitimidade Ativa do Ministério Público**

21. O Ministério Público Federal é parte ilegítima para propor a presente ação civil pública, razão porque o processo deve ser extinto, sem exame do mérito, como abaixo se evidenciará.

22. A competência do Parquet Federal está positivada na norma do artigo 39 da Lei Complementar n. 75/93, que assim dispõe:

Art. 39. Cabe ao Ministério Público Federal exercer a defesa dos direitos constitucionais do cidadão, sempre que se cuidar de garantir-lhes o respeito:

I - pelos Poderes Públicos Federais;

II - pelos órgãos da administração pública federal direta ou indireta;

III - pelos concessionários e permissionários de serviço público federal;

IV - por entidades que exerçam outra função delegada da União.

23. A sua competência está cunhada a partir da noção de interesse federal na demanda, seja em razão da matéria – federal –

seja em razão das pessoas, adstrita a atuação quando figurarem num dos pólos a União Federal ou seus entes personalizados.

24. Portanto, se o interesse transindividual a ser defendido é de alçada exclusiva do Estado e/ou do Município, falece legitimidade ativa ao Ministério Público Federal para ajuizar ação civil pública.

25. Como parte dos interesses aqui defendidos pelo MPF são de âmbito estritamente local, e, portanto, pela regra geral, a competência judiciária pertencerá ao Estado e, conseqüentemente, ao seu Ministério Público.

26. De todas as questões suscitadas, apenas a validade do processo e julgamento do IPHAN pode ser considerada de importância nacional, inclusive tendo em vista a repercussão que o dano poderá atingir, ou os diversos interesses a serem compostos, e somente aqui a competência é federal e, assim, do Ministério Público Federal.

27. Todos os demais interesses são de nível local, escapando mesmo a competência da Justiça Federal para conhecer e apreciar a questão.

28. No particular, a bem lançada fundamentação da decisão de fls. 403/418 se sustenta, por si somente.

29. A ilegitimidade passiva do MPF é evidente.

*** Falta de Interesse de Agir**

30. O processo deve ser extinto, sem exame do mérito, por carência de ação, na modalidade falta interesse de agir/ausência de necessidade e ausência de adequação.

31. Inadequada a via eleita – ação civil pública – para pedir providência definitiva (pedido b.6) que somente a via cautelar abarcaria.

32. Desnecessária porque o Estado da Bahia jamais recusou aditar as medidas necessárias, de sua competência, para garantir a estabilidade, incolumidade, integridade e preservação do entorno do Complexo Esportivo da Fonte Nova, não apenas durante a execução do projeto, mas também antes e depois dele construído.

33. Onde está a pretensão resistida?

34. Inexiste resistência Estatal em desenvolver o projeto da nova arena desportiva, a demolição e a edificação da Nova Fonte Nova com a máxima cautela e cuidado com o entorno tombado e até mesmo com o não tombado.

35. Inexiste necessidade de invocar o Judiciário para pedir o que o Estado da Bahia já vem fazendo (lembre-se que a inicial não apontou, em nenhum momento, qualquer falha na ação do Estado).

36. Considerada a presunção de legitimidade da ação estatal e do dever de juridicidade ínsito do agir administrativo, não há razão para o MPF, nem o M.M. Juízo, duvidarem que o Estado adotará todo cuidado possível.

37. A carência de ação não pode ser superada.

MÉRITO

38. No mérito, melhor sorte não assiste à pretensão externada.

A) DECISÃO ADMINISTRATIVA FUNDAMENTADA

39. O primeiro fundamento da exordial - **suposta ausência de fundamentação** – revela muito mais a discordância do *Parquet* com os fundamentos existentes, que a inexistência dos mesmos.

40. Diz que há deficiência de motivação porque a existente foi “lastreada, única e exclusivamente, em análise comparativa feita entre o Processo n. 1094-T-83 (em que se deu o tombamento do Estádio Mário Filho – Maracanã) e o Complexo Esportivo da Fonte Nova”.

41. Com o propósito de revelar a deficiência de motivação promete que transcreverá a literalidade da decisão (fl. 31), mas resume a literalidade aos trechos 8 a 18, sendo que alguns o foram reproduzidos parcialmente.

