

LIGIA MARIA COMIS DUTRA

**POLUIÇÃO SONORA NO ENTORNO DE BARES, LANCHONETES E SIMILARES
NO MUNICÍPIO DE SANTOS E OS INSTRUMENTOS REPRESSIVOS DA
FISCALIZAÇÃO ADMINISTRATIVA**

UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SANTOS

Santos

2007

LIGIA MARIA COMIS DUTRA

**POLUIÇÃO SONORA NO ENTORNO DE BARES, LANCHONETES E SIMILARES
NO MUNICÍPIO DE SANTOS E OS INSTRUMENTOS REPRESSIVOS DA
FISCALIZAÇÃO ADMINISTRATIVA**

Projeto de qualificação apresentado como pré-exigência parcial para obtenção de grau de Mestre em Direito perante Banca Examinadora da Universidade Católica de Santos, sob a orientação da Profa. Dra. Ana Maria de Oliveira Nusdeo.

UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SANTOS

Santos

2007

Banca examinadora de qualificação

Profª Drª Ana Maria Nusdeo, orientadora, _____

Profª Drª _____

Profª Drª _____

Papai querido

Presença eterna

Na minha vida

Nos meus momentos

Nos meus pensamentos

Nas minhas decisões

A ti, dedico este trabalho

Agradeço:

A Deus

Pelo conforto e amparo

A minha mãe

Preciosa inspiração de força, alegria e vida

Aos mestres e orientadores

Pela condução do meu caminho

Aos colegas do mestrado

Pelo ensinamento do convívio pacífico das diferenças

Aos amigos da Secretaria Municipal de Meio Ambiente de Santos

Arq^a Yedda Cristina Sadocco, Eng^os Flávio Rodrigues Correa e Carlos Tadeu Eizo

Pela paciência, atenção, compreensão e ricos ensinamentos

Aos amigos da Seção de Licenciamento Ambiental

Em nome da Bióloga Cláudia Giglio, chefe da seção

Estendo meus mais sinceros agradecimentos a todos

Estes são os principais responsáveis

Pela luta em favor do Meio Ambiente

Muito obrigada.

SUMÁRIO

RESUMO	8
ABSTRACT	9
INTRODUÇÃO	10
1. POLUIÇÃO SONORA	14
1.1. Conceito de poluição	14
1.2. Conceito de poluição sonora	19
1.3. Conceito de som e ruído e seus efeitos	22
1.4. A regulamentação da poluição sonora	25
1.4.1. Resolução CONAMA 1/90. Portaria MINTER 92/80.....	25
1.4.2. Resolução CONAMA 2/90	29
1.4.3. Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT e NBR 10.151, 10.152.....	31
1.5. Efeitos da poluição sonora no ser humano – não auditivos e auditivos.....	36
1.6. Sossego público	38
2. POLUIÇÃO SONORA E SUAS FORMAS DE MANIFESTAÇÃO NO MEIO AMBIENTE URBANO	45
2.1. Meio ambiente urbano	46
2.1.1. Poluição sonora provocada pelos cultos religiosos	48
2.1.2. Poluição sonora causada por estabelecimentos comerciais – bares e lanchonetes	51
2.1.3. Poluição sonora provocada por aeroportos – heliponto – heliporto	58
2.1.4. Poluição sonora provocada pela indústria	62
2.1.5. Poluição sonora causada pela construção civil.....	63
2.1.6. Poluição sonora provocada pelos veículos automotores.....	64
2.1.7. Poluição sonora causada pela propaganda eleitoral	67
2.2. Meio ambiente domestico.....	72
2.2.1. Eletrodomésticos. CONAMA 20/94 - Selo Ruído.....	72
2.3. Meio ambiente do trabalho	76
3. PROTEÇÃO LEGAL DO MEIO AMBIENTE CONTRA POLUIÇÃO SONORA	83
3.1. Proteção de natureza penal do meio ambiente contra a poluição sonora.....	88
3.1.1. Lei dos Crimes Ambientais nº 9.605/98.....	88
3.1.2. Lei de contravenções penais – Decreto-Lei nº 6.688/41.....	94
3.2. Proteção de natureza civil do meio ambiente contra poluição sonora.....	99

3.2.1. Principais meios judiciais de proteção ambiental sob aspecto civil.....	100
3.2.1.1. Ação Civil Pública.....	100
3.2.1.2. Ação cautelar.....	102
3.2.1.3. Mandado de segurança coletivo.....	103
3.2.1.4. Ação popular.....	104
3.3. Instrumentos de repressão à poluição sonora.....	105
3.3.1. Administrativos.....	108
3.4. Poder de polícia.....	114
3.4.1 Poder de polícia administrativa.....	119
3.4.2. Fiscalização e repressão às formas de violação do sossego público.....	124
3.4.2.1. Fiscalização administrativa.....	128
3.4.2.2. O alvará.....	136
4. PROGRAMAS DE CONTROLE DA POLUIÇÃO SONORA.....	148
4.1. Programa municipal de São Paulo – PSIU.....	148
4.1.1. Análise da legislação que rege esse programa: Lei 11.501/94 (Lei 11.986/96), Lei 12.879/99, Lei 13.190/01 e Lei 13.287/02.....	149
4.2. Programa federal – Silêncio.CONAMA 02/90.....	151
5. ESTUDO DE CASO: POLUIÇÃO SONORA CAUSADA NO ENTORNO DO BAR “AMARELINHO” NO MUNICÍPIO DE SANTOS.....	155
5.1. Poluição sonora proveniente de aglomeração existente no entorno do bar “Amarelinho”.....	155
CONCLUSÕES.....	162
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	166
ANEXO A – JURISPRUDÊNCIA.....	171

RESUMO

O presente trabalho traz como objetivo identificar, analisar e propor alternativa para a coibição da poluição sonora causada pela aglomeração de pessoas no entorno de bares, restaurantes e similares. Esta se caracteriza pela perturbação do sossego público por meio de ruídos ou barulhos provenientes de inúmeras fontes urbanas. A poluição sonora pode decorrer do exercício de atividades econômicas ou mesmo da prática do lazer. Algumas fontes poluidoras como as provocadas pela circulação de veículos, construção civil, templos religiosos, casas noturnas, bares e lanchonetes com música ao vivo ou mecânica, apitos, sirenes, entre outros, já se encontram devidamente regulamentadas por leis, resoluções ou atos normativos em geral, no Município de Santos.

A dificuldade encontra-se na caracterização da responsabilidade pela poluição sonora provocada pela aglomeração de pessoas no entorno de bares, lanchonete, restaurantes e similares, atualmente a fonte poluidora urbana mais presente na rotina das cidades.

Palavras-chave: Poluição Sonora, poder de policia administrativa, fiscalização administrativa, aglomeração bares, sustentabilidade urbana.

ABSTRACT

The present work brings as objective to analyze and consider alternatives for the sonorous pollution, caused by around of bars, restaurants and similars. This characterizes for the disturbance of the public calmness by means of noises proceeding from innumerable urban sources.

The sonorous pollution can elapse of the exercise of economic activities or same of the practical one of the leisure. Some polluting sources already meet regulated by normative laws, resolutions or acts duly in general, in the City of Santos, as the provoked ones for the circulation of vehicles, civil construction, religious temples, nocturnal houses, bars and snack bars with music to the living creature or mechanics, whistles, buzzers, among others, already meet regulated by normative laws, resolutions or acts duly in general, in the City of Santos.

The difficulty meets in the characterization of the responsibility for the sonorous pollution provoked by the agglomeration of people in around of bars, snack bar, restaurants and similars, currently more present the urban polluting source in the routine of the cities.

Words key: Sonorous pollution, power of polices administrative, administrative fiscalization, agglomeration bars, urban sustentabilidade.

INTRODUÇÃO

O objetivo do presente trabalho é identificar e propor alternativa para a solução do problema de poluição sonora causada pela aglomeração de pessoas no entorno de bares, restaurantes e similares, tema recorrente de reclamações e denúncias envolvendo o meio ambiente urbano. Devido à pouca eficácia, sugere-se o aprimoramento dos instrumentos administrativos já existentes empregados pelo Poder Público Municipal.

O prejuízo produzido pelos homens ao meio ambiente é considerável, comprovado numericamente por pesquisas e estatística. A poluição sonora, nas suas diferentes modalidades, tem alcançado proporções que ultrapassam o conceito subjetivo e pessoal de bem estar. As proporções alcançadas pelo assunto em referência ultrapassam o conceito subjetivo e pessoal de bem estar.

O efeito danoso da poluição se faz muito presente nas cidades, onde se encontra grande parte da população, e, portanto, é tema recorrente das discussões envolvendo a vida no planeta – a poluição urbana, exigindo, por conseqüência, a participação de todos.

A Constituição Federal aborda expressamente o direito ao meio ambiente tanto urbano como rural saudável, e compete à sociedade e ao Poder Público zelar por este patrimônio, mantê-lo e preservá-lo uma vez que é elemento essencial à garantia de qualidade de vida e bem de uso comum do povo. O particular, assim como o Poder Público, poderá utilizar-se, inclusive, de instrumentos jurisdicionais, assim como o Poder Público, caso os instrumentos administrativos não sejam suficientes para a sujeição dos infratores.

Não são raras as vezes que as questões envolvendo o meio ambiente encontram solução na esfera judicial, o que deveria acontecer somente no caso das demais esferas, incluindo a administrativa, não lograssem êxito.

O que se discute são os instrumentos colocados à disposição da administração para solucionar os problemas do indivíduo e da coletividade.

Com a experiência adquirida no serviço público, principalmente atuando junto à fiscalização do meio ambiente urbano, na Coordenadoria de Controle Ambiental da Secretaria Municipal de Meio Ambiente da Prefeitura Municipal de Santos, é possível afirmar e comprovar, que o maior desconforto causado ao morador da cidade, atualmente, refere-se à perturbação do sossego público, provocada por barulho ou ruído, ou seja, por poluição sonora.

Para o desenvolvimento do trabalho partiu-se de conceitos legais e doutrinários sobre poluição sonora e levantamento da sua regulamentação. Para buscar-lhe definição, completou-se o tema do primeiro capítulo determinando-se os agentes e as fontes poluidoras. Analisou-se, também, como se deu o desenvolvimento dos conceitos, desde os aspectos genéricos até o atual, mais ampliado e específico, alcançando todas as formas e manifestações conhecidas da poluição e que influenciam o meio ambiente. As fontes de consulta não se limitaram às jurídicas. Abrangeram os especialistas da área de engenharia, medicina entre outros. Os efeitos da poluição sonora no ser humano foram abordados neste capítulo.

Neste sentido, a dissertação dividiu-se em cinco capítulos. O primeiro capítulo trata dos conceitos doutrinário e jurídico de poluição, com ênfase na poluição sonora. São abordados, também, os efeitos auditivos e não auditivos provocados no ser humano, e como a poluição sonora encontra-se regulamentada no ordenamento jurídico interno.

