

# LA OBLIGACION DE UN ESTUDIO DE IMPACTO EN LA VECINDAD Y LA OMISSION LEGISLATIVA MUNICIPAL

## Wallace Paiva Martins Junior

Doctor y Master en Derecho de la Universidad de São Paulo (USP)  
Profesor de los cursos de graduación y post-graduación stricto sensu en la Universidad Católica de Santos (UNISANTOS).  
Abogado de Justicia del Ministerio Público de São Paulo (MP/SP).  
Email: wallacemartins@terra.com.br

## Maria Isabel Leite Silva de Lima

Master en Derecho Ambiental en la Universidad Católica de Santos (UNISANTOS).  
Especialista en Gestión Ambiental y Sustentabilidad de la Universidad Federal de São Carlos (UFSCAR).  
Email: m.isabelsilva@gmail.com

## RESUMEN

Este artículo presenta el diálogo entre el Derecho Ambiental y el Derecho Urbanístico para la construcción de ciudades sustentables y proporciona un panorama sobre el Estudio de Impacto de Vecindad, presentando sus diferencias y similitudes en relación con el Estudio de Impacto Ambiental. A partir de conceptos sobre el derecho de propiedades y sus funciones socio ambientales y aplicaciones de los principios de prevención y precaución, el objetivo general de este artículo es analizar la interfaz de las dos disciplinas, bien como evaluar la obligación de un Estudio de Impacto de Vecindad en casos de omisión legislativa municipal. La metodología se basó en una investigación exploratoria y cualitativa, usando el método hipotético-deductivo y el procedimiento bibliográfico. Se concluye por la necesidad de la edición de la ley municipal para mantener la obligación de presentar los estudios, en razón del interés local y la atribución municipal, de acuerdo con el artículo 30 de la Constitución Federal, además de los principios de legalidad y de reserva legal, pues el artículo 36 del Estatuto de Ciudad no es aplicable.

**Palabras-clave:** Estudio de Impacto de Vecindad; Estudio de Impacto Ambiental; Estatuto de la Ciudad; política urbana.

*THE OBLIGATION OF THE NEIGHBORHOOD IMPACT STUDY AND THE  
MUNICIPAL LEGISLATIVE OMISSION*

**ABSTRACT**

*This paper presents the dialogue between Environmental Law and Urban Law to build sustainable cities and it also provides a panorama of the Neighborhood Impact Study, presenting their differences and similarities related to the Environmental Impact Study. From concepts about property right and its social and environmental role and the application of the principles of prevention and precaution, the aim of this paper is to analyze the interface of the two disciplines, as well as to evaluate the obligation to present neighborhood impact study in case of municipal legislative omission. The methodology was based on an exploratory and qualitative research, using a hypothetical-deductive method and the bibliographic procedure. It was concluded that there is a need to edit the municipal law to maintain the mandatory presentation of the study, due to the local interest and the municipal jurisdiction, according to Article 30 of the Federal constitution in addition to the principles of legality and legal reserve, since article 36 of City Statute is not self-enforcing.*

**Keywords:** *Neighborhood Impact Study; Environmental Impact Study; City Statute Law; urban policy.*

## INTRODUCCIÓN

El desarrollo de la política urbana en Brasil, prevista en el art. 182 de la Constitución Federal, fue priorizada con la promulgación del Estado de Ciudad (Ley 10.527/2001), que definió, dentro de otros instrumentos, el Estudio de Impacto de Barrio (EIV). El Estudio tiene como alcance evaluar los impactos positivos y negativos del emprendimiento o actividad en relación con la calidad de vida de la población residente en un área y en sus proximidades, garantizando así el convivir social entre los residentes de los centros urbanos.

El EIV, así como el Estudio Previo de Impacto Ambiental (EIA), son especies de Evaluación de Impactos que utilizan como base los principios de precaución y prevención, los cuales auxilian la Administración Pública en la toma de decisiones sobre la instalación de ciertos emprendimiento en el territorio brasileño.

Tales principios, largamente utilizados en el Derecho Ambiental, pasan así a hacer parte del Derecho Urbanístico, colaborando todavía más para la idea de la existencia de una verdadera interfaz entre las dos disciplinas jurídicas, que fueron construidas y que ganaron autonomía en un pasado reciente, se compara a las materias más tradicionales del Derecho.

Se debe todavía llevar a consideración que, en el caso de las ciudades los espacios urbanos son locales en que la protección del medio ambiente se efectiva, habiendo, así constante dialogo entre las normas ambientales y urbanísticas para las deseables ciudades sostenibles.

Aunque sea clara la importancia del EIV para la planeación territorial de los municipios, para la garantía del bien estar de los habitantes y para el atendimento de la función social de la propiedad, es un hecho que en todos los municipios brasileños poseen leyes que especifican las actividades sujetas al EIV, posibilitando de esta forma, una mayor incidencia de impactos negativos en el barrio, sin contrapartidas o mitigaciones, anta la omisión legislativa.

El objetivo general del artículo es demostrar la interfaz entre el Derecho Ambiental y el Derecho Urbanístico de forma a construir un Derecho Urbano-Ambiental, además de analizar las diferencias y similitudes entre el EIA y el EIV y, por fin, discutir sobre la obligación o no de instrumentos jurídicos urbanísticos en caso de omisión legislativa municipal.

La metodología se basó en una investigación exploratoria

y cualitativa, utilizando el método hipotético-deductivo y el proceso bibliográfico, a partir del levantamiento, lectura y análisis de doctrinas, leyes y jurisprudencia sobre el tema. La primera fase se dio con la búsqueda y organización de los documentos, pasando por un pre-análisis de su contenido. A seguir, se procedió a escoger y analizar los documentos, explorando el material encontrado.