42. O longo parecer técnico que integrou a decisão (artigo 50, parágrafo 1º, da Lei 9.784/99¹), com análises das circunstâncias de fato e de direito, representam inegável motivação.

43. A própria petição inicial reconhece que há motivos, apenas deles discordando porque entendeu que a prova por ele mesmo produzida (por seu assistente técnico) é mais completa que a do órgão a quem a lei atribuiu competência para apreciar o mérito do pedido de tombamento. Tanto é assim que alegou, às fl. 35, que “**questiona-se, todavia, na presente ação civil pública, a **suficiência** deste critério**” (grifos no original).

44. Sendo assim, há o reconhecimento expresso de que há motivação, divergindo o *Parquet* do critério em que se embasa o seu conteúdo.

45. Logo, de ausência de fundamentação não se trata, mas de mera discordância do resultado a que a instância competente – o IPHAN – chegara fundamentadamente.

46. O critério técnico do IPHAN – verdadeiramente o que é questionado pela ação civil pública – foi o explicitado no Memorando DEPROT/IPHAN/RJ/N. 133/97 que concluiu que o mesmo deveria ser apreciado enquanto símbolo da prática viva do futebol e não enquanto valor emergente da arquitetura esportiva nacional.

¹ Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

...

§ 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.

47. O fato do IPHAN ter se valido do Parecer Técnico construído a partir da única experiência nacional anterior – a do tombamento do Maracanã (fl. 187) – não o torna viciado por falta ou insuficiência de motivação.

48. A verdade é que o Ministério Público não tem razão quando afirma que inexistiu motivação para, na verdade, atacar o conteúdo da própria motivação existente.

B) INSINDICABILIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO

49. Num processo técnico e consistente, o IPHAN entendeu legitimamente que não existiam indícios mínimos da representatividade nacional na Fonte Nova.

50. Nunca se perca que, na história mundial, o critério utilizado sempre foi o da representatividade simbólica nacional. Assim, a praça esportiva pode ser um campo muito simples, mas deveria ser tombada se lá estivesse o coração da cultura nacional e desportiva da nação. Isso não ocorre com a Fonte Nova.

51. Ela nunca possuiu uma dimensão nacional a justificar um tombamento federal; quiçá local, eis que nem para o interior do Estado da Bahia tem relevância.

52. Fez bem o IPHAN quando percebeu que a Fonte Nova carece de elementos que vinculam a criação de fatos e eventos memoráveis da história do Brasil ou que pudessem atestar a dimensão simbólica

do objeto de representação nacional. Nada disso se verifica no estádio que está sendo demolido.

53. Não possuindo essa representação inicial, não se justificaria fazer qualquer outro estudo técnico porque eles seria de nenhuma utilidade, já que não alterariam a conclusão do processo de tombamento.

54. A Fonte Nova não possui relevância federal.

55. Sequer se poderia constatar relevância estadual. Ao identificar os valores associados aos bens arquitetônicos, os arquitetos *Nestor Torelly Martins* e *Nicolau de Curtis* identificaram como valores associados aos bens arquitetônicos o *valor de uso atual*, que implica na possibilidade de, no presente, uma edificação do passado, dispensando adaptações, possa ter uso atual – no presente caso, o estádio é inservível à prática esportiva, em razão de sua incompatibilidade com eventos do mundo do futebol, sendo mais utilizado, nos últimos tempos, a cultos religiosos e shows musicais; o *valor de conservação*, que no caso é muito deficitário, tendo inclusive ocasionado mortes de torcedores; *valor de antiguidade*, no caso, não verificado, até mesmo em razão de sucessivas reformas e acréscimos nos últimos trinta anos.

56. Ou seja: falta muito para a Fonte Nova, tal como está, ter a relevância que o MPF gostaria.

57. Registre-se que até mesmo estádios que abrigaram Copas do Mundo já foram demolidos ou se encontram em franco processo de demolição. Dois exemplos:

58. Na cidade de Eskilstuna, onde foi partida realizada (Paraguai X Iugoslávia) no estádio Tunavallen, que tinha capacidade para 13 mil torcedores e foi construído em 1924, o equipamento fora demolido e reinaugurado em 2002, dessa vez com apenas 80000 lugares.