As formas de manifestação da poluição sonora no meio ambiente urbano são tratadas no segundo capítulo, analisando-se aquelas que exercem influência direta sobre a vida da população que reside na área urbana. Enfoca-se, também, a regulamentação existente sobre o assunto.

Oportuno ressaltar que a pesquisa baseou-se, não só no estudo de conceitos doutrinários, como também, no tratamento que tem sido dado pela jurisprudência à

problemática discutida. Para tanto foi realizada ampla pesquisa jurisprudencial sobre as formas de manifestação da poluição sonora no meio ambiente urbano, considerando o período entre 1983, portanto anterior à atual Constituição Federal, e 2006 que continham as palavras-chave “poluição sonora”, “perturbação sossego público”, “ruído”, “poder polícia”. Fez-se um levantamento dos julgados dos Tribunais de Justiça e de Alçada do Estado de São Paulo. Portanto, foi possível uma indicação precisa da posição desses tribunais e quais as correntes dominantes sobre cada tema. Como isto, pretendeu-se oferecer um panorama do entendimento judicial sobre as questões que são levadas ao Poder Judiciário.

No terceiro capítulo aborda-se a proteção legal do meio ambiente urbano contra a poluição sonora sob os aspectos de naturezas penal, civil e administrativa; os meios judiciais de proteção ambiental como a ação civil pública, ação cautelar, mandado de segurança e ação popular e formas de repressão e fiscalização à violação do sossego público, com ênfase no exercício do Poder de Polícia do Poder Público.

Os instrumentos administrativos de repressão à poluição sonora estão dispostos neste capítulo que traduz, principalmente, a legislação municipal, destacando o tratamento dispensado ao tema.

O trabalho apresenta afirmações que se baseiam em levantamentos estatísticos das denúncias apresentadas ao Município pela Ouvidoria Pública, ou mesmo, por reclamações apresentadas diretamente à fiscalização envolvendo poluição sonora. É com base nestes levantamentos que foi possível distinguir uma fonte poluidora que, aparentemente, não é alcançada pelo ordenamento jurídico municipal – a perturbação do sossego público provocada pelo ruído proveniente da aglomeração de pessoas no entorno de bares, lanchonetes, restaurantes e similares, com ou sem música.

Neste capítulo estuda-se a caracterização desta fonte poluidora e como pode ser tratada a responsabilização do agente poluidor para repressão da poluição sonora que insiste

em acompanhar esses estabelecimentos, atividade em franca expansão, principalmente, em municípios como Santos, devido às praias e ao grande número de turista e de estudantes.

O capítulo quarto aborda os programas de controle da poluição sonora existentes. Na tentativa de apresentar soluções, o Poder Público criou alguns programas de controle de poluição urbana, propostos e desenvolvidos em âmbito federal. Em âmbito municipal, o Programa de Silêncio Urbano – PSIU, na cidade de São Paulo, Estado de São Paulo, tem como objetivo reprimir esta forma de poluição sonora na área urbana.

Finalmente, no capítulo quinto, apresenta-se o caso do fechamento do bar “Amarelinho”. Este caso bem ilustra a solução apresentada aos problemas que envolvem violação do sossego público, provocados pela perturbação proveniente da aglomeração que se forma no entorno de bares e lanchonetes, e que motivou o presente estudo.

Por ter se tornado referência no município para a solução das questões concernentes à poluição sonora urbana, inspirou o desenvolvimento deste estudo.

1. POLUIÇÃO SONORA

1.1. Conceito de poluição

Poluição, conforme José Afonso da Silva¹, “é o modo mais pernicioso de degradação do meio ambiente natural.” Assim era tratada a poluição pelo Decreto-lei n. 303 de 28 de fevereiro de 1967, que reconhecia o alcance do mal causado e quais bens seriam mais diretamente atingidos: o ar, a água e o solo, como também a flora e fauna.

De acordo com o artigo 1º do referido Decreto-lei, poluição era definida como:

[...] qualquer alteração das propriedades físicas, químicas ou biológicas do meio ambiente (solo, água e ar), causada por qualquer substância sólida, líquida, gasosa ou em qualquer estado da matéria, que, direta ou indiretamente seja nociva ou ofensiva à saúde, à segurança e ao bem-estar das populações; crie condições inadequadas para fins domésticos, agropecuários, industriais e outros; ou ocasione danos à fauna e à flora.

O conceito oferecido pela Lei paulista nº 997 de 31 de maio de 1976 dispõe sobre o controle da poluição do meio ambiente e sua abrangência:

Considera-se poluição do meio ambiente a presença, o lançamento ou a liberação, nas águas, no ar ou no solo, de toda e qualquer forma de matéria ou energia, com intensidade, em quantidade de concentração ou com características em desacordo com as que forem estabelecidas em decorrência desta Lei, ou que tornem ou possam tornar as águas, o ar ou o solo:

I – impróprios, nocivos ou ofensivos à saúde;

II – inconvenientes ao bem-estar público;

III – danosos aos materiais, à fauna e à flora;

IV – prejudiciais à segurança, ao uso e gozo da propriedade e às atividades normais da comunidade.

Para Hely Lopes Meirelles, poluição em sentido amplo “é toda alteração das propriedades do meio ambiente, causada por agente de qualquer espécie prejudicial à saúde, à segurança ou ao bem-estar da população sujeita aos seus efeitos.”²

¹ SILVA, J. A. 2004, p. 29.

²MEIRELLES, 2006, p. 584.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988 e a disposição de um capítulo³ específico contemplando o Meio Ambiente no Título VIII - Da Ordem Social, o meio ambiente ecologicamente equilibrado tornou-se um bem jurídico constitucionalmente protegido – “patrimônio coletivo”⁴. As normas manifestadas neste artigo determinam o bem tutelado e todas as suas formas de atuação. Outorgam direitos não só para os sujeitos atuais, como também para gerações futuras e impõem deveres ao Poder Público e à sociedade para garantia deste direito.⁵

Existem referências ao meio ambiente claras e objetivas na atual Constituição Federal. Iniciando pelo art. 5º, LXIII, há expressa referência à legitimação para propositura da ação popular que visa a anular ato lesivo ao meio ambiente; o art. 20, II dispõe sobre os bens da União, as terras devolutas indispensáveis à preservação do meio ambiente; o art. 23 confere competência comum da União, Estados, Distrito Federal e Municípios para proteção e preservação do meio ambiente e combate a qualquer forma de poluição; o art. 24, VI, VII e VIII, define competência concorrente aos entes da federação com exceção do Município, para legislar sobre meio ambiente; o art. 129, III, determina ser função do Ministério Público a promoção de ação civil pública para a defesa do meio ambiente; o art. 170, VI, estabelece, como princípio da ordem econômica, a defesa do meio ambiente. O meio ambiente urbano foi contemplado ao ser instituída a obrigatoriedade da elaboração do Plano Diretor aos municípios com mais de 20.000 habitantes, para cumprimento da função social da propriedade urbana. Pelo art. 186, II é requisito da função social da propriedade rural a utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e a preservação do meio ambiente que, se descumprido, enseja desapropriação para fins de reforma agrária, conforme o art. 184. O art. 200, VIII, dispõe que ao Sistema Único de Saúde, compete colaborar na proteção do meio ambiente que abrange o do trabalho. O apogeu se dá com o art. 225 que trata do meio

³ Capítulo VI: Do Meio Ambiente, artigo 225 e parágrafos.

⁴ DERANI, 1997, p. 256.

⁵ SILVA, J. A. 2004, p. 52.

ambiente ecologicamente equilibrado complementado pelo art. 231, par. 1º, que se refere às terras indígenas como indispensáveis à preservação dos recursos naturais ambientais necessários a seu bem-estar.⁶

Conforme destaca Paulo Affonso Leme Machado, a proteção ambiental deverá se estender do homem à sua comunidade, abrangendo patrimônio público e privado, lazer e desenvolvimento econômico, inclusive, qualquer local cuja degradação possa afetar a qualidade ambiental, de acordo com os imperativos constitucionais dispostos nos artigos 216 e 225 da Constituição Federal⁷. Também será caracterizado como poluição “o lançamento de materiais ou de energia com inobservância dos padrões ambientais estabelecidos”⁸. Entretanto, mesmo que observados os padrões ambientais, poderá haver poluição se danos ao meio forem provocados pelo lançamento de materiais ou de energia.

O conceito de Meio Ambiente deverá integrar todo o conjunto de elementos naturais e culturais necessários e essenciais à sadia qualidade de vida e, ainda, ter em vista “a tentativa de conciliar a preservação dos recursos ambientais e o desenvolvimento econômico”⁹. Pretende-se garantir condição digna de vida sem esgotar os recursos ambientais, não importa se por meio de melhores técnicas ou de novos produtos, mas que assegurem sua exploração sustentável para todas as gerações, inclusive as futuras.

José Afonso da Silva já relacionava a integração do meio ao desenvolvimento ao definir o meio ambiente como “a integração do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas”.¹⁰

O meio ambiente assume 3 (três) aspectos distintos e complementares, quais sejam, meio ambiente artificial, que compreende o espaço urbano com suas construções, equipamentos urbanos públicos e espaços livres; meio ambiente cultural, abrangendo

⁶ *ibid*, p. 47-49.

⁷ MACHADO, 2004, p. 499.

⁸ *ibid*, p. 499.

⁹ ANTUNES, 2006, p. 14.

¹⁰ SILVA, J. A. 2004, p. 20.

patrimônios histórico, artístico, arqueológico, turístico, além do meio ambiente natural ou físico constituído pelo solo, água, ar atmosférico, flora, todos os seres vivos e seus habitats, cada qual sujeito a regimes jurídicos protetivos diversos¹¹.

Nas palavras de Gilberto Passos de Freitas¹² poluição pode ser conceituada como a soma ou a contribuição de qualquer substância, energia ou matéria ao meio ambiente, em quantidades tais que possam provocar alterações negativas em suas condições originais.

O conceito jurídico encontra-se na Lei n. 6.938/81¹³, que institui a Política Nacional do Meio Ambiente. Define poluição em seu artigo 3º, inciso III como:

[...] a degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população; criem condições adversas às atividades sociais e econômicas; afetem desfavoravelmente a biota; afetem as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente ou lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos.

Costa Neto entende que o conceito disposto na referida lei abrange diversas espécies de poluição como:

a poluição da água, a poluição atmosférica, a poluição da terra, a poluição sonora e a poluição visual. Trata-se de fenômeno inerente e indissociável da existência do homem na terra, podendo sofrer alterações se e na medida em que forem modificadas as formas das relações dos homens entre si e com os demais elementos componentes do meio ambiente.¹⁴

A qualidade do meio ambiente foi reconhecida como direito fundamental pela Declaração do Meio Ambiente, adotada pela Conferência das Nações Unidas, em Estocolmo, em junho de 1972. Esta proclama que

[...] o Homem é, a um tempo, resultado e artífice do meio que o circunda, o qual lhe dá o sustento material e o brinda com a oportunidade de desenvolver-se intelectual, moral e espiritualmente, [...]. Os dois aspectos do

¹¹ Ibid, p. 21.