De acuerdo con Marconi y Lakatos (2003), en el método científico hipotético-deductivo desarrollado por Karl Popper, se parte de un problema, al cual se le ofrece una solución provisoria, la teoría-tentativa, se pasa después a criticar la solución, con vista a la eliminación del error, de manera que ese proceso se renovarí a sí mismo, dando surjan nuevos problemas.

El problema investigado fue la obligación de presentar el EIV en el caso de ausencia de la ley municipal que determina las actividades sujetas al estudio. Dentro de este escenario, el artículo pretende analizar si, en caso de omisión municipal legislativa, persiste la obligación de presentar el estudio por los emprendedores, tan solo como base al Estatuto de la Ciudad, norma general que prevé tal instrumento, o todavía, de acuerdo con los principios generales y la hermenéutica jurídica. La intención es contribuir para la discusión sobre el tema, teniendo en vista que, pasando quince años de la promulgación del Estatuto de la Ciudad, el asunto permanece generando controversias.

En el capítulo 1 fueron abordados los principios de precaución y de prevención, en los cuales se basan el EIA y EIV, demostrando la estrecha relación entre el Derecho Ambiental y el Derecho Urbanístico en la búsqueda por la construcción de ciudades sostenibles. El capítulo 2 trata de derecho de la propiedad y del atendimento a la función socio ambiental y de las limitaciones administrativas.

El capítulo 3 concretiza EIA y EIV, apuntando sus similitudes y diferencias, y el capítulo 4, por su vez, trata de la regulación municipal de las actividades sujetas a la presentación del EIV y discute la necesidad o no de presentar un estudio en el caso de omisión legislativa municipal como base en el interés local y los principios de legalidad y reserva legal.

## **1 LOS PRINCIPIOS DE LA PRECAUCIÓN Y PREVENCIÓN Y SU**

## APLICACIÓN EN EL DERECHO AMBIENTAL Y URBANÍSTICO

En Brasil, el principio de precaución fue insertado por la Declaración de Rio de Janeiro, por la Convención sobre Diversidad Biológica (CDB) y por Convención-Cuadro de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, todas firmadas en 1992 en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y Desarrollo – Rio 92.

El principio 15 de la Declaración de Rio dice que donde hay amenaza de daño serio o irreversible la ausencia de absoluta certeza científica no debe ser utilizada como razón para postergar las medidas eficaces y económicamente viables para la prevención de degradación ambiental.

La redacción contenida en los tres documentos difieren en medida que, en la Declaración de Rio y en la Convención de Cambio Climático se aplica el principio de precauciones hay amenaza de daños serios o irrevertibles al medio ambiente, mientras que en CDB basta con haber amenaza de reducción sensible de la diversidad biológica.

Para asegurar el derecho al medio ambiente ecológicamente equilibrado, la Constitución Federal de 1988 dio mayor amplitud al principio de precaución al disponer que el Poder Público deberá “controlar la producción, la comercialización y el empleo de técnicas, métodos y substancias que comprendan riesgo para la vida, la calidad de vida y el medio ambiente.”( art. 225, §1º, V)

Machado (2015) entiende que la concepción del principio no se limitó a los casos de amenazas de daños serios o irreversibles, ampliando al control de riesgos. Para el autor, el riesgo es la “posibilidad real o realista de un acontecimiento negativo o un daño debido a que no es certeza o esperado, pero solo más o menos probable” (MACHADO, 2015, p. 100).

En la Ley de Crímenes Ambientales (Ley Federal n.º 9.605/1998) también ha mención implícita del principio de precaución al disponer en su art. 54, párrafo 3º, que incurre en los delitos de contaminación que no toman las medidas de precaución en caso de riesgo de daños ambientales graves o irreversibles.

De acuerdo con Machado (2015), la aplicación del principio de precaución no está destinado a inmovilizar los comportamientos humanos, pero prioriza la durabilidad de la calidad de vida saludable de las generaciones humanas y la continuidad de la naturaleza existente en el planeta.

Las diversas interpretaciones del principio de precaución se basan

en diferentes supuestos tomadas acerca de la naturaleza del conocimiento científico y tecnológico y está estrechamente relacionado con el proceso de análisis de riesgos (CEZAR; ABRANTES, 2003). Para Machado (2015), el objetivo es el mismo, es decir, destinado a evitar o minimizar el daño al medio ambiente, caracterizado por la acción de precaución sobre el riesgo temprano o peligro.

El principio de precaución se emplea generalmente en situaciones donde hay incertidumbre en las estimaciones de los efectos de la tecnología y se refiere a cuatro elementos: Daño, la inversión de la carga de la prueba, la incertidumbre científica y las medidas de precaución (CEZAR; ABRANTES, 2003).

Por lo tanto, se deduce que la aplicación del principio de precaución se refiere a la evaluación previa de las actividades humanas en la incertidumbre de los daños. Al ser requerido estudios ambientales para la instalación de obras o actividades potencialmente degradantes, se cubre no sólo el daño certero, también el incierto y el probable. (MACHADO, 2015).

El principio de precaución, sin embargo, no sólo se utiliza en el derecho ambiental, sino también en el derecho administrativo y derecho urbanístico, como se enseña Martins Júnior (2014, p 205.):

El principio de precaución no es exclusiva de la legislación ambiental; precede a la Ley Administrativa acogiendo la precaución más allá de la prevención como uno de sus principios que involucran a la policía administrativa, la responsabilidad civil del Estado, la regulación de las actividades económicas, el control administrativo, de servicio público, etc. que está conectado a la discreción y la eficiencia. También impregna el Derecho Urbanístico, el principio de precaución es el deber de adoptar medidas preventivas y proporcionadas en una situación de estado incierto en la producción de daños, desacreditando la falta de acción u omisión, a causa del deber de cuidado es para la administración en curación de interés general.

Se menciona también el principio de precaución, que opera cuando hay incertidumbre científica acerca de los peligros y riesgos para el medio ambiente. El otorgamiento de licencias ambientales de contaminantes o actividades potencialmente contaminantes, la EIA y sus otras formas, y EIV son ejemplos de la aplicación del principio de precaución, dado que, con estas herramientas de gestión de riesgos, los impactos negativos son identificados, mitigados y limpiado después de la evaluación (LEITE, 2015).