59. O mais famoso estádio sueco é o Rasunda. Lá, Brasil e Suécia jogaram a final da Copa de 1958 perante 50 mil torcedores. Construído em 1937, tinha capacidade para 52 mil expectadores e está com os dias contados, eis que em 2011 ele será demolido para a construção de uma nova arena esportiva.

60. Na Africa do Sul, sede da Copa de 2010, o antigo Green Point Stadium, localizado na [Cidade do Cabo](#), que comportava até 15 mil torcedores foi demolido em 2007, para dar lugar a um novo estádio, com 68 mil lugares que ficou pronto em 2009.

61. O IPHAN exerceu a sua competência para apreciar se o imóvel deveria enquadrar-se como patrimônio histórico ou cultural, segundo os critérios técnicos exaustivamente examinados na decisão que concluiu pelo arquivamento.

62. No particular o ato fora praticado pelo preenchimento de do conceito legal aberto (artigo 1º, do Decreto-Lei n. 25/37) de na forma bem preconizada nas inestimáveis lições de Karl Engisch, em sua obra *Introdução ao Pensamento Jurídico*, editado em Lisboa pela Fundação Calouste Gulbenkian, no ando de 1988.

63. A ação quer apenas censurar o conteúdo da decisão, e não o seu suposto defeito formal de ausência de fundamentação.

64. A Autoridade Administrativa do IPHAN forma o seu convencimento técnico e discricionário (*self enforcement of administrative acts*) com base nos estudos que entende necessários ao enquadramento do tombamento que aprecia. Assim, para tomar uma biblioteca, pode-se apreciá-lo quanto ao acervo; quanto ao prédio onde está instalada; quanto ao seu público, *et cetera*.

65. O Parquet não pode querer determinar quais os estudos que o IPHAN deve fazer porque isso faz parte do procedimento interno de enquadramento do processo numa das linhas que se baseia o pedido. A autoridade, então, pode recusar realizar um determinado estudo de arquitetura se o que está em questão para decidir o tombamento não é o valor arquitetônico, mas o valor simbólico do bem.

66. É exatamente por isso que mesmo imóveis de padrão arquitetônico simples e inexpressivo pode ser tombado, se outro valor possui e nesse caso não haverá nulidade do processo porque não se fez o estudo arquitetônico ou se fez e embora com resultado desfavorável se concluiu pelo tombamento.

67. O que se pretende, na verdade, é comparável com o desejo do noviço que insiste para que o Juiz produza uma prova requerida mesmo que a dita prova seja irrelevante, impertinente ou esteja absolutamente distante da controvérsia que se está a decidir. Isso não é possível

68. Ainda que o Poder Judiciário pudesse fazer exame do mérito do ato administrativo (e aqui não se está admitindo tal possibilidade em razão do quanto disposto no artigo 2º da CF/88), os limites da lide não permitiram tal exame porque o fundamento posto foi, unicamente, a ausência de fundamentação que está evidente, inexistiu.

c) SUPOSTA AUSÊNCIA DE EIA/RIMA E EIV

69. O outro fundamento da exordial – **a ausência de Licenciamento Ambiental - EIA/RIMA e EIV – Estudo de Impacto de Vizinhança** – também não merece guarida.

70. No particular, a manifestação da SMA – Superintendência do Meio Ambiente do Município de Salvador, já residente nos autos, é esclarecedora.

71. Cabe destacar, mais uma vez, a inexistência de obrigação legal de elaboração de EIA/RIMA ou mesmo a discricionariedade que tem a Autoridade Ambiental para exigí-la, ou não, pois envolve um juízo técnico-valorativo a respeito da questão.

72. Ademais, o meio-ambiente em questão não é tutelado pela jurisdição federal, mas pela estadual, porque nada afeta à competência do MPF e da Justiça Federal.

73. Quanto ao EIV – Estudo de Impacto de Vizinhança cabe registrar que o Município de Salvador não regulamentou o instrumento previsto no artigo 37 da Lei n. 10.257/2001.

74. O EIV deveria ser criado por lei municipal que definirá as hipóteses em que será necessário, considerar os efeitos positivos e negativos sobre a qualidade de vida da população residente na área e proximidades.