¹² FREITAS; SOUZA, 2002, p. 26.

¹³ De 31 de agosto de 1981, dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação.

¹⁴ COSTA NETO, 2001, p. 167.

meio ambiente, o natural e o artificial, são essenciais para o bem-estar do Homem e para que ele goze de todos os direitos humanos fundamentais, inclusive o direito à vida mesma¹⁵.

Em Junho de 1992, no Rio de Janeiro, 20 (vinte) anos após a Declaração de Estocolmo, realizou-se a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. Nessa data reafirmaram-se os enunciados de Estocolmo adicionando ao meio ambiente o “desenvolvimento sustentável”¹⁶. Aí se originou o reconhecimento da proteção ao meio ambiente por ser ele o fator indispensável à saudável qualidade de vida. Outrossim, a preocupação com o desenvolvimento sustentável, ou seja, a preocupação com uma vida produtiva em harmonia com a natureza garantindo o atendimento não só para as gerações presentes como para as gerações futuras.

O meio ambiente, em sentido impróprio ou amplo, não se limita, portanto, à natureza e seus habitats. Estende sua proteção aos recursos naturais, aos artificiais, aos físicos e aos culturais, asseverando a tutela do meio ambiente contra as formas de degradação direta ou indireta. Todo e qualquer dano ou risco envolvendo o conjunto de elementos que formam o meio ambiente deverão ser coibidos ou, pelo menos, mitigados.

A poluição é a forma de degradação do meio ambiente e o seu conceito deverá ser amplo, abrangendo todas as formas e espécies de ações predatórias. Conforme informa Hugo Nigro Mazzilli¹⁷ a doutrina considera que a integração de elementos naturais, artificiais e culturais, também compõem o meio ambiente e, caso atingidos, justificam a atuação repressora da lei.

No presente estudo será analisada, especificamente, a poluição sonora que, atualmente, é a responsável por um percentual relevante de degradação da qualidade de vida no ambiente urbano.

¹⁵ SILVA, J. A. 2004, p.59.

¹⁶ Ibid, p.64.

¹⁷ MAZZILLI, 2005, p. 142.

1.2. Conceito de poluição sonora

Um dos motivos do desgaste da qualidade de vida nos centros urbanos está no grande número de fontes poluidoras responsáveis pela produção de sons e ruídos que prejudicam o bem-estar e a saúde da população urbana¹⁸.

Assim, tudo que se refere

ao equilíbrio ecológico e induza a uma sadia qualidade de vida, é, pois, questão afeta ao meio ambiente. Assim, devem ser combatidas todas as formas de degradação ambiental, em qualquer nível. Isso inclui o combate à poluição visual e à poluição sonora, este último um problema gravíssimo, que hoje tanto atormenta as pessoas especialmente nos centros urbanos (aeroportos, tróvicos elétricos, trânsito, alarmas, carros de som, igrejas, clubes, propaganda ruidosa etc.)¹⁹.

A definição de Luís Paulo Sirvinskask informa que poluição sonora “é a produção de sons, ruídos ou vibrações em desacordo com as precauções legais, podendo acarretar problemas auditivos irreversíveis, perturbar o sossego e a tranquilidade alheia.”²⁰

A dificuldade em conceituar esta espécie de poluição foi destacada por Solange Teles da Silva em obra²¹ apontando que não se encontra definição jurídica a respeito do referido assunto, ou seja, no direito positivo, cabendo aos doutrinadores a árdua tarefa de conceituá-la.

O conceito determinado por José Affonso da Silva leva em consideração aspectos físicos com emissão de barulho, desde que cause qualquer desconforto auditivo no homem: “consiste na emissão de barulho, ruídos e sons em limites perturbadores da comodidade auditiva.”²² No referido conceito existem muitos elementos subjetivos o que dificulta ainda mais a fixação ou limitação dos elementos que caracterizam a poluição sonora.

¹⁸ Vale ressaltar que o problema já é enfrentado há muito tempo pela sociedade conforme destaca a Corte Suprema de Virginia em trecho publicado no Virginia Law Journal de 2 de maio de 1889. v. 13, p. 369-370.

¹⁹ MAZZILLI, 2005, p. 143.

²⁰ SIRVINSKAS, 1998, p. 87.

²¹ SILVA, S. T. 2004, p.15.

²² SILVA, J. A. 1981, p. 470.

A poluição sonora também pode ser definida, de forma genérica, como o “conjunto de ruídos vindos de uma ou mais fontes sonoras manifestadas ao mesmo tempo em um ambiente qualquer.”²³

A poluição sonora é uma das principais causas de distúrbios mentais e psicológicos, tais como, irritação, cansaço, nervosismo, estresse, falta de concentração nas atividades diárias, também, prejuízos à saúde humana, quais sejam: distúrbios do sono, alteração da capacidade auditiva, dores de cabeça, tontura dentre outros. Estes problemas se acumulam no corpo humano e podem prejudicar tanto física como mental e psicologicamente o indivíduo.

No Município de Santos as reclamações dirigidas à Ouvidoria Pública Municipal²⁴, órgão responsável pelo recebimento e encaminhamento dos problemas que atingem os moradores santistas, registrou no ano de 2005, 1.368 ocorrências envolvendo poluição sonora. Esse número representa mais de 60% das 2.248²⁵ ocorrências envolvendo poluição.

Comparando e analisando o número de intimações ambientais por descumprimento à lei que proíbe fontes sonoras poluidoras, lavradas pelo órgão responsável pela fiscalização de poluição sonora a Seção de Licenciamento Ambiental – SELAM, que integra o Departamento de Políticas e Controle Ambiental – DEPCAM da Secretaria Municipal de Meio Ambiente do Município de Santos, comprova-se o afirmado anteriormente.

²³SAES, Fabiana; PAVÃO, Daniel, 2006.

²⁴ Órgão instituído pela Lei Complementar nº. 121 de 14 de abril de 1994, passando a ser regida pela Lei Complementar 150 de 12 de dezembro de 1994, face à reforma administrativa e atualmente pela Lei Complementar nº. 301 de 22 de maio de 1998. O art. 332 estabelece a competência do órgão: “proceder ao acompanhamento das atividades, dos órgãos da administração municipal, direta, indireta ou fundacional, sob o prisma da obediência às regras da legalidade, impessoalidade, publicidade e moralidade, com vistas à proteção do patrimônio público; **receber e apurar a procedência das reclamações, denúncias e sugestões que lhe forem dirigidas**, bem como propor, quando for o caso, a instauração de sindicâncias e inquéritos; manter permanente contato com as entidades representativas da sociedade com vistas ao aprimoramento dos serviços públicos e sua perfeita adequação às necessidades dos munícipes” entre outras. Disponível do site: www.santos.sp.gov.br. Acesso em: 20 out. 2006.

²⁵ Dados fornecidos pela Ouvidoria Pública Municipal, em agosto de 2006, levantados pelo setor de informática e banco de dados do Município, através da filtragem de ocorrências pesquisando as palavras “poluição sonora” e “bares”. O período considerado para a pesquisa foi de 1998 (reforma administrativa implantada pela Lei Complementar 301/98) até 25/08/06.

Em 2001 a porcentagem de intimações por poluição sonora foi de 45%, comparado com outras fontes poluidoras como de solo, água, ar, e degradadoras, como desmatamento, ocupação da áreas de manguezal, entre outros. Em 2002 atingiu o patamar de 64%; em 2003, 55%; em 2004 o incrível índice de 80% e em 2005, aproximadamente 67%.²⁶.

Os dados são interessantes sob o aspecto do valor de grandeza que representam sem, no entanto, efetuar-se avaliação mais minuciosa de outros fatores que também influenciam na flutuação dos números apresentados embora sem produzir significativas alterações. Uma análise matemática simples é suficiente para concluir-se que a poluição sonora é, sob qualquer enfoque, o mais tormentoso dos males que atinge o meio ambiente urbano – as cidades.

No Município de São Paulo a situação não é muito diferente. Os dados encontram-se nos relatórios²⁷ trimestrais de 2005 e de 2006 divulgados pela Ouvidoria Geral do referido município, nos termos da Lei estadual nº 13.167/01, art. 2º, inciso VIII. A lei determina como deverão ser apresentados os dados referentes às reclamações recebidas que envolvem os serviços públicos municipais, considerando se foram executados a contento e no prazo, sendo este estabelecido pela Central de Atendimento daquele órgão. O referido setor está submetido à Ouvidoria do Município de São Paulo e, analisando os dados que divulgou, pode-se afirmar que em 2005 a poluição sonora ocupava a quinta colocação no quadro comparativo das principais reclamações daquele ano. Em 2006 já liderava a quarta posição, ficando abaixo, somente, das reclamações envolvendo “iluminação pública”, “jardinagem” e “buraco em via pública”.

Do exposto é possível estabelecer a dimensão do problema causado pela poluição sonora urbana e, das definições trazidas à colação, afirmar que para abordagem do tema é

²⁶ Dados obtidos junto à Seção de Licenciamento Ambiental – SELAM que pertence à Coordenadoria de Controle Ambiental – COCAMBI do Departamento de Políticas e Controle Ambiental – DEPCAM da Secretaria do Meio Ambiente de Santos – SEMAM.

²⁷ Disponíveis no site: <http://portal.prefeitura.sp.gov.br/ouvidoria/balanco/trimestral_2005/0001>. Acesso em: 14 set. 2006.

indispensável esclarecer a distinção entre som e ruído, fator preponderante e caracterizador da poluição sonora, poluição limpa, invisível e de conceito subjetivo.

1.3. Conceito de som, ruído e seus efeitos.

Para melhor compreensão do conceito de poluição sonora é importante distinguir a diferença entre som e ruído²⁸, muitas vezes empregados como sinônimos mas, com significados técnicos e jurídicos próprios.

José Afonso da Silva leva em consideração, na definição de poluição sonora, a emissão de barulho, de ruídos e de sons em limites tais que ensejam perturbação da comodidade auditiva²⁹. Cabe definir o que é som, ruído e comodidade.

Celso Antonio Pacheco Fiorillo³⁰ afirma que

O som é qualquer variação de pressão (no ar, na água) que o ouvido humano possa captar, enquanto ruído é o som ou conjunto de sons indesejáveis, desagradáveis, perturbadores. O critério de distinção é o agente perturbador, que pode ser variável, envolvendo o fator psicológico de tolerância de cada indivíduo.