Ambos principios, precaución y prevención, así como ayudar en la toma de decisiones de los poderes públicos, que deben poner en práctica en el cumplimiento de los principios establecidos en el art. 37, principal disposición de la Constitución Federal.

Los principios constitucionales de legalidad, impersonalidad, moralidad, publicidad y eficiencia, comúnmente llamados principios de la administración pública, están en los principios de hecho del derecho administrativo. Estos principios legales y administrativos parametrizar la actividad administrativa del Estado, no se limitan, sin embargo, las que figuran en el citado artículo. 37, sino también los principios explícitos en las disposiciones constitucionales especiales o infra ley (MARTINS JUNIOR, 2014).

El estudio del Derecho Ambiental y Derecho Urbanístico debe por lo tanto también adherirse al Derecho Administrativo, teniendo en cuenta que además de los principios específicos de las disciplinas, estos también están sujetos a los principios legales y administrativos a la actuación y la aplicación por parte del Gobierno.

José Afonso da Silva (2012) establece que el Derecho Urbanístico obtendrá del Derecho Administrativo algunas herramientas básicas de sus operaciones, tales como la expropiación, servidumbre y la organización de las entidades de ejecución de planificación urbana. Y el poder de policía, la institución pertinente del derecho administrativo, es un medio fundamental para las operaciones urbanas.

Para Toshio Mukai (2002), es necesario hacer hincapié en la vinculación y dependencia de la Ley Urbana a la Ley Administrativa, dado que se desarrolla principalmente en Brasil como un desarrollo técnico y legal del Derecho Administrativo. Sin embargo, añade el autor, la situación actual comienza a producir nuevos tipos de normas, nuevos institutos, además de los que se suelen administrativa.

Con el advenimiento del art. 182 de la Constitución Federal de 1988, que se ocupa de la política urbana, y con la promulgación de la Ley núm. Nº 10.257 / 01 (Estatuto de la Ciudad), la autonomía de la disciplina legal, entonces se consolida.

Con las nuevas reglas, que no es analizar sólo la ley urbana, pero en particular el derecho del medio ambiente, ya que también tiene como objetivo la protección del medio ambiente (Mukai, 2002).

Esta estrecha relación entre las disciplinas se demuestra en la siguiente línea de pensamiento:

Normas y relaciones de planificación ambiental y urbana y situaciones jurídicas que se plantean son manifestaciones de la actividad administrativa más muy antigua: la policía, el incidente en valores fundamentales como la libertad y la propiedad. La diferencia, por supuesto, es asumido por la delimitación objetivo de estas dos disciplinas jurídicas se centraron en la consagración de los derechos específicos legales (el medio ambiente, la vivienda, el desarrollo urbano, la función social de la propiedad), cuya importancia en el sistema legal y la construcción de principios propios aportados a la gama antes mencionada (MARTINS JUNIOR, 2014, P. 206).

En este sentido, es decir, el desarrollo y la planificación de las ciudades se insertan en un entorno específico de un medio ambiente saludable y equilibrado, la comunicación es visible en todas las disciplinas.

Dos instrumentos jurídicos presentes en el orden principal, la EIA y EIV, que se basa en el principio de precaución y prevención, se caracterizan por la búsqueda de la consecución de ciudades sostenibles, que son los que permiten la coexistencia de los ciudadanos de una manera organizada y el menor grado de molestias y el impacto ambiental en la medida de lo posible, garantizar el bienestar y la función social de las ciudades.

## **2 EL DERECHO DE LA PROPIEDAD Y SU FUNCIÓN SOCIO AMBIENTAL**

El derecho de propiedad, aunque el derecho fundamental garantizado en el art. 5, artículo XXII de la Constitución, está sujeto al cumplimiento de su función social, de acuerdo con el punto XXIII del mismo artículo.

Como enseña Mukai (2002), ya que la propiedad de este corolario concepto de origen es inseparable. Su función social se refleja en la vida social y calidad de vida saludable, destacando también el principio fundamental de la dignidad humana (art. 1, III, CF / 88).

El art. 182, párrafo 2, de la Constitución establece que “la propiedad urbana cumple su función social cuando se cumpla con los requisitos fundamentales para el ordenamiento de la ciudad expresadas en el plan maestro.” Art. 186, a su vez, también entra en la función social para la propiedad rural.

El art. 225, encabezamiento, de la Constitución Federal, que garantiza a todos el derecho a un medio ambiente ecológicamente equilibrado, entonces trae la idea de la función ambiental de la propiedad,

la ampliación de su concepto.

Del mismo modo, su art. 170, que trata de lo económico, asegura la libre empresa, ya que la función social propiedad observada y la protección del medio ambiente y el diferente tratamiento de acuerdo con el impacto ambiental (secciones III y VI, respectivamente).

En la legislación infra-constitucional, el actual Código Civil, art. 1228, párrafo 1, establece que los derechos de propiedad deben ser ejercidos con el fin de cumplir con los objetivos económicos, la preservación social y ambiental. El arte de la leyenda. 1228 también trae el contenido positivo del derecho de propiedad, a saber, el derecho a usar, disfrutar y disponer de los bienes (MUKAI, 2002).

El derecho a construir, sin embargo, está condicionada por el arte. 1229 del Código Civil, que establece que “el propietario puede mantenerse firme los edificios que se considere oportuno, salvo el derecho de los vecinos y las regulaciones administrativas”. Para Mukai (2002, p. 65), el “final del artículo. 1299 es un verdadero normas Acondicionadores del derecho a construir, que se desarrolla en las normas civiles (relaciones de vecindad) y la naturaleza publicitaria”.