75. Logo, não se pode exigir EIV porque inexistente o instrumento, na Capital da Bahia². Para aplicação deste instrumento é necessário Lei Municipal que defina 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.

76. Nesse sentido:

49135678 - AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. TUTELA ANTECIPADA. DEFERIMENTO PARCIAL. PERICULUM IN MORA E FUMUS BONI JURIS. CARACTERIZADOS. DIREITO DE VIZINHANÇA. LEGITIMIDADE DA AGRAVANTE. ESTUDO DE IMPACTO DE VIZINHANÇA. NECESSIDADE DE LEI MUNICIPAL. DECISÃO REFORMADA. AGRAVO CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE. I - A suspensão da decisão agravada, deve-se levar em conta apenas os seus fundamentos e sua repercussão processual, devendo o julgador ater-se à decisão que ensejou o agravo de instrumento, abstendo-se de apreciar alegações que possam levar ao julgamento precoce do *merito causae*. II- *periculum in mora* e *fumus boni juris* presentes. III- possui legitimidade o proprietário ou possuidor de bem imóvel para o ajuizamento de ação de nunciação de obra que faz divisa com sua propriedade, por violação às normas municipais de edificação. IV - Para que seja imposta a exigência de estudo de impacto de vizinhança, é necessário que esta esteja prevista em Lei Municipal. V - Recurso provido em parte. (TJES; AI 48089001688; Terceira Câmara Cível; Rel. Des. Benício Ferrari; Julg. 06/10/2009; DJES 09/11/2009; Pág. 58) Editora Magister: Repositório autorizado do STF nº 41/2009, do STJ nº 67/2008 e do TST nº 35/2009.

² Vide CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Comentários ao Estatuto da Cidade: Lei nº 10.257, de 10.07.2001 e Medida Provisória nº 2.220, de 04.09.2001*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2005, p. 241-242.

77. Silvia Cappeli, no artigo "Breves Comentários aos Aspectos Ambientais do Estatuto da Cidade" (disponível em: <http://www.mp.rs.gov.br/urbanistico/doutrina/id35.htm>), referiu que o EIV refere-se ao "estudo de impacto que determinados empreendimentos, **definidos em lei municipal**, trarão a sua vizinhança, assim entendida como os residentes na área e suas proximidades".

c.1.) Plena regularidade das autorizações municipais concedidas para o empreendimento. Nulidade inexistente: alvará deferido após pronunciamento regular do IPHAN. EIV inexigível. Estudos realizados pela SUCOM.

78. Contra a regularidade do empreendimento, de outra mão, também diz o MPF que as autorizações dos órgãos municipais seriam inválidas porque, antes de definidas as questões pendentes no IPHAN, já tinham tais órgãos acenado com a compatibilidade do empreendimento com as normas municipais, e porque não teria existido Estudo prévio de Impacto de Vizinhança.

79. Estes são simples pretextos construídos, ainda aqui, por quem não tem razão e, inobstante tudo isso, insiste em usar do poder institucionalizado para impor caprichos.

80. A uma, é descabido questionar a regularidade das autorizações somente porque pendente ainda de

pronunciamento do IPHAN sobre a questão, os órgãos municipais sinalizaram que, perante a legislação edilícia municipal, e sem prejuízo daquele pronunciamento federal, estava o projeto de acordo com a legislação edilícia local, tanto que, expedido o alvará competente, como confirma e reconhece o MPF, ou seja, meses após as autorizações dadas pelo IPHAN.

81. A duas, falta qualquer propósito ou sentido que o Ministério Público, cujos poderes a tanto não chegam, queira arvorar-se em instância técnica para dizer que os detalhes arquitetônicos do projeto seriam “mal resolvidos” e que aprovação seria inconveniente.

82. Aliás, tampouco se sabe as razões pelas quais o Ministério Público se permite autorizado a provocar o controle jurisdicional dessa questão de mérito de um ato administrativo, quando em verdade ainda existe como princípio a repartição de funções administrativas e judiciais entre nós.

