

Cachoeiro de Itapemirim, 09 de outubro de 2019

CÓPIA

VETO AO PROJETO DE LEI Nº 78/2019

Exmº. Sr.
ALEXON SOARES CIPRIANO
Presidente da Câmara Municipal
Nesta

DOCUMENTO:	VETO
PROTOCOLO GERAL:	93562
NÚMERO PRÓPRIO:	07
DATA PROTOCOLO:	11/10/19

Senhor Presidente,

Cumpre-me comunicar a essa Douta Câmara Municipal que **VETEI** o Projeto de Lei nº 78/2019, de autoria dos Vereadores(a) Renata Fiório, Diogo Lube e Wallace Marvila Fernandes, que "Dispõe sobre a instalação de Microcervejarias, Brewpubs, Bares Cervejeiros e Produtoras de Cervejas Artesanais e Outros", com base no parecer exarado pela Procuradoria Geral do Município, constante dos autos do processo nº 36064/2019, cuja cópia anexamos ao presente.

Atenciosamente,


VICTOR DA SILVA COELHO
Prefeito Municipal



PROTOCOLO: 1414586
PROCESSO: 36064/2019

ASSUNTO: Projeto de Lei que instala microcervejarias, brewpubs, bares cervejeiros e produtoras de cervejas artesanais e outros.

NOME: Câmara Municipal de Cachoeiro de Itapemirim



PARECER Nº 022-PGA-2019

Senhor Prefeito,

Trata-se de análise de projeto de lei número 78/2018, de iniciativa dos vereadores Renata Fiório, Diogo Lube e Wallace Marvila Fernandes, já aprovado pela Câmara Municipal em sessão ordinária, encaminhado ao Chefe do Executivo para sanção.

O respectivo projeto de lei visa a instalação de microcervejarias, brewpubs, bares cervejeiros e produtoras de cervejas artesanais e outros, bem como dispõe sobre normas gerais de produção e caracterização da atividade com base nas normas do Plano Diretor Municipal.

Inobstante tratar-se de assunto de interesse local, cuja competência municipal é um mandado constitucional previsto no artigo 30, inciso I, da CF/88, a norma exorbita assuntos que ferem tanto competência privativa da União, quanto processo legislativo de norma municipal especial, conforme se verá a seguir.

Muito embora a CF/88 conferiu à União, aos Estados e ao Distrito Federal a competência concorrente para legislar sobre produção e consumo, coube à União estabelecer as normas gerais que poderão ser suplementadas pelos Estados ou, no caso de inexistência, estes as elaborará até lei federal superveniente, que suspenderá o efeito somente das normas conflitantes. Veja-se:

Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

(...)

V - produção e consumo;

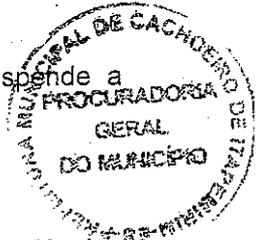
(...)

§ 1º No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.

§ 2º A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados.

§ 3º Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades.

§ 4º A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário.



Isto posto, Alexandre de Moraes assim ensina:

O art. 24 da Constituição Federal prevê as regras de competências concorrente entre União, Estados e Distrito Federal, estabelecendo quais as matérias que deverão ser regulamentadas de forma geral por aquela e específica por esses. (...) A Constituição brasileira adotou a competência concorrente não cumulativa ou vertical de forma que a competência da União está adstrita ao estabelecimento de normas gerais, devendo os Estados e o Distrito Federal especificá-las, através de suas respectivas leis. É a chamada competência suplementar dos Estados-membros e do Distrito Federal. (Direito Constitucional. 28 ed. rev. atual. São Paulo: Atlas, 2012, p. 324 e 326)

Salienta-se, entretanto, que o Estado do Espírito Santo não exerceu essa competência suplementar, além de que, desde 2013 está tramitando na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei nº 5.191 que dispõe sobre a produção de cerveja artesanal.

Diante disso, e contrariando a norma constitucional, o presente projeto trouxe em seu artigo 2º, incisos I e II, conceitos gerais de produção e fabricação de cerveja artesanal, bares cervejeiros, brewpubs, além de limitar a produção mensal da bebida no seu artigo 3º, inciso I, senão vejamos:

Art. 2º para efeitos desta Lei, considera-se, mesmos que o CNAE da atividade seja o de número 1113-5/02, como:

I - "Cerveja Artesanal" a fabricação de cervejas e chopes em microcervejarias, bares cervejeiros, brewpubs e restaurantes que produzam e comercializam suas próprias cervejas de forma artesanal,

II - Bares cervejeiros, brewpubs e restaurantes que produzam e comercializem suas próprias cervejas o estabelecimento que produz cerveja em pequena escala, para venda direta e exclusiva ao consumidor final, para consumo local de sua produção.