O mesmo autor afirma que a natureza jurídica do ruído é de agente poluente e diverge de outros sons no que se refere à nocividade e ao objeto da contaminação. Todavia não o descaracteriza como poluidor³¹.

Considerando as características temporais do ruído, Celso Antonio Pacheco Fiorillo adota a classificação sob aspecto temporal em: contínuo - pouca oscilação que se mantém constante denomina-se ruído ambiental de fundo; flutuantes - os níveis de pressão acústica variam em função do tempo como o tráfego de automóveis, por exemplo; transitórios - com período determinado de início e fim e de impacto – ruídos impactantes com elevados níveis de

²⁸ Em muitas situações, é necessário utilizar instrumentos de outras disciplinas como a Engenharia, acerca da boa implementação dessa forma de ensino, veja-se em HARRIS; ROSHENTAL, 1981-1982. p. 128-133.

²⁹ SILVA, J. A. 1981, p. 470.

³⁰ FIORILLO, 2005, p. 147.

³¹ Ibid, p.147.

pressão acústica e, transitórios como, por exemplo, decolagem de um avião. O ruído pode ser prejudicial e poluidor, mesmo com pouca oscilação, ou transitórios, contínuos ou flutuantes, desde que com elevados níveis de intensidade³².

Som pode ser definido, técnica ou fisicamente, como uma variação da pressão existente na atmosfera. Ruído, diferentemente, revela ser “o som desagradável, indesejável, molestandor, perturbador etc.”³³.

Para Gilberto Passos de Freitas “ruído pode ser entendido como qualquer som que provoca no homem efeitos indesejáveis ou danosos, interferindo negativamente sobre o bem estar e a saúde do cidadão e da coletividade³⁴.”

Conforme esclarece Paulo Affonso Leme Machado, o conceito de som é de natureza técnica e definido pela presença de três grandezas físicas: o poder acústico, a intensidade e a pressão acústicas³⁵. A unidade de medida do nível sonoro é expressa em dB – decibel e deverá sua medição ser efetuada segundo o procedimento indicado nas Normas Técnicas da ABNT – NBR 10.151.

Entretanto, conforme já afirmado, as definições apresentadas sobre ruído envolvem muitos elementos subjetivos como “perturbador”, “indesejável”, “desagradável”, “sensação” entre outros, o que dificulta a conceituação jurídica e legal, pois dependerá da tolerância daquele que sofre o desconforto sonoro, daquele que produz o ruído e de quem o mede.

Flávia Witkowski Frangetto estabelece o vínculo entre som, ruído, perturbação e quando se dá a caracterização da poluição sonora³⁶. Esclarece que “o ruído ocorre quando existe um agente perturbador. Se o sujeito, porém, sendo apenas afetado fisiologicamente pelo barulho, não se sente incomodado por ele, esse som não deixa de representar um ruído a partir do momento em que o receptor começou a sofrer os efeitos negativos, mas, sim, desde o

³² Ibid, p. 148.

³³ FIORILLO; RODRIGUES, 1997, p. 386.

³⁴ FREITAS; SOUZA, 2002, p. 18.

³⁵ MACHADO, 2004, p. 615.

³⁶ FRANGETTO, 2000, p. 159.

início da emissão.” Desta forma, apesar de os malefícios serem sentidos posteriormente, os efeitos negativos do ruído já estão agindo no ser humano.

De maneira sucinta trataremos ruído como um tipo de som qualificado pela perturbação que produz no ambiente. Depende de fatores externos e internos. Externos, citamos, por exemplo, ruídos de fundo, isolamento do ambiente, existência, ou não, de proteção acústica, tipo de construção e materiais, entre outros. Internos, ou seja, tomando como referência aspectos subjetivos do incomodado ou prejudicado pela fonte poluidora, tais como tolerância a barulhos, maior sensibilidade a sons de qualquer natureza, idade do indivíduo receptor, entre outros³⁷.

A perturbação causada pelo ruído será tratada como o som que ultrapassar os padrões, de emissão aceitáveis. Estes níveis de intensidade sonora são determinados em decibéis³⁸ e estabelecidos pela Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT³⁹.

Informa Gilberto Passos de Freitas⁴⁰ que o estabelecimento de padrões de qualidade está previsto como instrumento da Política Nacional do Meio Ambiente, conforme art. 9º, I da Lei 6.938/81⁴¹ e por se tratar de normas gerais, a competência é da União (art. 24, parágrafo 24, CF) podendo os Estados Federados e Distrito Federal editar normas e padrões suplementares àqueles previstos na legislação federal.⁴²

Os padrões fixados no Brasil para níveis de ruído em relação ao ambiente, são considerados, interno e externo. Para o conforto do ambiente interno de trabalho, existe a

³⁷ Sobre este assunto veja-se em *ibid*, p. 157.

³⁸ Bel é a unidade de medida do som.

³⁹ Conforme disposto no prefácio da NBR 10.152 “a ABNT – Associação Brasileira de Normas Técnicas – é o Fórum Nacional de Normalização. As Normas Brasileiras, cujo conteúdo é de responsabilidade dos Comitês Brasileiros (CB) e dos Organismos de Normalização Setorial (NOS), são elaboradas por Comissões de Estudo (CE), formadas por representantes dos setores envolvidos, delas fazendo parte: produtores, consumidores e neutros (universidades, laboratórios e outros). Os projetos de Norma Brasileira, elaborados no âmbito dos CB e NOS, circulam para Votação Nacional entre os associados da ABNT e demais interessados.” Disponível no site da ABNT: <www.abnt.org.br>.

⁴⁰ FREITAS; SOUZA, 2002, p. 58.

⁴¹ **Art. 9º, caput:** São instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente: I – o estabelecimento de padrões de qualidade ambiental.

⁴² Sobre este assunto veja-se em MUKAI, 1992, p. 55.

portaria nº 3.214 do Ministério do Trabalho, de 08 de junho de 1978 e a norma da ABNT nº 10.152. Para os demais ambientes externos e internos, consta a Resolução CONAMA nº 01/90 que remete às NBR's nº 10.151 e 10.152 da ABNT.

As normas NBR's 10.151 e 10.152 tratam, respectivamente, da Avaliação do Ruído em Áreas Habitadas visando ao conforto da comunidade – procedimento e níveis de ruído para conforto acústico.

1.4. A regulamentação da poluição sonora

1.4.1. Resolução CONAMA 1/90. Portaria MINTER 92/80

Em 1980 já havia a preocupação de se definir legalmente padrões, critérios e diretrizes relativos à emissão de sons e ruídos diante dos inúmeros problemas causados pela poluição sonora, inclusive com dados médicos que alertavam para o malefício causado à saúde humana. Foi editada a Portaria MINTER – Ministério do Interior nº. 20, de 19 de junho de 1980⁴³ com o objetivo de estabelecer os padrões, os critérios e as diretrizes que orientariam, a partir dessa data, tanto o poder público, como a sociedade.

Analisando a referida Portaria verifica-se que ela dispunha, de forma clara e objetiva, sobre a emissão de sons e ruídos. Abrangia toda fonte poluidora proveniente de qualquer atividade citando, exemplificativamente, as provenientes de propagandas e justificava sua observância com base no interesse público, especificamente, saúde, segurança e sossego público. (Art. I).

⁴³Portaria MINTER nº. 92 de 19 de junho de 1980. Disponível no site: <www.ibamapr.hpg.ig.com.br/09289RC.jtm>. Acesso: 29 jul. 2006.

Ao fixar os valores limites que classificariam como excessivos os sons e ruídos, qualificou-os como poluidores, estabelecendo, também, os sujeitos responsáveis pelo controle da poluição⁴⁴.

Quanto aos limites dos sons e ruídos definidos no art. II, “a” e “b” como prejudiciais à saúde, à segurança e ao sossego público, no ambiente externo do recinto, estavam limitados em 10(dez) decibéis – dB, excluindo o ruído de fundo⁴⁵, ou ruído ambiental, existente no local de tráfego, ou em 70(setenta) decibéis – dB, durante o dia e em 60(sessenta) decibéis – dB, à noite, independentemente de ruído de fundo. Para níveis produzidos no interior do recinto, deveriam observar os limites considerados aceitáveis pela Norma NB-95 da ABNT ou das que lhe sucedessem. (Art. II, “c”).

O art. III revelava a preocupação com o estabelecimento de diretrizes para as construções. Disponha sobre o nível de som produzido na execução de projetos de construção, reformas de edificações, ou seja, obras em geral, determinando o limite. Os valores adotados eram aqueles fixados pela NB-95.

A abrangência da norma não excluiu os veículos automotores e o meio ambiente do trabalho com a fixação, no art. IV, de critérios a serem observados para a emissão de ruídos e sons provenientes de veículos automotores e dos produzidos no interior dos ambientes de trabalho. Impunha-se a observância das normas expedidas pelo Conselho Nacional de Trânsito – CONTRAM e pelo órgão competente do Ministério do Trabalho, como atualmente.

⁴⁴ Portaria MINTER nº. 92 de 19 de junho de 1980. Estabelece padrões, critérios e diretrizes relativos à emissão de sons e ruídos, item V: “As entidades e órgãos federais, estaduais e municipais competentes, no uso do respectivo poder de polícia disporão, de acordo com o estabelecido nessa Portaria, sobre a emissão ou proibição de emissão de sons e ruídos produzidos por quaisquer meios ou de qualquer espécie, considerando sempre os locais, horários e a natureza das atividades emissoras, com vistas a compatibilizar o exercício da atividade com a preservação da saúde, da segurança e do sossego público.”

⁴⁵ O conceito normativo foi estabelecido na NBR 10151/1987, item 3.3.3.2: O nível de ruído de fundo (ruído ambiente) é a média dos níveis de som mínimos no local e hora considerados, na ausência do ruído em questão. O nível de ruído de fundo inclui apropriadamente as influências do tipo de zona, da estação e da hora do dia, não devendo serem usadas correções. Serve, ainda, como parâmetro do ruído no exterior e no interior de uma construção, com janelas abertas ou fechadas.

O inciso V dispunha sobre normas de competência material, definidas como comum para os órgãos e entidades federais, estaduais e municipais.

No uso do poder de polícia atribuída aos referidos órgãos, poderes para permitir ou proibir a emissão de sons e ruídos produzidos por quaisquer meios, dentro de sua esfera de competência, desde que em conformidade com o local, o horário e a natureza da atividade emissora, de forma a compatibilizar o exercício das atividades com a preservação da saúde, da segurança e do sossego público. Remetia ao Poder Público local a competência para estabelecer normas sobre poluição sonora e bem-estar da população.

O interesse em destacar a Portaria MINTER nº. 92/80 está no avanço inserido por estas normas no ordenamento jurídico da época e em sua extensão, pois tratava desde os limites dos níveis sonoros, competência material, até o exercício do poder de polícia para fiscalização de seu cumprimento.