Las limitaciones administrativas se derivan del poder de policía de la Administración Pública basada en la necesidad de cumplir la función socio ambiental de la propiedad. Sin embargo, para dar efectividad a esta función, son necesarias las políticas y normas que garantizan su cuidado y, en este escenario, revela la importancia de la promulgación del Estatuto de la Ciudad en 2001 (Ley Federal N° 10.257 / 2001).

### **3 EL ESTUDIO DE IMPACTO DE BARRIO Y EL ESTUDIO PREVIO DE IMPACTO AMBIENTAL**

El Estatuto de la Ciudad, que establece las directrices generales para la política urbana en el país, trajo como uno de sus instrumentos el EIV, junto con la evaluación del impacto ambiental (art. 4, VI de la Ley Federal N° 10.257 / 2001).

Para Vanêscabuzelato Prestes, el Estatuto de la Ciudad debe ser entendida como “la expresión jurídica de la política pública urbana-ambiental, norma iniciador de un sistema que interactúa con los diferentes agentes que construyen la ciudad y reconoce en movimiento” (PRESTES, 2005 p. 81).

Para Milaré (2013), la Evaluación de Impacto Ambiental (EIA) es de género cuyos tipos pueden ser: EIA, EIV, Informe Preliminar Ambiental

(RAP), Medio Ambiente Informe de Control (RCA), el Plan de Control Ambiental (PCA), entre otros .

La EIV tiene disposición legal en las artes. 36 a 38 del Estatuto de la Ciudad. Sin embargo, la EIA se puede encontrar en la Constitución federal, art. 225, VI, § 1, la Política Nacional del Ambiente (Ley n. ° 6.938 / 81) y su Reglamento (Decreto n. ° 99.274 / 90), la Resoluciones CONAMA. No. 01/86 y n. N ° 237/97, seguido por las leyes ambientales estatales y locales.

La EIA será obligatorio para las actividades en las que la ley requiere, o incluso cada vez que hay una importante degradación ambiental. En EIA pueden ser necesarios estudios de exención simplificada, dependiendo de la magnitud del impacto y de la actividad, según el criterio de la agencia ambiental.

EIA y EIV por lo tanto no se confunden. El Estatuto de la Ciudad en sí buscó disipar cualquier duda sobre el asunto para determinar, en su art. 38, que la preparación de la EIV no reemplaza a la preparación y aprobación del EIA.

A pesar del texto legal de la posibilidad de coexistencia de ambos instrumentos en el mismo caso, Prestes (2005) considera que en los casos en los que es EIA no hay necesidad de hablar de EIV, ya que ambos son herramientas de gestión para la evaluación impactos.

Por lo tanto, no habría sentido en ambos estudios requieren en los casos en que los municipios son proveedores de licencias ambientales, sólo para estar corriendo en diferentes departamentos de la misma administración. En este sentido, en lugar de mejorar el proceso de gestión, final sería burocratizado y no generaría una contribución a la mejora de la calidad de vida en las ciudades, que es el verdadero objeto de la norma (PRESTES, 2005).

Entre las similitudes de la EIA y EIV se pueden citar: la publicación de estudios, su carácter preventivo, la participación popular, la evaluación de los impactos (positivos y negativos) de los efectos del proyecto o actividad en la calidad de vida de la población y medio ambiente y que ambos apuntan a la sostenibilidad de las ciudades.

En relación con sus diferencias, además de la disposición constitucional y la mayor complejidad de la EIA, tenemos la EIV es parte de la concesión de licencias urbano, mientras que la EIA se refiere a las licencias ambientales y la legislación ambiental, y es necesario el estudio en el caso significativo impacto ambiental, mientras que el EIV se requiere en los casos en que la ley municipal para determinar, con independencia

del grado de impacto en el Barrio.

El órgano capaz de analizar la EIV es la autoridad municipal, mientras que el EIA será revisado por el órgano competente que pueda ser federal, estatal o local, dependiendo de cada caso.

El alcance de EIV tiene actúa en un campo más específica, limitada a la zona en torno al proyecto que tiene la intención de poner en práctica, mientras que la EIA cubre tanto la zona directamente afectada, ya que el área de influencia directa e indirecta. El EIA se analiza los impactos sobre los medios físicos, biológicos y socioeconómicos, y la EIV se ocupa del impacto en la calidad de vida y el lugar todos los días de la gente.

Se menciona también que el análisis de la parte EIV del proyecto al medio, como en el caso de EIA el estudio de evaluación ambiental puede determinar la ubicación del proyecto y la necesidad de su finalización o incluso cambiar. Como se ha señalado, aunque ambos son herramientas que tienen como objetivo analizar el impacto de los proyectos, sus diferencias son sustanciales.

La EIV pretende evitar el uso nocivo de la propiedad en detrimento de los demás, basado en la interacción social, puesto de relieve la dicotomía entre el derecho a construir y el barrio derecha. Esto se debe a la política urbana, prevista en los arts. 182 y 183 de la Constitución Federal, tiene el principal objetivo de ordenar el desarrollo de las funciones sociales de la ciudad y el bienestar de los habitantes.

El contenido mínimo de EIV es detallada en el arte. 37 del Estatuto de la Ciudad, el cual debe incluir un análisis de las instalaciones de la densidad de población, urbanos y comunitarios, el uso y ocupación del suelo, valoración de bienes raíces, la generación de tráfico y la demanda de transporte público, ventilación e iluminación y paisaje urbano y el patrimonio natural y cultural.

Por lo tanto, mediante la lectura de las disposiciones legales y la literatura sobre el tema, se concluye que las características de EIV son: (i) el documento técnico; (Ii) antes de la emisión de licencias o autorizaciones; iii) que se requieren para la construcción, ampliación o funcionamiento de las empresas privadas y públicas en las áreas urbanas, en los casos previstos por la ley; (IV) depende de ordenanza reguladora; (V) analiza los impactos que las condiciones actuales de carga ambiental, escénico,, social y económica del sistema vial; (Vi) culmina en homólogos por el desarrollador.