(...)

Art. 3º Às microcervejarias de que trata a presente Lei é vedado:

I - produção superior a 20.500L (vinte mil e quinhentos litros) de cerveja artesanal por mês;

(...)

Evidente, portanto, verdadeira violação por parte dos i. Edis na reserva legal privativa da União em legislar sobre norma geral de produção, demonstrando-se a inconstitucionalidade formal por afronta ao artigo 24, *caput*, inciso V e §1º da CF/88, de modo que **RECOMENDO o veto dos artigos 2º e 3º.**

Mesmo entendimento foi exarado na Ação Direta de Inconstitucionalidade que tramitou no Emérito Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em face da Lei Complementar nº 2.897/2018 da Comarca de Ribeirão Preto, *in verbis*:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL Nº 2.897, DE 31 DE AGOSTO DE 2018, A QUAL "DISPÕE SOBRE AS DIRETRIZES DE INCENTIVO À PRODUÇÃO DE CERVEJAS E CHOPES ARTESANAIS NO MUNICÍPIO DE RIBEIRÃO PRETO, E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS" - COMPETÊNCIA LEGISLATIVA EM MATÉRIA DE PRODUÇÃO - VIOLAÇÃO AO PACTO FEDERATIVO - OCORRÊNCIA - Art. 3º da norma local estabeleceu definições de "produto artesanal", "produção familiar", "microcervejarias" e "cerveja ou chope artesanal". Trata-se de conceitos gerais de produção, que interessam a toda a Federação e não apenas ao Município de Ribeirão Preto. Usurpação da competência da União para legislar sobre produção (art. 24, inciso V, da Constituição Federal), (...) (TJSP - ADIN 2257808-18.2018.8.26.0000 - São Paulo - O.Esp. - Rel. Evaristo dos Santos - DJe 03.05.2019)

A inconstitucionalidade formal de norma municipal por vício de iniciativa em matéria de produção e consumo já é pacificada nos tribunais, como a seguir:

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI COMPLEMENTAR Nº 122 DO ANO DE 2012 DO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO. INCONSTITUCIONALIDADE TRADUZIDA NA USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA PARA TRATAR DA MATÉRIA. O MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO AO TRATAR DE NORMAS RELATIVAS À PRODUÇÃO E CONSUMO DE MERCADORIAS EXTRAPOLOU A COMPETÊNCIA PREVISTA NAS CONSTITUIÇÕES FEDERA E ESTADUAL. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL QUE SE PROCLAMA, COM EFEITO EX TUN. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS DE ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS. IMPROVIMENTO AO RECURSO. I – Analisando-se a lei municipal impugnada se conclui que a competência para legislar pautada em regras da Constituição Federal e da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, foi violada; II – A lei em comento trata de matéria relativa ao consumo e, sem dúvida, traz medidas de proteção ao consumidor não albergadas na competência da municipalidade segundo o legislador constitucional; III – O Município tratou de matéria reservada à União, aos Estados e ao Distrito Federal, extrapolando sua competência legislativa, razão pela qual se impõe o reconhecimento do vício de inconstitucionalidade formal; IV – Inconstitucionalidade que se proclama aplicando-se à declaração os efeitos ex tunc. (...) (TJ-RJ – ADI: 00475281120128190000 RJ 0047528-11.2012.8.19.0000, Relator: DES. ADEMIR PAULO PIMENTEL, Data de Julgamento: 17/02/2014, OE – SECRETARIAL DO TRIBUNAL PLENO E ÓRGÃO ESPECIAL, Data de Publicação: 01/04/2014 12:51)

Ainda no que pertine a isso, esclarece-se que a classificação do CNAE para a fabricação de cervejas e para seu comércio atacadista pelo Anexo XIV-A (instituído pela Lei Municipal nº 6.913/2013) da Lei Municipal nº 5.890/2006 (Plano Diretor Municipal) é, respectivamente, 1113-5/02, cujo grupo de uso é o I3, e 4635-4/02, cujo grupo de uso é o CS3.

No que concerne ao comércio atacadista de cerveja, a classificação que o PDM se dá no seu art. 180, §2º, inciso III é:

Art. 180 O Uso Comercial e de Serviços (CS), compreende as atividades de comércio e prestação de serviços, classificados por seu porte e grau de incompatibilidade com as demais atividades previstas nas diversas zonas de uso.