O Ministério do Interior foi extinto, juntamente com outros órgãos, com a edição da Lei nº. 8.028 de 12 de abril de 1990, e as atribuições, que lhe eram conferidas e afetas ao meio ambiente, foram absorvidas pelo Ministério do Meio Ambiente. Atualmente o órgão competente para expedir normas sobre o meio ambiente é o CONAMA⁴⁶, de acordo com o SISNAMA.

O Sistema Nacional do Meio Ambiente – SISNAMA - é um conjunto de órgãos e de instituições encarregados da proteção e melhoria da qualidade ambiental, criado pela Lei nº 6938/81, art 6º:

[...] os órgãos e entidades da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, bem como as fundações instituídas pelo Poder Público, responsáveis pela proteção e melhoria da qualidade ambiental, constituirão o Sistema Nacional do Meio Ambiente – SISNAMA.

⁴⁶ Art. 6º, inciso I, Lei 6.938/81: “órgão consultivo e deliberativo: o Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA), com a finalidade de assessorar, estudar e propor ao Conselho de Governo, diretrizes de políticas governamentais para o meio ambiente e os recursos naturais e deliberar, no âmbito de sua competência, sobre normas e padrões compatíveis com o meio ambiente ecologicamente equilibrado e essencial à sadia qualidade de vida.”

A legislação federal busca, na defesa do meio ambiente, estabelecer regras de proteção que coíbam ou mitiguem as atividades poluidoras, impondo critérios e padrões técnicos uniformes em todo o território nacional.

A proteção jurídica do meio ambiente, sob o aspecto da poluição sonora e saúde humana, é garantida pelo Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONAMA, órgão federal integrante do Sistema Nacional do Meio Ambiente – SISNAMA, conforme parágrafo 1º, do artigo 6º da Lei 9638/81: “Os Estados, na esfera de suas competências e nas áreas de sua jurisdição, elaborarão normas supletivas e complementares e padrões relacionados com o meio ambiente, observados os que forem estabelecidos pelo CONAMA.”

Os Municípios também poderão estabelecer normas e padrões para proteção do meio ambiente urbano desde que observados aqueles dispostos em âmbito federal e estadual. (Parágrafo 2º).

A Resolução n. 01/90 - CONAMA dispõe sobre a emissão de ruídos, em decorrência de quaisquer atividades industriais, comerciais, sociais ou recreativas, determinando padrões, critérios e diretrizes, que adotam os modelos fixados pela ABNT através das Normas Técnicas, NBR´s 10.151 e 10.152.

Para elaboração da Resolução n. 01/90 do CONAMA foram considerados os problemas dos níveis excessivos de ruído, incluídos os sujeitos que devem ser submetidos ao controle da poluição de meio ambiente sendo, também, responsáveis pela deterioração da qualidade de vida, agravada nos grandes centros urbanos. Fazia-se necessária a fixação de critérios e de padrões abrangentes de forma a permitir fácil aplicação em todo o território nacional.

A referida Resolução estabelece:

I - A emissão de ruídos, em decorrência de quaisquer atividades industriais, comerciais, sociais ou recreativas, inclusive as de propaganda política,

obedecerá, no interesse da saúde, do sossego público, aos padrões, critérios e diretrizes estabelecidos nesta Resolução.

II - São prejudiciais à saúde e ao sossego público, para os fins do item anterior aos ruídos com níveis superiores aos considerados aceitáveis pela norma NBR 10151 - Avaliação do Ruído em Áreas Habitadas visando ao conforto da comunidade, da Associação Brasileira de Normas Técnicas - ABNT.

III - Na execução dos projetos de construção ou de reformas de edificações para atividades heterogêneas, o nível de som produzido por uma delas não poderá ultrapassar os níveis estabelecidos pela NBR 10152 - Avaliação do Ruído em Áreas Habitadas visando ao conforto acústico, da Associação Brasileira de Normas Técnicas - ABNT. [...]

Deverão as entidades e os órgãos públicos, nos âmbitos federal, estadual e municipal, no uso do poder de polícia que os confere a Constituição Federal⁴⁷ na proteção do meio ambiente e combate à poluição, dispor sobre a emissão de ruído ou proibição desta, considerando as especificidades locais, as atividades exercidas e a preservação da saúde e do sossego públicos. (Inciso V).

1.4.2. Resolução CONAMA 2/90

Diante do agravamento dos problemas relacionados à poluição sonora, principalmente nas áreas urbanas como uma das fontes que ameaçam a saúde humana, bem-estar e qualidade de vida, o CONAMA instituiu, em caráter nacional, o programa EDUCAÇÃO e CONTROLE da POLUIÇÃO SONORA – “SILÊNCIO”.

O referido programa possui como objetivos os dispostos no art.1º:

- a) Promover cursos técnicos para capacitar pessoal e controlar os problemas de poluição sonora nos órgãos de meio ambiente estaduais e municipais em todo o país;
- b) Divulgar junto à população, através dos meios de comunicação disponíveis, matéria educativa e conscientizadora dos efeitos prejudiciais causados pelo excesso de ruído;
- c) Introduzir o tema “poluição sonora” nos cursos secundários da rede oficial e privada de ensino, através de um Programa de Educação Nacional;
- d) Incentivar a fabricação e uso de máquinas, motores, equipamentos e dispositivos com menor intensidade de ruído quando de sua utilização na indústria, veículos em geral, construção civil, utilidades domésticas, etc.

⁴⁷ Art. 23: “É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos municípios: IV – proteger o meio ambiente e combater a poluição de qualquer de suas formas.”

- e) Incentivar a capacitação de recursos humanos e apoio técnico e logístico dentro da polícia civil e militar para receber denúncias e tomar providências de combate à poluição sonora urbana em todo o Território Nacional;
- f) Estabelecer convênios, contratos e atividades afins com órgãos e entidades que, direta ou indiretamente, possam contribuir para o desenvolvimento do Programa SILÊNCIO.

O Programa SILÊNCIO coordenado pelo IBAMA – Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis contará com a participação do Poder Executivo através de seus ministérios, órgãos estaduais, municipais e entidades interessadas.⁴⁸

Com vistas a cumprir os objetivos dispostos na Resolução CONAMA n°. 02/90 que instituiu o Programa SILÊNCIO foi editada a Resolução CONAMA n°. 20/94⁴⁹ que dispõe sobre a obrigatoriedade do uso do SELO RUÍDO em eletrodomésticos produzidos no país bem como nos importados, desde que gerem ruído no seu funcionamento.

O SELO RUÍDO foi instituído como forma de indicar o nível de potência sonora dos aparelhos eletrodomésticos e oferecer informações sobre o ruído emitido pelos aparelhos, permitindo melhor escolha do produto pelo consumidor, além de incentivar o uso e a fabricação de produtos menos ruidosos.

O fabricante ou importador deverão solicitar ao IBAMA a obtenção do SELO RUÍDO para toda a linha de fabricação de todos os modelos. O assessoramento do IBAMA será promovido pelo Ministério do Meio Ambiente e da Amazônia Legal – MMA, cabendo ao Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial – INMETRO organizar e implantar o SELO RUÍDO.

Desde 15 de março de 2000, a aposição do SELO RUÍDO é obrigatória aos liquidificadores⁵⁰, aos secadores⁵¹ e aos aspiradores de pó⁵², importados ou nacionais.

⁴⁸ Art. 2º - O Programa SILÊNCIO será coordenado pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA e deverá contar com a participação de Ministérios do Poder Executivo, órgãos estaduais e municipais de meio ambiente e demais entidades interessadas.

⁴⁹ Resolução CONAMA n°. 20, de 7 de dezembro de 1994. Disponível no site: <www.mma.gov.br/conam/res/res94/res2094.html>. Acesso: 29 jul. 06.

⁵⁰ Instrução Normativa MMA n°. 3, de 7 de fevereiro de 2000. Disponível em: <www.ibama.gov.br/silencio/home.htm> . Acesso em: 20 jul. 2006.

1.4.3. Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT e NBR's 10.151 e 10.152⁵³

A Associação Brasileira de Normas Técnicas é uma entidade privada sem fins lucrativos, reconhecida através da Resolução nº. 07, de 24 de agosto de 1992 expedida pelo CONMETRO⁵⁴ como único Fórum Nacional de Normalização e membro fundador da ISO⁵⁵ (International Organization for Standardization), membro da COPANT⁵⁶ (Comissão Panamericana de Normas Técnicas), da AMN⁵⁷ (Associação Mercosul de Normalização) e credenciada pelo INMETRO⁵⁸ – Instituto Nacional de Metrologia e Qualidade Industrial,

⁵¹Instrução Normativa MMA nº. 5, de 4 de agosto de 2000. Disponível em: <www.ibama.gov.br/silencio/home.htm>. Acesso em: 20 jul. 2006.

⁵²Instrução normativa MMA nº. 15, de 18 de fevereiro de 2004. Disponível em: <www.ibama.gov.br/silencio/home.htm>. Acesso em: 20 jul. 2006.

⁵³Disponíveis no site: <http://www.abnt.org.br/mapa.htm>. Acesso: 05/08/06.

⁵⁴ CONMETRO - Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial – é órgão normativo do SINMETRO – Sistema Nacional de Normalização e Qualidade Industrial, cujo órgão executivo é o INMETRO - Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial. Compõe o SINMETRO, a ABNT. O SINMETRO foi instituído pela lei 5.966 de 11 de dezembro de 1973 para criar uma infra-estrutura de serviços tecnológicos capaz de avaliar e certificar a qualidade de produtos, processos e serviços por meio de organismos de certificação, rede de laboratórios de ensaio e de calibração, organismos de treinamento, organismos de ensaios de proficiência e organismos de inspeção, todos credenciados pelo Inmetro. Qualquer entidade pública ou privada que exerça atividades relacionadas com metrologia, normalização ou certificação de produtos pode integrar-se ao SINMETRO. Dados obtidos no site: <<http://www.fiesp.org.br/metrolog.nsf/pags/sinmetro?OpenDocument>>. Acesso em: 15 out. 2006.

⁵⁵ Federação mundial dos organismos de normalização que conta com 148 países membros, fundada em 1947 do qual o Brasil é um dos membros fundadores. A ABNT é o representante oficial no Brasil.

⁵⁶ Comissão Panamericana de Normas Técnicas é uma associação civil sem fins lucrativos que funciona com plena autonomia e sem prazo para término de duração. Seus objetivos são promover o desenvolvimento da normalização técnica de atividades relacionadas com seus países membros e impulsionar as atividades nas áreas comercial, industrial, econômica e social. O COPANT busca a integração com seus membros nas esferas intelectual, científica, econômica e social. Dados obtidos no site: <<http://www.copant.org/>>. Acesso em: 15 set. 2006.