83. A três, inexistente na legislação municipal a regulamentação do art. 36 do Estatuto da Cidade (Lei Federal n. 10.257/2001), não se pode sequer pretextar contra o empreendimento através da alegação de que o formal Estudo de Impacto de Vizinhança para o projeto não ocorreu, quando, de parte inexistir na legislação local daquele instituto, os estudos necessários foram todos feitos antes da aprovação desse projeto.

84. Pela clareza do art. 36 do Estatuto da Cidade, é mesmo pacífico que o EIV apenas pode ser exigido do particular, como condição para a aprovação do empreendimento legalmente permitido – como é permitido, legalmente, o empreendimento da contestante –, na hipótese de existir regulação por lei desse instituto.

85. Como esclarece Isaac Ribeiro de Moraes, o EIV é um instituto estabelecido no Capítulo II – Dos Instrumentos da Política Urbana, Seção XII, artigos 36, 37 e 38 do Estatuto da Cidade e depende de lei municipal que defina os empreendimentos e atividades privadas ou públicas que merecerão sua aplicação. Estabelecida a lei, os empreendimentos e atividades nela relacionados estarão condicionados ao estudo dos efeitos positivos e negativos que os mesmos possam causar a qualidade de vida da população residente na área e suas proximidades e somente após a análise e aprovação do EIV serão autorizadas as licenças de Construção, ampliação ou funcionamento a cargo do Poder Público Municipal Isaac Ribeiro de Moraes, O processo de urbanização e o Estudo de Impacto de Vizinhança -= EIV, http://www.miniweb.com.br/Geografia/artigos/hidrografia/isaac_ribeiro_de_moraes.pdf.

86. De igual sentir é toda a doutrina autorizada: O Estudo prévio de Impacto de Vizinhança é um documento técnico que deve ser elaborado previamente à emissão das licenças ou autorizações de construção, ampliação ou funcionamento de empreendimentos privados ou públicos em área urbana.

87. Sua exigência depende de lei municipal regulamentadora e, sua identificação como limitação administrativa imposta ao direito de propriedade, caracteriza-o pela generalidade, indeterminabilidade e gratuidade Cynthia da Silva Almeida, Estudo de Impacto de Vizinhança: um instrumento para efetivação do direito fundamental ao meio ambiente equilibrado,

<http://www.fdc.br/Arquivos/Mestrado/Revistas/Revista10/Discente/CyntiaWillemann.pdf>.

88. Para aplicação deste instrumento é necessário Lei Municipal que defina 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 Georges Louis Hage Humbert, O estudo de impacto de vizinhança como instrumento de proteção ao meio ambiente cultural, <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7794>.

89. Caberá, portanto, aos municípios se valerem das competências legislativas conferidas pelo artigo 30, incisos I e II, da Constituição da República, e estabelecerem uma disciplina específica com relação ao ordenamento urbanístico em seu território. (...) Entretanto, deve estar previsto na legislação municipal para ser utilizado como condicionante na outorga de licenças ou autorizações de construção, ampliação ou funcionamento de determinados empreendimentos. (...) Cada município, de acordo com sua realidade local, irá elaborar o conjunto de normas referentes às exigências de elaboração, conteúdo, prazos e formas de realização do mencionado estudo e, ainda, os meios de publicidade e de participação da sociedade na avaliação dos impactos urbanísticos Rogério Rocco, Estudo de Impacto de Vizinhança: Instrumento de Garantia do Direito às Cidades Sustentáveis, Lumen Juris, 2006, p. 55 e 155.

90. Se sequer por decreto municipal, em razão do princípio da estrita legalidade incidente na matéria, é possível instituir o

EIV Ana Paula Mendes Simões Pereira, Uma abordagem acerca do impacto de vizinhança e do Estudo prévio de Impacto Ambiental como instrumentos de defesa do meio ambiente urbano, <http://www.conpedi.org/manaus/arquivos/Anais/Ana%20Paula%20Mendes%20Simoes%20Pereira.pdf>:

“Assim, cada município fixará critério, por meio de lei municipal, a partir dos quais serão determinados as atividades e empreendimentos submetidos à regra da lei federal. Ressalte-se que não será possível disciplinar sobre a matéria via decreto, proveniente do executivo local, necessitando a participação do Legislativo”.