(...)

§ 2º As atividades de uso comercial, de serviços e industrial classificam-se em:

(...)

III - CS3 – Comércio e Serviços Diversificados 3: Compreende estabelecimentos de comércio e serviço, admitindo-se o uso misto com habitações, sendo permitido em todas as vias, exceto nas vias locais (vide anexo XIV-A). Podem apresentar no máximo: tráfego intenso; poluição moderada (quando adotadas as medidas para o seu controle); utilização de máquinas e/ou utensílios ruidosos; emissão de odores desagradáveis.

Desvirtuando dessa classificação, o Projeto de Lei nº 78/2019 colocou as atividades nele previstas como CS2, prevista no art. 180, §2º, inc. II:

Art. 180 O Uso Comercial e de Serviços (CS), compreende as atividades de comércio e prestação de serviços, classificados por seu porte e grau de incompatibilidade com as demais atividades previstas nas diversas zonas de uso.

(...)

§ 2º As atividades de uso comercial, de serviços e industrial classificam-se em:

(...)

II - CS2 – Comércio e Serviços Diversificados 2: Compreende estabelecimentos de comércio e serviço, admitindo-se o uso misto com habitações, sendo permitido em todas as vias, exceto nas vias locais (vide anexo XIV-A). Podem apresentar no máximo: tráfego moderado e poluição moderada (quando adotadas as medidas para o seu controle).

Portanto, um claro desrespeito à norma municipal ordenadora do solo urbano. Outra ilegalidade também é encontrada quando da classificação do grupo de uso da fabricação de cerveja, sendo que citado grupo pelo PDM é assim classificado como de **risco ambiental moderado**, veja-se:

Art. 181 O uso industrial (I) compreende as atividades de beneficiamento e transformação, classificada de acordo com os riscos, grau de agressividade ou efeitos incômodos e riscos ao meio ambiente, da seguinte forma:

(...)

III - I3 – Indústria Diversificada – Risco Ambiental Moderado – caracterizada pela atividade de moderado risco de impacto ambiental incompatível com o uso residencial por demandarem transporte intenso ou pesado, geração de odores e ruídos, que requerem processos de controle ambiental e segurança no trabalho e não envolva nenhum dos processos listados para o uso industrial de grande porte ou alto risco ambiental, conforme Anexo XIV, desde que:



09

- a) sejam implantadas em edificações de até 1.080m² (um mil e oitenta metros quadrados) em zonas de atividade dinâmica – 03 (ZAD-3);
2. tenham potência elétrica instalada superior a 100 KVA;
3. tenham potencial moderado de poluição da atmosfera por queima de combustíveis ou produção de odores;
4. produzam ou estoquem resíduos ou produtos sólidos não perigosos, tóxicos, venenosos ou de fácil dispersão;
5. apresentem Estudo de Impacto Ambiental (EIA) e Relatório de Impacto de Meio Ambiente (RIMA)

Percebe-se que ambos artigos conflitam com disposições do Plano Diretor Municipal, o que, de acordo com a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Lei nº 4.657/1942), causa a sua revogação tácita. Nas palavras de Maria Helena Diniz (Curso de Direito Civil Brasileiro. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 114): “Será tácita quando houver incompatibilidade entre a lei nova e a antiga, pelo fato de que a nova passa a regular inteiramente a matéria tratada pela anterior”.

Cabe, no entanto, ressaltar que o processo legislativo para alteração de Plano Diretor Municipal não segue o mesmo rito da lei ordinária, visto que necessita de um processo com planejamento participativo – Princípio da Democracia Participativa-, consoante o disposto no artigo 40, §4º, do Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/2010) e os artigos 231, parágrafo único, inciso IV, e 236 da Constituição Estadual do Estado do Espírito Santo, que assim dispõem:

Art. 231. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público Municipal conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. Parágrafo único. Na formulação da política de desenvolvimento urbano serão assegurados:

(...)

IV - participação ativa das entidades comunitárias no estudo e no encaminhamento dos planos, programas e projetos, e na solução dos problemas que lhes sejam concernentes.