⁵⁷ Em 1991, celebrando o Tratado de Assunção, foi criado o Mercado Comum do Sul – Mercosul. Através da Resolução nº 2/92, de 01.11.1991, criou-se o Comitê Mercosul de Normalização (CMN), que no ano de 2000 passou a chamar Associação Mercosul de Normalização – AMN. Associação civil, sem fins lucrativos, é reconhecida como fórum responsável pela gestão da normalização voluntária do Mercosul e reconhecida pelo Grupo Mercado Comum – GMC. A AMN é composta pelos Organismos Nacionais de Normalização dos quatro países membros: Argentina – Instituto Argentino de Normalización – IRAM, Brasil – Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT, Paraguai – Instituto Nacional de Tecnología y Normalización – INTN, Uruguai – Instituto Uruguayo de Normas Técnicas – UNIT e Chile – Instituto Nacional de Normalización – INN. Essa associação exercita seu papel por meio dos Comitês Setoriais Mercosul – CSM, que representam os segmentos industriais e têm por objetivos estabelecer programas de elaboração de normas técnicas e zelar pela qualidade de produtos e serviços nos países membros do Mercosul. Há, ainda, um grande empenho da Associação no desenvolvimento industrial, científico e tecnológico em benefício da integração econômica e comercial, do intercâmbio de bens e da prestação de serviços. Disponível em: <<http://www.cediplac.org.br/normalizacao.php>>. Acesso em: 15 set. 2006.

⁵⁸ O Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO- é uma autarquia federal, vinculada ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, que atua como Secretaria Executiva do Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (CONMETRO), colegiado

como organismo de certificação para sistemas de gestão ambiental e da qualidade, entre outros produtos.⁵⁹ É, portanto, o órgão responsável pela normatização técnica do país, “fornecendo a base necessária ao desenvolvimento tecnológico brasileiro”⁶⁰. Fundada em 28 de setembro de 1940, a entidade é considerada, desde 1962, órgão de utilidade pública pela Lei nº. 4.150, de 21 de novembro de 1962⁶¹.

De acordo com artigo 5º

a ABNT é considerada como órgão de utilidade pública e, enquanto não visar a lucros, aplicando-os integralmente na manutenção de sua administração, instalações, laboratórios e serviços, as rendas que auferir em seu favor se manterá, no Orçamento Geral da República, dotação não inferior a dez milhões de cruzeiros (Cr\$10.000.000,00).

A referida lei federal determinou a obrigatoriedade nos serviços públicos concedidos pelo Governo Federal, assim como no estadual e municipal por ele subvencionados ou executados em regime de convênio, de aplicação dos requisitos mínimos de qualidade, utilidade, resistência e segurança, dispostos nas normas técnicas elaboradas pela Associação Brasileira de Normas Técnicas cuja sigla é ABNT.⁶²

interministerial, que é o órgão normativo do Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (SINMETRO). Criados pela Lei 5.966, de 11 de dezembro de 1973, com o objetivo de integrar uma estrutura sistêmica articulada o Sinmetro, o Conmetro e o Inmetro, coube a este último substituir o então Instituto Nacional de Pesos e Medidas (INPM) e ampliar significativamente o seu raio de atuação a serviço da sociedade brasileira. No âmbito de sua missão institucional, o INMETRO objetiva fortalecer as empresas nacionais, aumentando sua produtividade por meio da adoção de mecanismos destinados à melhoria da qualidade de produtos e serviços e promover a qualidade de vida do cidadão e a competitividade da economia através da metrologia e da qualidade. Dados obtidos no site: <<http://www.inmetro.gov.br/inmetro/oque.asp>>. Acesso em: 15 set. 2006.

⁵⁹ Dados obtidos no site: <http://www.ambiental-e.com.br/iso_14000_certificadoras.php>. Acesso em: 11 ago. 2006.

⁶⁰ Dados obtidos no site: <http://www.abnt.org.br/instit_apresen_body.htm>. Acesso em: 05 ago. 2006.

⁶¹ Institui o regime obrigatório de preparo e observância das normas técnicas nos contratos de obras e compras do serviço público de execução direta, concedida, autárquica ou de economia mista, através da Associação Brasileira de Normas Técnicas e dá outras providências. Disponível em: <http://www.ambiental-e.com.br/iso_14000_certificadoras.php>. Acesso em: 11 ago. 2006.

⁶² Art. 1º: Nos serviços públicos concedidos pelo Governo Federal, assim como nos de natureza estadual e municipal por ele subvencionados ou executados em regime de convênio, nas obras e serviços executados, dirigidos ou fiscalizados por quaisquer repartições federais ou órgãos paraestatais, em todas as compras de materiais por eles feitas, bem como nos respectivos editais de concorrência, contratos ajustes e pedidos de preços será obrigatória a exigência e aplicação dos requisitos mínimos de qualidade, utilidade, resistência e segurança usualmente chamados “normas técnicas” e elaboradas pela Associação Brasileira de Normas Técnicas, nesta lei mencionada pela sigla “ABNT”.

Portanto, desde 1962 a observância das normas de natureza técnica expedidas pela ABNT, tornou-se obrigatória para o Poder Público por força de lei, não se tratando de mera recomendação, mas, sim, norma legal de cumprimento obrigatório.

Todas as normas técnicas expedidas pelo órgão – ABNT possuem, portanto, força legal devendo ser observadas na contratação de obras ou serviços públicos, sob pena destes serviços e obras públicos concedidos pelos Governos Federal, estadual ou municipal, ou por ele subvencionadas sob qualquer regime, poderem ser rescindidos unilateralmente pela administração ou por decisão judicial. É o que se pode concluir do art. 1º:

Nos serviços públicos concedidos pelo Governo Federal, assim como nos de natureza estadual e municipal por ele subvencionados ou executados em regime de convênio, nas obras e serviços executados, dirigidos ou fiscalizados por quaisquer repartições federais ou órgãos paraestatais, em todas as compras de materiais por eles feitas, bem como nos respectivos editais de concorrência, contratos, ajustes e pedidos de preços será obrigatória a exigência e aplicação dos requisitos mínimos.[...].

As normas técnicas de interesse do Governo Federal ou a revisão das já existentes e em vigor, deverão ser informadas anualmente à ABNT. (Art. 2º). O desenvolvimento de normas técnicas pela ABNT inicia quando sua necessidade é identificada por qualquer interessado que remete às Comissões de Estudo o problema. Assim que uma norma é aprovada pelo próprio órgão, é adotada a sigla NBR, ou seja, Norma Brasileira aprovada pela ABNT. Existem também as NR's cuja sigla representa as Normas Regulamentadoras estabelecidas pelo Ministério do Trabalho sendo estas de caráter obrigatório.

Quanto à atividade privada a sua utilização é voluntária. Tornam-se obrigatórias somente quando dispostas em instrumento jurídico do Poder Público que pode tomar a forma de lei, portaria, resolução entre outros, ou mediante contrato. Para poluição sonora existe a Resolução CONAMA nº. 01/90 que estabelece como limite aceitável aqueles dispostos pela norma NBR 10.152 fornecendo à norma técnica o *status* de reconhecimento jurídico e produzindo, como efeito, seu cumprimento obrigatório.

Nas questões privadas as NBR's têm sido adotadas judicialmente como parâmetro técnico, por força do que está disposto no art. 39, *caput*, e inciso VIII do Código do Consumidor (Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990) que veda determinadas práticas abusivas pelo fornecedor de produtos ou serviços *in verbis*:

colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes ou, se normas específicas não existirem, pela Associação de Normas Técnicas ou outra entidade credenciada pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial – CONMETRO.

As NBR's que tratam de avaliação e níveis de ruído são, respectivamente, 10.151 e 10.152. A NBR 10.151 trata da fixação das condições exigíveis para avaliação da aceitabilidade do ruído em ambientes externos e internos, com a especificação de um método para a medição. A referida norma é complementada pela NBR 10.152, que estabelece os níveis de ruído para conforto acústico.

O método definido para a medição do ruído dispõe sobre fatores que podem influenciar no resultado final e as devidas e necessárias compensações para redução das distorções provenientes das variáveis externas como: condições climáticas, período (diurno ou noturno), hábitos da população, ruído de fundo entre outros.

Com a divulgação do relatório da medição apresentando os valores obtidos em observância à técnica imposta pela NBR, é possível classificar uma fonte como poluidora ou não. Esta conclusão se baseia na comparação dos resultados obtidos na medição e divulgados no relatório, com os níveis padrão de ruído que levam em consideração valores em dB, apresentados na tabela da NBR 10.151, considerando os ambientes como externos e internos. Conforme o tipo de recinto existe uma alteração do limite máximo aceitável do ruído. (NBR 10.152).

Os níveis de som e ruído para conforto acústico são aqueles fixados pela NBR 10.152, devendo ser observados na execução dos projetos de construção ou de reformas de

edificações para atividades heterogêneas, conforme disposto na Resolução CONAMA 01/90, item III.

O nível de intensidade para avaliação, período diurno e noturno, em ambientes externos deverá observar os limites:

- Áreas de sítios e fazendas: 40/35.
- Área estritamente residencial urbana ou de hospitais ou de escolas: 50/45.
- Área mista, predominantemente residencial: 55/50.
- Área mista, com vocação comercial e administrativa: 60/55.
- Área mista, com vocação recreacional: 65/55.
- Área predominantemente industrial: 70/60.

Está previsto no item 6.2.2 da NBR 10.151, confirmado pela referida Resolução CONAMA, inciso V, que os limites de horário e de emissão ou proibição da emissão, poderão ser alterados pelas entidades e pelos órgãos públicos (federais, estaduais e municipais), de acordo com os hábitos da população e período, diurno ou noturno, contanto que mais restritivos.

Deverá ser compatibilizado o exercício das atividades com a preservação da saúde e do sossego públicos (inciso V, segunda parte) e, quanto à definição de período noturno, inicia-se às 22 horas não terminando antes das 7 horas do dia seguinte. Se domingo ou feriado, o término não deverá se dar antes das 9 horas, pois presume-se dia de descanso, impondo período maior para proteção do sossego público.

Quanto aos limites dispostos na NBR 10.152, que informa os valores para conforto interno e os níveis aceitáveis conforme a finalidade e o local, podem ser destacados:

- Enfermarias, berçários, centros cirúrgicos: 35/45⁶³.
- Áreas para uso público: 40/50.

⁶³ O valor inferior representa o nível para conforto enquanto, o valor sonoro superior é aquele aceitável para a finalidade.

- Bibliotecas: 35/45.
- Salas de aula: 40/50.
- Apartamentos de hotéis: 35/45.
- Dormitórios de residências: 35/45.
- Salas de estar de residências: 40/50.
- Restaurantes: 40/50.
- Igrejas e Templos: 40/50.

Comprovado por medições e relatórios técnicos que a atividade exercida pelo agente ultrapassa o limite estabelecido pela NBR recairá a sanção que couber sobre o infrator-poluidor, no exercício do poder de polícia conferido aos órgãos públicos fiscalizadores.