91. Como se poderia compelir a contestante, afinal, a sujeitar-se a tal imposição para um empreendimento alocado em Município que, como Salvador, não dispõe desse instituto?

92. De fato, no município de Salvador, embora o EIV encontre previsão no Plano Diretor de Desenvolvimento Urbano – PDDU (art. 271 da Lei Municipal nº 7.400/2008), permanecem sem regulamentação suas hipóteses de incidência, sendo o dito estudo inexigível no caso concreto.

93. Esclarecido, todavia, que os aspectos atinentes ao impacto de vizinhança foram contemplados em estudos que pautaram a aprovação do empreendimento pela SUCOM, indubitável é que, também aqui, falta qualquer razão à ação civil pública.

94. À míngua de lei municipal, é evidente que nada pode ser exigido.

95. Este entendimento, inclusive, já foi chancelado pela Justiça Federal, em sentença da lavra da M.M. Juíza Nilza Reis (anexo por cópia aos autos, às fls.):

SENTENÇA N. 009 /2009 - 8ª VARA-BAHIA
PROCESSO N. 2009.33.00.005816-9
REQUERENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
REQUERIDO: INSTITUTO DO PATRIMÔNIO HISTÓRICO E
ARTÍSTICO NACIONAL-IPHAN E OUTROS
AÇÃO CAUTELAR

(...)

Diante disso, embora o Estudo de Impacto de Vizinhança esteja previsto em lei federal e no PDDU (lei municipal), ainda não existe norma específica regulamentando as suas hipóteses de incidência, daí porque, em face da garantia prevista no art. 5º, inciso II, da Constituição Federal, no sentido de que *"ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei"*, não se há de falar, no caso concreto, da exigência do aludido Estudo.

(...)

Salvador, 03 de dezembro de 2009


NILZA REIS
Juíza Federal Titular
8ª Vara/BA

96. Logo, não se pode exigir o desnecessário, nem o impossível.

d) INEXISTÊNCIA DE RISCO PARA O ENTORNO

97. O Estado da Bahia contesta qualquer ilação – já que alegação não houve – de que a demolição da Fonte Nova irá provocar qualquer dano ao entorno, especialmente os imóveis tombados (Casa n. 149, na Av. Joana Angélica; Igreja e Convento do Desterro e Dique do Tororó).

98. A perícia técnica, de logo requerida, provará que os projetos de demolição e reconstrução são seguros e não põem em riscos aludidos imóveis.

99. Logo, é improcedente o pedido deduzido.

e) DEMAIS ASPECTOS

100. Não demolir a Fonte Nova implica na exclusão da Cidade do Salvador do rol das sedes da Copa de 2014, uma vez que a rigidez do calendário da FIFA poderá ser descumprida, com graves conseqüências para toda a coletividade.

101. Além do mais, também a Copa das Confederações, de 2013 e as Olimpíadas de 2016 contam com a nova arena.

102. A Bahia não pode abrir mão do “legado da Copa” e do grande avanço econômico e social que será produzido. O Secretário da COPA na Bahia, o Dr. Ney Jorge Campello, dentre suas várias afirmações, tem dito que “o Brasil pode crescer 6% com o advento da Copa 2014”, citando vários legados que a Bahia poderá obter de legado com o Mundial, “um indutor de aceleração de investimentos para todo o Estado”. São ganhos nas diversas áreas como na infra-estrutura, segurança, turismo e hotelaria,

telecomunicações e na Mobilidade Urbana que ganhará investimentos de mais de R\$ 587 milhões.

103. No Brasil, em infraestrutura o impacto será de R\$ 33 bilhões, sendo que 78% dos investimentos virão do setor público. Desse total, R\$ 5,7 bilhões serão destinados aos estádios, R\$ 11,6 bilhões à mobilidade urbana e R\$ 5,5 bilhões serão aplicados em portos e aeroportos. Outras áreas que receberão recursos são: telecomunicações, energia, segurança, saúde e hotelaria.

104. Só com o turismo, a Copa do Mundo de 2014, vai gerar R\$ 9,4 bilhões. Durante o Mundial, nos meses de junho e julho, o país receberá 600 mil turistas estrangeiros, além dos 3,1 milhões de brasileiros que vão viajar pelo Brasil. Esse número equivale a 2/3 da população da cidade do Rio de Janeiro.