#### **4 LA REGULACIÓN DEL EIV POR LA LEY MUNICIPAL Y LA**

## HIPÓTESIS DE OMISIÓN LEGISLATIVA

Sobre los emprendimiento y actividades sujetas a la presentación del EIV para la concesión de las licencias urbanísticas, el art. 36 del Estatuto de la Ciudad establece que:

Art 36. Ley municipal; definirá los emprendimientos y actividades y público en áreas urbanas que dependerán de la elaboración de un estudio previo de impacto en el barrio (EIV) para obtener las licencias o autorizaciones de construcción, ampliación y funcionamiento al cargo del Poder Público Municipal.

Desde la promulgación del Estatuto de la Ciudad, en 2001, hasta los días actuales, una cuestión que pertenece abierta y que demanda un esfuerzo adicional por parte de los operadores del Derecho, sean aquellos, abogados, investigadores, servidores del Poder Público o componentes del Poder Judicial, es el siguiente: en el caso que no existiera una ley municipal que defina los emprendimientos sujetos al EIV, ¿el estudio permanece aun así obligatorio?

Hay divergencias de posicionamiento, en medida que, cuando una corriente doctrinaria entiende que el EIV permanece obligatorio, puesto que el texto es legal no es la única fuente de derecho y, así, deben ser utilizados los principios y las hermenéutica jurídica, otra entiende que no existe el respaldo legal para obligar particulares la presentación del estudio, ante la falta de normar reguladora.

Para Vladimir Passo de Freitas (2009), el art. 36 del Estatuto de la Ciudad y lastrado en dispositivos constitucionales y, así, prescinde que la ley municipal por ser auto aplicable. En este sentido, utilizando la hermenéutica, el autor puede entender que la ley municipal se revela desnecesariamente cuando en la obra sea notorio el impacto. Zaneti y Zaneti Junior (2014) defienden la aplicación inmediata del EIV, a partir de su inserción en el Estatuto de la Ciudad, por considerar una norma de eficiencia inmediata.

Larcher (2016) cree que la ley municipal es innecesario, ya que el Plan Director abarca adecuadamente la materia, la definición de los proyectos y actividades sujetas a la preparación y el análisis de la EIV antes.

A pesar de los argumentos en sentido contrario, creemos que la ausencia de una legislación que especifica los proyectos sujetos a la EIV imposibilita la permanencia de la obligación de presentar el estudio a la

concesión de permisos y licencias urbanísticas.

La Constitución Federal de 1988 establecida en la técnica. 18, el pacto federal brasileña, dando autonomía a todas las entidades federales, incluidos los municipios. Entre las funciones de la Unión es preservar la autonomía local (Art. 34, vii, c, CF).

La competencia legislativa de los municipios se descompone en el arte. 30 de la Constitución Federal y, entre ellos, es parte de los intereses locales y promover el uso apropiado de la tierra a través de la planificación y control del uso, distribución y ocupación del suelo urbano (secciones I y VIII, respectivamente).

El interés local no está representado por la exclusividad de interés, pero su predominio, como se enseña Machado (2015). Por lo tanto, con el predominio de interés local, el municipio tiene derecho a legislar sobre la materia.

Además, el propio art. 182 de la Constitución Federal establece que la política de desarrollo urbano se llevará a cabo por el gobierno municipal, de acuerdo con las directrices generales establecidas por la ley. Dichas directrices generales llegaron con la promulgación del Estatuto de la Ciudad en 2001, que regula la materia. 182 de la Constitución.

El Estatuto de la Ciudad, en su art. 3, define que es para la Unión a legislar sobre normas generales de los derechos urbanísticase incluir directrices para el desarrollo urbano (secciones I y IV, respectivamente).

El plan previsto en el art. 182 de la Constitución Federal, es uno de los instrumentos generales de la política urbana a la planificación municipal, conforme a lo dispuesto en el Estatuto de la Ciudad (art. 4, III, a). De acuerdo con Machado, el Plan Maestro es:

el conjunto de normas obligatorias, elaborado por la ley municipal específica, integrando el proceso de planificación municipal, que regula las actividades y proyectos de su propio gobierno municipal y las personas físicas o jurídicas de derecho público o privado, a llevarse a cabo en municipio (Machado, 2015, p. 449).

Según Mukai (2002), el papel del Plan Maestro es delinear pautas generales, metas y objetivos de desarrollo municipal en un plazo determinado. Por lo tanto, de la asignación municipal en de materia urbanística.

El Consejo de las ciudades, a través de la Resolución Recomendada No. 34 ° el 1 de julio de 2005, modificada por la Resolución Recomendada N ° 164 de 26 de marzo de 2014, hizo hincapié en que el plan maestro debe

determinar los criterios para la aplicación del instrumento de vecindad estudio de impacto.

En este sentido, la política de desarrollo urbano, que es el EIV se inserta un instrumento tanto en el interés local de los municipios como el uso adecuado del suelo, lo que justifica su competencia legislativa sobre la base del art. 30 de la Constitución. Del mismo modo, el Plan Maestro, que de acuerdo con la recomendación del Consejo de las ciudades, para proponer orientaciones generales de la EIV, es también la competencia de los municipios

Además de Mukai (2002), una innovación Estatuto de la Ciudad fue el EIV, instituto que funciona como regla general, sin embargo, ser el instrumento puramente administrativo no era necesario para pronosticar la ley federal. Según el autor, en sus notas a la Ley n.º 10.257 / 2001, la cuestión es la “naturaleza puramente administrativa, siendo insignificante su regulación por la ley federal. Al igual que la norma urbana puede entenderse como regla general, de conformidad con el art. 24, I y el párrafo 1 de la Constitución.”(MUKAI, 2001, p. 31)

Por lo tanto, la determinación de la presentación de la EIV se administra sin ley municipal que define los desarrollos necesarios para el estudio, no habría clara invasión de la competencia municipal.