Conclui-se, desta feita, que o projeto de lei possui vício de iniciativa formal, posto que, tratando-se de uma alteração no Plano Diretor Municipal (revogação tácita), necessita passar por processo legislativo próprio de iniciativa do Poder Executivo, o que, inclusive, é entendimento do Emérito Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo:

CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - ALTERAÇÃO DE PLANO DIRETOR URBANO MUNICIPAL - MUNICÍPIO DE VITÓRIA/ES - INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA DEMOCRACIA PARTICIPATIVA - VÍCIO DE INICIATIVA - INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI MUNICIPAL Nº 8.153/2011 (DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA/ES) - 1- É indispensável a participação popular para fins de alteração de Plano Diretor Urbano (PDU), pena de violação do princípio da democracia participativa, conforme prevê o art. 231, parágrafo único, IV, e art. 236, ambos da constituição do Estado do

Espírito Santo. 2- É de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo Municipal lei que disponha sobre as atribuições das Secretarias Municipais, conforme prevê o art. 63, parágrafo único, VI, da Constituição Estadual do Estado do Espírito Santo. 3- Declaração de inconstitucionalidade da Lei nº 8.153/2011, do Município de Vitória/ES) por violação do art. 231, IV, e art. 236, ambos da constituição Estadual (princípio da democracia participativa), bem como por violação do art. 63, parágrafo único, VI, da Constituição Estadual (vício de iniciativa). (TJES - ADIn 0003952-08.2011.8.08.0000 - Rel. Aníbal de Rezende Lima - DJe 19.05.2015)

Ademais, passadas tais considerações, há que se considerar que a norma atualmente em vigor (artigo 181, inciso III, “a”, item “5”) exige um Estudo de Impacto Ambiental, determinação esta que é prevista constitucionalmente, *in verbis*:

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

(...)

IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade;

O anexo XIV-A, apesar de não distinguir cerveja artesanal ou empresa de pequeno porte, é claro ao tratar de uma atividade de risco ambiental moderado com exigência de Estudo de Impacto Ambiental e Relatório de Impacto de Meio Ambiente, portanto, o presente projeto vai de encontro à norma supracitada:

Art. 1º Fica autorizada a instalação de microcervejarias artesanais, brewpubs, bares cervejeiros e produtoras de cervejas artesanais no território do Município de Cachoeiro de Itapemirim, sendo a atividade caracterizada como de pequeno porte, baixo risco e baixo impacto ambiental. (g.n.)

(...)

Art. 4º As atividades previstas nesta lei também podem ser enquadradas da seguinte forma:

II – Nas atividades enquadradas no uso industrial (I) que compreende Indústria Sem Risco Ambiental – caracterizada por processos industriais simplificados ou semiartesanais (sic), microindustriais (sic) virtualmente sem riscos ao meio ambiente, compatíveis com o uso residencial, de comércio e de serviços, conforme Anexo XIV-A, da Lei 5890/2006.

Como há previsão constitucional expressa sobre o estudo, é incabível ao legislador ordinário municipal visar a sua dispensa, sendo que isso, inclusive, foi objeto de Ação Direta de Inconstitucionalidade em face de Constituição Estadual:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 182, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SANTA CATARINA. ESTUDO DE IMPACTO AMBIENTAL. CONTRARIEDADE AO ARTIGO 225, § 1º, IV, DA CARTA DA REPÚBLICA. A norma impugnada, ao dispensar a elaboração de estudo prévio de impacto ambiental no caso de áreas de florestamento

ou reflorestamento para fins empresariais, cria exceção incompatível com o disposto no mencionado inciso IV do § 1º do artigo 225 da Constituição Federal. Ação julgada procedente, para declarar a inconstitucionalidade do dispositivo constitucional catarinense sob enfoque.(ADI 1086, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 10/08/2001, DJ 10-08-2001 PP-00002 EMENT VOL-02038-01 PP-00083)

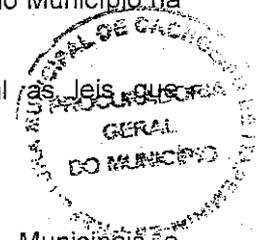
Aquém disso, a doutrina diz: “A exigência de estudos de impacto ambiental, ou de qualquer outra forma de avaliação de impacto ambiental, é medida tipicamente administrativa e, portanto, praticada apenas pelo Poder Executivo” (ANTUNES, Paulo de Bessa. Direito Ambiental. 16 ed. São Paulo: Atlas, 2014, 604), sendo, portanto, uma atribuição do Executivo, a competência para propor lei é exclusiva deste, conforme a Lei Orgânica Municipal:

Art. 48 – A iniciativa das leis ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Câmara Municipal, ao Prefeito e aos eleitores do Município na forma prevista nesta lei.

§ 1º - São de iniciativa exclusiva do Prefeito Municipal as leis que disponham sobre:

(...)