1.5. Efeitos da poluição sonora no ser humano – não auditivos e auditivos

Conforme o exposto, pode-se concluir que poluição sonora está atrelada ao ruído que é o som qualificado pelo resultado perturbação, por mínima que seja, podendo produzir profundos malefícios à saúde. Portanto, ao tratar dos efeitos da poluição sonora, na realidade, estaremos tratando dos efeitos físicos, psicológicos e fisiológicos, entre outros, produzidos no corpo humano pelo ruído.

Segundo a OMS – Organização Mundial de Saúde⁶⁴ o limite tolerável ao ouvido humano é de 65dB. Para um bom sono o limite ideal é de 30 dB. Acima de 45dB deverá ser evitado⁶⁵, uma vez que ultrapassando este valor, o organismo já sofre os efeitos nefastos do ruído quais sejam estresse e aumento do risco de contrair doenças. Ruídos acima de 85dB

⁶⁴ A Organização Mundial da Saúde (OMS) é uma agência especializada em saúde, fundada em 7 de abril de 1948 e subordinada à Organização das Nações Unidas. Sua sede é em Genebra, na Suíça. Segundo sua constituição, a OMS tem por objetivo desenvolver ao máximo possível o nível de saúde de todos os povos. A saúde sendo definida nesse mesmo documento como um estado de completo bem-estar físico, mental e social, não consistindo somente da ausência de uma doença ou enfermidade. O Brasil tem participação fundamental na história da Organização Mundial da Saúde, criada pela ONU para elevar os padrões mundiais de saúde.

⁶⁵ Dados obtidos no site: <http://www.euro.who.int/Noise/activities/20040304_1>. Acesso: 15 set. 2006.

crece o risco de comprometimento do sistema auditivo, além de outros males diretos e indiretos à saúde pública.

Haydée Beatriz Lavieri Zamperlini⁶⁶ menciona alguns efeitos relacionados ao ruído urbano como alteração no sono, na concentração e na atenção, irritação e nervosismo, incômodo, cefaléia, problemas cardiovasculares e gástricos.

Adotando classificação apresentada pela autora⁶⁷ em “Distúrbios da Comunicação”, é possível reconhecer efeitos de ruídos não auditivos e auditivos sobre a saúde humana.

São considerados de natureza não orgânica, ou seja, psicológicos, não auditivos, aqueles que perturbam ou causam:

- Incômodo e comportamento. Tratam dos efeitos de natureza não orgânica, ou seja, psicológicos, provocados pelo ruído de transporte e de vizinhos, animais, construções, rádios e televisores⁶⁸.
- Sono. O homem adulto dorme um terço de sua vida, ideal, em média 8(oito) horas por dia e, portanto, é um estágio de inatividade muito importante quantitativa e qualitativamente para a mente e o físico. A insônia ou a dificuldade de adormecer são fatores provocados pelo ruído e que prejudicam o sono. Como resultado, vêm-se cansaço e diminuição do desempenho de todo o dia com dificuldades de memória, aprendizagem e irritabilidade.⁶⁹
- Performance e aprendizagem. O ruído pode ser uma das causas prejudiciais da função cognitiva dos indivíduos e depende do tipo e do tempo de exposição.⁷⁰
- Cardiovasculares. Efeitos no sistema circulatório provocados por exposição ao ruído.⁷¹

⁶⁶ ZAMPERLINI, 1996, p. 26.

⁶⁷ Ibid, p. 25-45.

⁶⁸ Ibid, p. 26.

⁶⁹ Ibid, p. 31.

⁷⁰ Ibid, p. 35.

⁷¹ Ibid, p. 39.

- Gástricos e digestivos. Alterações nos movimentos peristálticos produzindo enjôos, diarreia entre outros.⁷²

Quanto aos efeitos auditivos a autora⁷³ estabelece três categorias:

- Mudança temporária do limiar: efeito de curto prazo no ouvido proveniente da exposição ao ruído.
- Mudança permanente do limiar: efeito permanente no ouvido quando a exposição é repetida e em longos períodos com níveis elevados.
- Trauma acústico: lesão no ouvido interno com perda permanente da audição. Geralmente são necessários mais de 90dB para que o ruído cause trauma ao ouvido e à audição.

Todos estes males podem vir acompanhados do zumbido que muito prejudica a qualidade de vida das pessoas.

Diante do exposto, podemos afirmar que o ruído, por menos intenso que seja, produz, no mínimo, desconforto suficiente para causar vários distúrbios na saúde do homem, não por meio de danos diretos como lesões, mas capazes de prejudicar a saudável qualidade de vida no ambiente urbano.

1.6. Sossego público

No capítulo “Direito e a Ordem Social”, Cristiane Derani em sua obra “Direito Ambiental Econômico”, discorrendo sobre sociedade, afirma não ser uma convenção, mas escolha na qual são considerados cultura, destinos, atuação conjunta e interdependente.⁷⁴ Em busca da convivência pacífica, o direito conduzirá a sociedade por meio dos instrumentos que

⁷² Ibid, p. 40.

⁷³ Ibid, p. 40.

⁷⁴ DERANI, 1997, p. 50.

se fizerem necessários. Para a convivência, deverá estar presente a tolerância, garantindo a referida “atuação conjunta e interdependente”.

Não é objeto deste trabalho, discorrer sobre qual tipo de sociedade se quer, entretanto, como garantir a qualidade de vida da sociedade que escolhemos viver, já que a qualidade do meio ambiente em que vivemos, trabalhamos e nos divertimos influi diretamente sobre a própria qualidade de vida.

Diante do dispositivo constitucional que elevou o meio ambiente ecologicamente equilibrado como bem de uso comum e essencial à sadia qualidade de vida, cabe ao Direito, mediante seus instrumentos, cumprir o mandamento constitucional que dispôs nova ordem social inserindo o meio ambiente como bem jurídico e como forma de alcançar e de manter o tão almejado fim: a sadia qualidade de vida para esta geração e às futuras.

José Afonso da Silva esclarece ser imperativo do Poder Público que preserve, recupere ou revitalize o meio ambiente, hoje um bem ou patrimônio indispensável para uma boa qualidade de vida “que implica boas condições de trabalho, lazer, educação, saúde, segurança, enfim, boas condições de bem-estar do Homem e de seu desenvolvimento.”⁷⁵

Segundo Antônio Silveira Ribeiro Santos a “poluição sonora é reconhecida como uma das mais graves formas de agressão ao meio ambiente, no qual o ser humano está logicamente inserido”⁷⁶. A afirmação pode ser confirmada pelo grande número de ações judiciais envolvendo o tema – poluição sonora e sossego público⁷⁷.

O tema é recorrente, também, na mídia escrita. Neste trabalho são apresentadas algumas reportagens publicadas na Revista “Veja São Paulo” sob o título: “Barulho indigesto”.⁷⁸ É destacada a relevância da acústica dos restaurantes que equivale, analisando o grau de importância, à qualidade da comida. O arquiteto Roberto Saruê, especialista em

⁷⁵ SILVA, J. A. 2004, p. 24.

⁷⁶ SANTOS, 2006.

⁷⁷ Ver julgados sobre direito de vizinhança no ANEXO A do presente trabalho.

⁷⁸ CANECHIO, 2006.

ruídos, a convite da revista, mediu o barulho dentro dos ambientes e revelou índices que variam de 60,7dB a 77,4dB, sendo que o limite considerado confortável para o homem é de, no máximo, 55dB. Em outra publicação da mesma revista⁷⁹ informa que os índices de ruído externos nas ruas de São Paulo variam de 54dB (praça de pouco movimento) a 81dB (cruzamentos de duas grandes avenidas).

A reportagem “Cidade do Barulho”⁸⁰ divulga um levantamento feito pela revista em trinta pontos da capital de São Paulo e, afora um cemitério, o Parque do Ibirapuera e um templo budista, todos os demais pontos estavam muito acima do limite estabelecido pela OMS – Organização Mundial de Saúde para saúde e conforto.

São dados que revelam uma assustadora realidade: a poluição sonora é muito nefasta à saúde pública e apesar de limpa, está presente no dia-a-dia da vida na sociedade, prejudicando sua qualidade, principalmente nas grandes cidades.

Na capital do Estado de São Paulo foi criado um programa de combate à poluição sonora – PSIU, que tem como objetivo solucionar o problema causado pelo excesso de ruídos provenientes de bares e casas noturnas que tanto importunam a qualidade de vida dos moradores urbanos. A revista “Veja”, em publicação da semana de 7 de setembro de 2005, revelou que até à época da divulgação da reportagem a prefeitura já havia fechado 358 casas em quatro meses.⁸¹

A situação no Município de Santos não é muito diferente, com o agravante da vocação turística da cidade. O problema enfrentado pela fiscalização para coibir qualquer tipo de ruído é, justamente, caracterizar o incômodo ao “sossego público”, termo de conceito aberto e sem definição jurídica. É necessário, identificar na diversão, por exemplo, o limite entre a intolerância e a violação.

⁷⁹ibid.

⁸⁰ibid.

⁸¹ “Veja São Paulo” da semana de 07/09/05 com o título: “Bares na mira”.Disponível no site: <http://veja.abril.com.br/vejasp/070905/cidade.html>. Acesso: 13/08/06.

Flávia Witkowski Frangetto⁸² ao discorrer sobre o direito à qualidade sonora como bem ambiental e, portanto, interesse difuso, afirma que o bem-estar está diretamente ligado ao direito ao meio ambiente com condições sonoras saudáveis.

O sossego público não é conceituado juridicamente apesar de tutelado civil e penalmente, como se comprova, por exemplo, a partir do Código Civil de 2002, artigo 1.277 que trata “Do uso anormal da propriedade”⁸³ e da Lei de Contravenções Penais (Decreto-lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941) que prevê em seu artigo 42 o tipo penal: “Perturbar alguém, o trabalho ou o sossego alheios. Pena – prisão simples de 15 dias a 3 meses, e multa.”

Como caracterizar sossego público por meio de elementos ou critérios objetivos?

Na tentativa de limitar e esclarecer melhor o assunto são trazidas à colação algumas considerações levantadas por Francisco Javier Fernández Urzainqui. Trata-se de artigo publicado em 2002 nos “Cuardenos de Derecho Judicial X”⁸⁴, no qual desenvolve e adota o critério da tolerância e estabelece a necessidade de definir-se qual o limite de tolerabilidade que pode ser utilizado como parâmetro para qualificar o som, como ruído perturbador do sossego público.

Um dos parâmetros adotados considera a sensibilidade média e sua relatividade. Segundo este critério estaria impedida a produção de ruído que excedesse à “normalidade tolerável.”⁸⁵ Afirma que a tolerabilidade não pode depender de um só sujeito e sua sensibilidade, mas, sim, de um juízo comparativo com o que socialmente se considera tolerável conforme o indivíduo médio. Depende das circunstâncias de tempo e lugar em que se produz o ruído.⁸⁶ Informa que este “juízo de tolerabilidade deve contemplar as

⁸² FRANGETTO, 2000, p. 164.