Art. 1299 del Código Civil, se ha mencionado anteriormente, establece que las normas Acondicionadores el derecho a construir serían los derechos de los vecinos y las regulaciones administrativas. Las normas de relación del barrio, insertados en el suelo urbano, serían así una responsabilidad municipal.

Vale la pena mencionar la jurisprudencia del Tribunal Superior (STJ), cuyo paso está a continuación se transcribe, que reconoció que el requisito de la EIV cae en la legislación local y que mantiene un juicio sobre la validez del permiso de construcción sin llevar a cabo EIV , puesto que en la época de su emisión no existía ley municipal definiendo los emprendimientos y actividades sujetos a un estudio, por lo que el art. 36 del Estatuto de la Ciudad no sería autoadministrado y dependen de regulación:

[...]EXIGENCIA DE ESTUDIO DE IMPACTO DE VECINDAD, LEGALIDAD DEL PERMISO DE CONSTRUCCIÓN. ANÁLISIS DE LEY LOCAL. IMPOSIBILIDAD. RESUMEN 280/STF. ESTATUTO DE LAS CIUDADES. LOTEIO. JUICIO ASENTADO EN FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. DISÍDIO JURISPRUDENCIAL NO DEMOSTRADO.

AGRAVOS REGIMENTALES A QUE SE NIEGA PROVIMENTO.

[...]

7. Cuanto el requisito de un Estudio de Impacto de Vecindad - EIV para aprobar la construcción del supermercado en jardín germánica y la legalidad de la autorización que permitió el emprendimiento, el juicio recurrido afirmó que:

En cuanto a los proyectos sujetos a la preparación del Estudio de Impacto de Barrio, el artículo 36 del Estatuto de la Ciudad, como se ve, se establece que el derecho a definir las empresas y actividades privadas o públicas en las áreas urbanas que dependen del estudio. Por lo tanto, cada municipio deberá establecer criterios, por ordenanza, a partir del cual se determinará las actividades y proyectos sometidos al imperio de la ley federal. Teniendo en cuenta estas consideraciones, se observa que en el momento de la expedición del permiso no había necesidad de los estudios aludidos en este sentido fue el contenido de Urbanismo y el Secretario de Servicios Públicos de artesanía, páginas copias. 427/428: “El desarrollo del tamaño de la construcción aquí mencionado, está precedido por el llamado estudio de localización específica realizada por el Instituto de Planificación de Florianópolis Urbana, todo conforme a lo dispuesto en la Ley Complementaria 001/97 (Plan del Municipio). El Estatuto de la Ciudad establece en su artículo 36, que el Ayuntamiento, a través de la Ley Municipal va a definir y clasificar los proyectos en los que el Estudio de Impacto de Barrio es necesario (EIV). Esta ley está actualmente pendiente en el Ayuntamiento capital. La regulación se hace referencia en el Estatuto de la Ciudad no es auto-administrada, como la regulación necesaria por la ley complementaria. “Por lo tanto, ya que la sentencia se mantuvo la licencia 123 válida porque había observado los preceptos de la Ley Complementaria 001/97 (Plan en Florianópolis) y permitir la ordenanza a tiempo de envío no requirió el estudio preliminar de impacto Barrio, no hay necesidad de hablar de anulación de la licencia (fl.1527) Después de todo, no existe una ordenanza como la definición de los proyectos y actividades que dependen de estudio previa de impacto del entorno para la obtención de las licencias necesarias o permisos de construcción. Y por lo tanto, no se puede anular, sólo porque la licencia fue concedida sin necesidad de llevar a cabo el estudio preliminar de impacto barrio, ya que la disposición legal invocada por los autores no es auto-administrado, lo que requiere, por tanto, la regulación. (fl. 1537) la apreciación de estos aspectos, sin embargo, la demanda de análisis de la legislación local, que es el foco, por analogía, el obstáculo constante del precedente 280 del Tribunal Supremo (“delito por la ley local no cabe recurso extraordinario”). (AgRg en ARESP 32299 / SC Reportero Teori Albino Zavascki, primera clase declarada en 03.05.2012, 08.05.2012 Dje)

Para Mukai (2002, p. 67), “las limitaciones urbanas no se pueden imponer a la propiedad privada con la simple invocación de la

disposición constitucional y por lo tanto obligados por decreto o reglamento jerárquicamente inferior.” Según el autor, las limitaciones urbanas, y las especies de las limitaciones administrativas género, derivada del poder de policía, deben tener como fuente primaria del derecho formal normatividad. (MUKAI, 2002)

Art. 5, II de la Constitución Federal establece que nadie está obligado a hacer o no hacer alguna cosa sino en virtud de la ley. Silva (1990), el principio de legalidad es un principio fundamental del derecho de un Estado democrático, haciendo hincapié en su importancia en el sistema legal en las siguientes clases:

Por lo tanto, debe de ser resaltado la importancia del derecho en un Estado democrático, no sólo en cuanto a su concepto formal y acto jurídico abstracto, general, obligatoria y se modifica el orden jurídico existente, sino también a su papel regulador fundamental, producida de acuerdo con un procedimiento constitucional cualificado. La ley es efectivamente el acto oficial de un mayor énfasis en la vida política. Decisión acto de política por excelencia, es a través de él como emanando de la obra de la voluntad popular, el poder del Estado ofrece los modos predeterminados sociales vivo de conducta, de modo que los miembros de la sociedad a saber de antemano cómo guiar la realización de sus intereses (SILVA, 1990, p. 107).

El principio de legalidad en el sentido estricto significa que los poderes públicos sólo pueden actuar de acuerdo a la ley, ya que no goza de autonomía de la voluntad y debe cumplir con los propósitos de la ley, una expresión de la voluntad popular.