105. Com a realização da Copa do Mundo, serão gerados no Brasil 710 mil empregos. Desse total, 330 mil serão permanentes e 380 mil temporários. Os postos de trabalho permanentes vão aumentar a massa salarial em R\$ 6,8 bilhões e os temporários em R\$ 1,6 bilhão, o que vai gerar um incremento de R\$ 5 bilhões no consumo das famílias brasileiras entre 2010 e 2014, o que equivale a venda de mais de 7 (sete) milhões de geladeiras.

106. Segundo dados do Estudo sobre a Copa no Brasil, apresentado pelo Ministério dos Esportes no último dia 23/04, em fórum realizado na Bahia, o Brasil arrecadará quase R\$ 17 bilhões em tributos com a realização do Mundial. Serão R\$ 3,6 bilhões, entre 2010 e 2011; R\$ 4 bilhões, entre 2012 e 2013; e R\$ 2,9 bilhões em 2014. Esse total vai superar em

33 vezes a isenção oferecida para a FIFA, que será de R\$ 500 milhões. A desoneração fiscal dos produtos e serviços envolvidos na realização do Mundial faz parte das garantias governamentais oferecidas pelo Brasil à federação internacional. Essa exigência é feita a todos os países que realizam uma Copa do Mundo de Futebol. O impacto no Produto Interno Bruto (PIB) até 2019 será de R\$ 135 bilhões porque investimentos, consumo e turismo continuam nos anos seguintes ao Mundial.

107. A Bahia não pode ficar fora da COPA 2014, nem das Olimpíadas de 2016, notadamente diante de uma postulação tão frágil e inconsistente como a que ora se responde, porque há motivação, há licença ambiental na forma da lei e o EIV não está regulamentado em Salvador, razão porque é inexigível.

108. Para efeito de concretização dessa iniciativa – celebrada pelos mais diversos segmentos sociais, em razão dos evidentes benefícios culturais e econômicos que dela decorrem – a União e o Estado da Bahia firmaram uma série de compromissos com a FIFA, objetivando a realização, em nível de excelência, dos campeonatos a que se veio de aludir.

109. Como esclareceu a União, tais compromissos foram materializados através de 11 (onze) garantias governamentais, com o detalhamento das ações necessárias à realização da Copa das Confederações 2013 e da Copa do Mundo 2014, de acordo com as exigências daquela Organização Internacional de Futebol.

110. Em 13 de janeiro de 2010, foi assinada a Matriz de Responsabilidades, instrumento que definiu as responsabilidades de cada um dos signatários – União, Estados, Município e Distrito Federal –

visando ao financiamento e execução de todas as medidas necessárias à realização do evento.

111. Nessa Matriz de Responsabilidades estão contemplados os aspectos de mobilidade urbana, portos, aeroportos, segurança, telecomunicações, além, evidentemente, dos equipamentos principais para a realização dos eventos, ou seja, os estádios, cujas obras ficaram sob a responsabilidade dos respectivos proprietários, tal como ocorre com a Fonte Nova, integrante da estrutura do Estado da Bahia.

112. A importância disso tem um único preço: a efetiva construção do novo estádio, até dezembro de 2012.

113. Tal obra, plenamente viável e somente deflagrada após criteriosa análise dos órgãos competentes, não pode ser obstada ou impedida pelo desejo desfundamentado e inconsistente do Ministério Público que prefere as provas e impressões que constroem seus técnicos ao exercício regular da competência constitucional e legal do IPHAN e dos demais requeridos.

114. Nenhuma irregularidade se verifica na demolição.

CONCLUSÃO

115. Diante do exposto, e na certeza da inexistência de substrato fático e jurídico para a procedência de qualquer dos pedidos da exordial, confia na **IMPROCEDÊNCIA** da ação, pelos motivos fáticos e jurídicos acima expostos, com as cominações legais compatíveis com a sucumbência.

PROVAS

116. Protesta pela produção de todos os meios de prova em direito admitidos.

P. deferimento.

Salvador (BA), 14 de julho de 2010.

MARCOS SAMPAIO

Procurador do Estado