III – criação, estruturação e atribuições das Secretarias Municipais e órgãos da administração pública; (g.n.)



Ou seja, em apertada síntese, os artigos 1º e 4º, inciso II, estão eivados de inconstitucionalidade/ilegalidade, posto que afrontam o processo legislativo próprio do PDM, contrariam normas constitucionais federal e estadual, usurpa reserva de lei do Executivo Municipal sobre a matéria e não observa o Princípio da Proibição do Retrocesso Ambiental.

Quanto a este princípio, cita-se o seguinte julgado do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI MUNICIPAL QUE PERMITE O PLANTIO DE CANA DE ACÚCAR PRATICAMENTE DENTRO DO PERÍMETRO URBANO - LEI ANTERIOR QUE VEDAVA A PRÁTICA - RETROCESSO AMBIENTAL QUE SIGNIFICA UMA REDUÇÃO DO PATRIMÔNIO JURÍDICO DE PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE, CAUSANDO GRAVES DANOS À SAÚDE DA POPULAÇÃO E CONSEQUENTE AUMENTO DE GASTOS COM O SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - A Constituição Federal e a Estadual, de forma implícita, vedam a supressão ou a redução dos direitos fundamentais sociais garantidos aos brasileiros - O fenômeno da proibição de retrocesso não se restringe aos direitos fundamentais sociais, ocorrendo também, no direito ambiental - Vedar o retrocesso significa não permitir a redução do patrimônio jurídico já conseguido pela população com a legislação anterior - O Município pode e deve legislar em matéria de zoneamento urbano-ambiental, mas nunca reduzir a proteção já alcançada pela própria lei municipal. Se, no exercício da sua competência concorrente e suplementar, resolver enfrentar o tema das áreas de preservação do meio urbano, além de não poder trabalhar com limites e definições menos protetivos que os já em vigor, não pode suprimi-los e originar, com esta atitude, evidentes prejuízos ambientais que a legislação a ser revogada não permitiria (...) (TJMG - ADIn 1.0000.12.047998-5/000 - O.Esp. - Rel. Wander Marotta - DJe 23.08.2013) (g.n.)

12

Ademais, mesmo que de pequeno porte, a fabricação de cerveja artesanal é uma atividade industrial que gera resíduos e tem obrigações a cumprir não só pela lei municipal susodita, mas pelas normas federais, como se passará a demonstrar:

Tamanho é a relevância da proteção ambiental na produção de cerveja, isso incluso a artesanal, que a Lei Federal nº 6.938/1981 (Política Nacional do Meio Ambiente) dispôs em seu Anexo VIII que a fabricação de cervejas possui potencial de poluição e grau de utilização (pp/gu) médio, em razão disso, prescreve em seu artigo 17-C, *caput* e §1º, que seus fabricantes tornam-se sujeitos passivos da Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental – TCFA e se obrigam à entrega do Relatório de Atividades Potencialmente Poluidoras e Utilizadoras de Recursos Ambientais – RAPP, assim definidas no Anexo I da Instrução Normativa nº 06/2014 do IBAMA, portanto, há todo um rigor legislativo que deve ser observado pelas atividades regulamentadas pelo presente projeto.

Ante o exposto, **RECOMENDA-SE o veto dos artigos 1º e 4º**, vez que contrariam o processo legislativo próprio do Plano Diretor Municipal regulado pelo artigo 40, §4º, da Lei Federal nº 10/257/2001, bem como considerados materialmente inconstitucionais por violar o artigo 225, §1º, inciso IV da CF/88 e os artigos 231, parágrafo único, inciso IV, e 236 da CE/ES de 1989, eivados de ilegalidade por vício de iniciativa do artigo 48, §1º, inciso III da Lei Orgânica Municipal e por destoarem do Anexo XIV-A e dos artigos 180, §2º, inciso III e 181, *caput*, inciso III, todos da Lei Municipal nº 5.890/2006 (Plano Diretor Municipal), do Anexo VIII e do artigo 17-C, *caput* e §1º, da Lei Federal nº 6.938/1981 e da Instrução Normativa nº 06/2014 do IBAMA.

- Conclusão

Isto posto, conclui-se pela inconstitucionalidade/ilegalidade do presente Projeto de Lei, conforme já exaustivamente demonstrado, **recomendando-se o seu VETO INTEGRAL.**

É o parecer, s.m.j, que submeto a apreciação superior.

Cachoeiro de Itapemirim-ES, 08 de outubro de 2019.


FRANCISCO RIBEIRO
Procurador-Geral Adjunto
OAB-ES 8837