El principal objetivo de este principio sería la lucha contra la arbitrariedad, la concentración del poder y la consagración de la libertad. Por lo tanto, la legalidad es estricta, la ley asume el papel de la Administración Pública, que no tenga la libertad, como individuos, para hacer lo que no está prohibido. El criterio sólo se producirá cuando la ley otorgue expresamente esta habitación por un poco de libertad.

Silva (2000) establece el principio de legalidad del principio de reserva legal, la comprensión de que la legalidad significa sumisión y el respeto por la ley o actuando dentro del ámbito establecido por el legislador como la reserva legal es prescribir que la regulación de determinadas materiales se tiene que hacer necesariamente por la ley.

En este caso, están presentes tanto los principios de legalidad y de reserva legal para la solución del problema. Esto se debe a que la Administración Pública debe basar sus operaciones de acuerdo con el

principio de legalidad, y, la legislación ausente para efectuar el requisito de la EIV para ciertos proyectos, no hay manera de forzar la presentación particular del estudio para la concesión de permisos .

En segundo lugar, ya que, de conformidad con el principio de reserva legal, la Constitución Federal en el art. 182, la política de desarrollo urbano, con la EIV su instrumento debe ser realizado por el gobierno municipal y el Plan será determinado por la ley municipal.

Además, el Estatuto de la propia ciudad, en el art. 36, requiere que las actividades sujetas al EIV deben ser definidos por la ley municipal. La necesidad de la ley, por lo tanto, es manifestada. En el mismo sentido, la ausencia de la ley y la consiguiente falta de presentación del EIV no pueden impedir la emisión de la licencia a la empresa.

También hay que señalar que, con la omisión legislativa, corresponde al poder judicial su control, el ejercicio de la función judicial del estado para defender la ley e intereses no individuales.

Entre los medios de procedimiento en los tribunales, se mencionan la acción directa de inconstitucionalidad por omisión (ADO) y la Acción Civil Pública (ACP), ya que es una omisión perjudicial de los derechos no individuales vinculados al orden urbano.

El ADO, que tiene respaldo legal en el art. 103, § 2 de la Constitución, es uno de los medios de control constitucional, cuya finalidad es la defensa de la ley fundamental contra las acciones incompatibles con ella. Su objeto es meramente lento inconstitucionalidad de los órganos competentes, tanto la rama apropiada o los organismos administrativos para la aplicación de la norma constitucional (MENDES, BLANCO, 2014).

A pesar de la aplicabilidad inmediata de los derechos fundamentales, como el párrafo 1 del artículo. 5 de la Constitución, existen requisitos constitucionales que no son auto administrados, que carecen de la interpretación del legislador para producir todos sus efectos. Así, la inconstitucionalidad por omisión u omisión legislativa constitucional presupone el incumplimiento de un deber constitucional de legislar, que se basa tanto en las directrices explícitas de la Constitución y las decisiones fundamentales previstos en la Constitución identificados en el proceso de interpretación (MENDES, BLANCO, 2014).

Siguiendo esta línea de razonamiento, en ausencia de norma local para establecer las actividades sujetas al EIV y su requerimiento, no es la incapacidad para cumplir con la omisión legislativa por ADO, ya que el EIV no expresa asento constitucional. El EIV es una obligación legal para el desarrollo urbano regular contenida en las bases generales, en particular

el Estatuto de la Ciudad.

Apropiado, sin embargo, la asunción que el ACP para evitar la omisión legislativa sobre el EIV, ya que no habría daño a los derechos trans-individuales vinculados al orden urbano. El orden urbano es uno de los productos amparados por la ACP, como resultado de la Medida Provisional No. 2180-35, 2001, que incluía el arte. 1, VI, en la Ley de Acción Civil Pública (Ley Federal N° 7.347 / 1985).

Ser un instrumento de política urbana y de la protección de los derechos conexos, la EIV cae en el interés por la función social de la propiedad y la protección de los vecinos a los proyectos impactantes o en relación con el cambio potencial y material en la vida de la región.

Sus cimientos basados en la armonía y la vida social y el desarrollo de las funciones sociales de la ciudad van más allá de los intereses y caída individuales, por lo que el tamaño de los derechos difusos.

El derecho a la ciudad sostenible, garantizado en el art. 2, I, del Estatuto de la Ciudad, se entiende como el derecho a la tierra urbana, vivienda, saneamiento ambiental, infraestructura urbana, el transporte y los servicios públicos, el trabajo y el ocio, para las generaciones presentes y futuras.

Para Prestes (2006), la definición cubre todas las necesidades humanas para vivir en una sociedad y va más allá de un derecho individual, por el derecho a la ciudad es uno de los derechos que tienen por objeto garantizar la perpetuación de la vida en todas sus formas. La gestión democrática es la expresión de esta ley generalizada que requiere la participación de los ciudadanos en las acciones y decisiones que afectan a la ciudad.

Por lo tanto, se trata de omisión dañina a los derechos trans-individuales relacionados con el urbanismo, y totalmente aceptable para la presentación ACP por los Ministerios Públicos o cualquier otro ente legítimo para que dicha entidad pública está condenado a proporcionar una actividad adecuada por la ley, es decir, cuestión de derecho que contempla las actividades sujetas a la EIV.

Denegar una solución judicial de la cuestión es crear un vacío, proporcionando la subversión de competencias de la Unión para expedir normas generales del Derecho Urbano y directrices urbanas.

## CONCLUSIÓN

No se puede negar que la intensa relación entre urbanismo y

medio ambiente para alcanzar los objetivos establecidos en las políticas públicas nacionales, por lo que tienden a crear una ley urbano-ambiental para la vida social, garantizar el bienestar de sus habitantes y el desarrollo pleno ciudades sostenibles.

Tanto los principios de precaución y prevención se utilizan en Derecho Ambiental y Derecho Urbanístico y ayudar en la toma de decisiones de las autoridades públicas y los ejemplos de EIA y EIV de su aplicación.

A pesar de las similitudes entre el EIV y el EIA, sus diferencias son más notables, ya que, mientras que el EIV se revela en un instrumento de política urbana, la EIA se acerca a un instrumento de política ambiental y su complejidad es mayor.

La EIV se revela en importante instrumento de la justicia-urbana de la política urbana en los municipios y es una obligación legal para el desarrollo urbano regular contenida en las bases generales, como el Estatuto de la Ciudad.

Conforme con el art. 36 del Estatuto de la Ciudad, las empresas sujetas a la presentación de EIV debe ser definido por la ley municipal. Por lo tanto, para la aplicación efectiva de la EIV, es necesario emitir ordenanza, ya sea específica sobre el tema o el Plan Maestro, que defina las actividades que dependen de la preparación y aprobación del estudio para la instalación en esa zona.

Las razones para esta conclusión es que el EIV se trata de la gestión de los municipios urbanos instrumento de política, y por lo tanto predominante abandonó el lugar y claro interés para la asignación municipal para regular la materia, sobre la base de la competencia municipal en virtud del art. 30, fracciones I y VIII de la Constitución, se añade también a los principios de legalidad y de reserva legal.

Por lo tanto, no existe una ley municipal el establecimiento de reglas de conducta para correr la carrera de obstáculos para su aplicación por las autoridades públicas con miras a los dispositivos del Estatuto de la Ciudad no son auto-administrados y requieren regulaciones municipales específicos.

En este sentido, dado que sólo con la ordenanza reguladora está garantizada su eficacia denota la importancia del gobierno municipal para la implementación y aplicación de la herramienta de gestión urbana.

En cuanto a la ausencia de la ley de regulación es aplicable a la presentación de una acción civil pública para hacer frente a la falta de regulación perjudicial para los derechos trans-individuales vinculados al

orden urbano por sanción positiva hacia el tema ordenanza que discriminan a las actividades en el EIV será exigible para la emisión de licencias y permisos de urbanismo.

## REFERENCIAS

CEZAR, Frederico Gonçalves; ABRANTES, Paulo César Coelho. Princípio da precaução: considerações epistemológicas sobre o princípio e sua relação com o processo de análise de risco. *Cadernos de Ciência & Tecnologia*. Brasília. 2003, p. 225-226.

FREITAS, Vladimir Passos de. Omissão legislativa e o controle judicial do Estudo de Impacto de Vizinhança. *Anais do 14º Congresso Brasileiro de Direito Ambiental*. São Paulo: Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2009, p. 303-313.

LARCHER, Marta Alves. *O estudo de impacto de vizinhança como instrumento de preservação do patrimônio cultural brasileiro*. Disponível em: <[http://www.editoramagister.com/doutrina\\_27159371\\_o\\_estudo\\_de\\_impacto\\_de\\_vizinhanca\\_como\\_instrumento\\_de\\_preservacao\\_do\\_patrimonio\\_cultural\\_brasileiro.aspx](http://www.editoramagister.com/doutrina_27159371_o_estudo_de_impacto_de_vizinhanca_como_instrumento_de_preservacao_do_patrimonio_cultural_brasileiro.aspx)>. Acesso em: 27 jun. 2016.

LEITE, José Rubens (coord.). *Manual de Direito Ambiental*. São Paulo: Saraiva, 2015.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. *Fundamentos de metodologia científica*. 5ª ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. Princípios jurídicos de direito administrativo, ambiental e urbanístico e o princípio de precaução. *Interesse Público*. São Paulo, v.16, n.88, nov./dez. 2014, p. 205-225.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MILARÉ, Edis. *Direito do Ambiente*. 8ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

MUKAI, Toshio. *Direito urbano-ambiental brasileiro*. 2ª ed. São Paulo:

Dialética, 2002.

MUKAI, Toshio. *O Estatuto da Cidade: anotações à Lei n. 10.257, de 10 de julho de 2001*. São Paulo: Saraiva, 2001.

PRESTES, Vanêscabuzelato. Municípios e Meio ambiente: a Necessidade de uma Gestão Urbano-Ambiental. *Revista Magister Direito Ambiental e Urbanístico*. 4ª ed. São Paulo: LEX Editora, fev/mar ,2006.

PRESTES, Vanêscabuzelato. Plano Diretor e Estudo de Impacto de Vizinhança (EIV). *Revista de Direito Ambiental*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 37, jan/mar, 2005. Disponível em: <<http://www.ibdu.org.br/imagens/planodiretoreestudodeimpacto.pdf>>. Acesso em: 30 maio 2016.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional positivo*. 6ª ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1990.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito Constitucional positivo*. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

SILVA, José Afonso da. *Direito Urbanístico Brasileiro*. 7ª ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

ZANETI, Graziela Argenta; ZANETI JÚNIOR, Hermes. *O Estudo de Impacto de Vizinhança (EIV): Alternativas Dogmáticas para sua Eficácia Imediata e Autoaplicabilidade*. Disponível em:<[http://www.lexeditora.com.br/doutrina\\_25453424\\_o\\_estudo\\_de\\_impacto\\_de\\_vizinhanca\\_eiv\\_\\_alternativas\\_dogmaticas\\_para\\_sua\\_eficacia\\_imediata\\_e\\_autoaplicabilidade.aspx](http://www.lexeditora.com.br/doutrina_25453424_o_estudo_de_impacto_de_vizinhanca_eiv__alternativas_dogmaticas_para_sua_eficacia_imediata_e_autoaplicabilidade.aspx)>. Acesso em: 27 jun. 2016.

Artigo recebido em: 28/06/2016.

Artigo aceito em: 22/11/2016.

### **Como citar este artigo (ABNT):**

MARTINS JUNIOR, Wallace Paiva; LIMA, Maria Isabel Leite Silva de. A obrigatoriedade do estudo de impacto de vizinhança e a omissão legislativa municipal. *Revista Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 13, n. 27, p. 157-177, set./dez. 2016. Disponível em: <<http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/825>>. Acesso em: dia mês. ano.