⁸³ Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Art. 1.275: “O proprietário ou o possuidor de um prédio tem o direito de fazer cessar as interferências prejudiciais à segurança, ao sossego e à saúde dos que o habitam, provocadas pela utilização de propriedade vizinha.”

⁸⁴ URZAINQUI, 2002, p.275-329.

⁸⁵ Ibid, p. 321.

⁸⁶ O autor informa que em uma sentença do Tribunal Supremo de 28 de fevereiro de 1964, no julgamento de moléstias produzidas por ruído, o juiz declarou que deveriam ser considerados os elementos usuais e correntes das relações sociais e não circunstâncias pessoais dos afetados pelo ruído. Ibid, p. 321.

conseqüências patrimoniais e pessoais-físicas e psíquicas que a imissão produziria em uma pessoa comum.”⁸⁷

Trata-se de conceito relativo dependente de vários elementos como: as condições da fonte de imissão, sua continuidade, freqüência, intensidade, local, horário, além daqueles relativos ao sujeito receptor do ruído. Inócuo seria aquele ruído tolerável que não produz dano, lesão, incomodidade, moléstia alguma e assim, obriga à sua tolerância. “A fixação do conflitivo limite entre tolerância há de se mover no âmbito compreendido entre a inocuidade e a nocividade da imissão [...] parâmetros determináveis com a projeção de dados administrados por investigação científica [...]”⁸⁸

A medição de outros tipos de poluição pode ser difícil, ou até impossível, o que não ocorre com a poluição sonora. Definido o limite tolerável ou inócuo que trata daquele não causador de malefício à saúde, por menor que seja, é possível identificar se determinada fonte sonora é caracterizada como poluidora.

Com base no critério disposto por Francisco Javier Fernández Urzainqui⁸⁹, o incômodo ao sossego público pode ser medido e o parâmetro de classificação, caracterizador da fonte como poluidora, é a nocividade da imissão produzida no indivíduo médio e, observadas certas circunstâncias de tempo e lugar em que se produz o ruído.

No ordenamento jurídico brasileiro, para a nocividade, levar-se-ão em conta os índices estabelecidos nas Normas Técnicas Brasileiras NBR’s 10.151 e 10.152.

A proteção do sossego público encontra-se prevista no artigo 1.277⁹⁰, do Código Civil de 2002 (correspondente ao artigo 554⁹¹ do Código Civil anterior de 1916) e

⁸⁷ Ibid, p. 321.

⁸⁸ Ibid, p. 322.

⁸⁹ Ibid, p. 323.

⁹⁰ “Art. 1.277. O proprietário ou o possuidor de um prédio tem o direito de fazer cessar as interferências prejudiciais à segurança, ao sossego e à saúde dos que o habitam, provocadas pela utilização de propriedade vizinha. Parágrafo único. Proíbem-se as interferências considerando-se a natureza da utilização, a localização do prédio, atendidas as normas que distribuem as edificações em zonas, e os limites ordinários de tolerância dos moradores da vizinhança.”

condicionada às exigências da legislação local. Será considerado, entre outros bens, o mau uso da propriedade e a prática contrária ao sossego público.

Washington de Barros Monteiro, ao definir o que ofenderia o sossego público, informa que podem ser “os ruídos exagerados que perturbem ou molestem a tranqüilidade dos moradores, como gritarias e desordens, diversões espalhafatosas, bailes perturbadores, artes rumorosas, barulho ensurdecador da indústria vizinha, emprego de alto falantes de grande potência nas proximidades de casas residenciais para transmissões de programas radiofônicos”.⁹²

Para Hely Lopes Meirelles⁹³, ao se referir ao critério da normalidade do ruído ou de qualquer outra emissão incômoda, preconiza que “entrando sempre em linha de conta a destinação do bairro, o horário em que é produzido, a natureza das emanações molestas e demais circunstâncias ponderáveis em todo conflito de vizinhança”, poderá não se sujeitar à norma e sofrer as sanções⁹⁴.

Gilberto Passos de Freitas (2002, p. 52)⁹⁵ traz o entendimento jurisprudencial⁹⁶ que tem sido adotado como critério da tolerabilidade, ou seja, da normalidade e apresenta as decisões dos juízes ao julgarem as ações judiciais envolvendo barulho e poluição sonora.

Tem-se, então:

- Se tolerável deve ser julgada improcedente.
- Se intolerável e perturbando o sossego dos moradores, deve o juiz ordenar a cessação do incômodo.
- Se a perturbação é considerável, mas o interesse público desaconselha se ordene sua cessação, a solução é manter a atividade, ordenando que indenize o prejuízo, ou

⁹¹ “Art. 554. O proprietário, ou inquilino de um prédio tem o direito de impedir que o mau uso da propriedade vizinha possa prejudicar a segurança, o sossego e a saúde dos que o habitam.”

⁹² MONTEIRO, 1999, p. 131.

⁹³ MEIRELLES, 2005, p. 39-41.

⁹⁴ FREITAS, SOUZA, 2002, p. 52.

⁹⁵ FREITAS, SOUZA, 2002, p. 52.

⁹⁶ Sobre este assunto ver: RT 547/194; 556/217; 565/217; 573/143; RJTJSP 13/155, 14/143 entre outras.

- ordenar a remoção da causa da perturbação, caso possível. Se determinado seja ela tolerada, ordenar medidas para diminuir o incômodo ou indenizar o prejuízo.

Hely Lopes Meirelles, em pesquisa à jurisprudência sobre o que tem sido considerado ofensivo ao sossego público dos vizinhos, cientifica algumas atividades julgadas como perturbadoras ou anormais: o badalar de sinos nas igrejas sem necessidade de culto; as algazarras resultantes de bailes na vizinhança; o funcionamento de alto-falantes, incômodos no exterior de prédios; o barulho de animais do vizinho; o ruído noturno de oficinas; motores de sucção; vibração produzida por indústrias entre outras.⁹⁷

Portanto, adotando o critério da normalidade será considerado normal e tolerável, o ruído produzido pela fonte poluidora que, não tendo ultrapassado os limites técnicos estabelecidos pelas normas técnicas, presume-se não nocivo à saúde. Para a caracterização do limite tolerável de perturbação do sossego público deverão ser medidos os níveis sonoros emitidos pela fonte poluidora e comparados aos níveis recomendados pelos organismos internacionais, ou nacionais, com base em estudos técnicos que justificam, cientificamente, os limites recomendados. Estes limites constituir-se-ão em critérios objetivos.

Adotados esses critérios objetivos tanto pelo poder público como pela iniciativa privada, poder-se-á atuar com mais segurança. Esta segurança dita jurídica representa garantia no exercício de atividades privadas e na fiscalização que tem como dever prevenir e coibir a prática de atividades que prejudiquem o meio ambiente urbano e a qualidade de vida da coletividade que reside nas cidades.

⁹⁷ MEIRELLES, 2005, p. 41.

2. POLUIÇÃO SONORA E SUAS FORMAS DE MANIFESTAÇÃO NO MEIO AMBIENTE URBANO.

O ruído produzido nos grandes centros urbanos compõe-se de uma combinação de diversas fontes poluidoras de origens distintas independentemente de sua condição, ou seja, de estar atuando legalmente, regularmente ou não.

A concentração da população nos ambientes urbanos, conforme dados estatísticos divulgados pelo IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, é de 81,20%⁹⁸ vivendo nas zonas urbanas. Praticam atividades comuns diárias como: construção de edifícios, movimentando-se com seus automóveis, usufruindo do conforto doméstico com a utilização de aparelhos eletro-eletrônicos, que tanto facilitam a vida urbana. Trabalhando ou divertindo-se, produzem uma profusão de sons e ruídos que interferem, direta e indiretamente, na qualidade de vida dos habitantes das cidades.

Se não há qualidade de vida na cidade, esta não se sustenta e, portanto, não cumpre, conforme destaca Solange Teles da Silva, as diretrizes gerais a serem observadas na política urbana para o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade. Estas diretrizes estão dispostas no Estatuto da Cidade⁹⁹ e determinam em seu art. 2º, I: “garantia do direito a cidades sustentáveis, entendido como o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infra-estrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações.” No art. 2º, inciso VI, “g”: “ordenação e controle do uso do solo , de forma a evitar [...] a poluição e degradação ambiental”, e no inciso XII, proteção, preservação e recuperação do meio ambiente natural e construído do patrimônio cultural, histórico, artístico, paisagístico e arqueológico”, entre outras.

⁹⁸ SILVA, S. T. 2004, p.13.

⁹⁹ Lei Federal nº 10.247, de 10 de julho de 2001, que regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências.

É no meio ambiente urbano que encontramos concentradas as fontes poluidoras sonoras. Para sua classificação, adotaremos, com algumas adaptações, a sugestão de Celso Antonio Pacheco Fiorillo¹⁰⁰, que analisa a poluição sonora sob o aspecto do meio ambiente afetado em:

2.1. Meio ambiente urbano:

2.1.1. Poluição sonora provocada pelos cultos religiosos.

2.1.2. Poluição sonora causada por estabelecimentos comerciais – bares e casas noturnas.

2.1.3. Poluição sonora provocada por aeroportos – heliponto/heliporto.

2.1.4. Poluição sonora provocada pela indústria.

2.1.5. Poluição sonora causada pela construção civil.

2.1.6. Poluição sonora provocada pelos veículos automotores.

2.1.7. Poluição sonora causada pela propaganda eleitoral.

2.2. Meio ambiente doméstico.

2.2.1. Eletrodomésticos. CONAMA 20/94 – Selo Ruído.

2.3. Meio ambiente do trabalho.

2.1. Meio ambiente urbano.

O problema do ruído e as reclamações acerca do barulho não são novidades contemporâneas e há registro de reclamações dos moradores de Londres, em 1800, que se achavam importunados pelo barulho produzido por ferreiros¹⁰¹. Em Seattle nos EUA em 1854 um chefe indígena respondendo ao presidente americano Franklin Pierce mostrava sua indignação com o barulho produzido pela vida dos “brancos” que não permitiam aos índios ouvir o “desabrochar das flores nem o bater das asas de um inseto.”(CETESB, 2003).¹⁰²

É possível afirmar ser no ambiente urbano, nas cidades, que o fenômeno da poluição sonora, a produção de ruídos, se faz mais presente e constitui “objeto de preocupação do

¹⁰⁰ FIORILLO, 2005, p. 150-158.

¹⁰¹ ANTHROP, 1973, apud MOURA-DE-SOUZA; CARDOSO, 2004, p. 415.

¹⁰² Ibid p. 415.

Poder Público e da coletividade”¹⁰³. O Poder Público detém o poder-dever de diagnosticar os problemas que afetam a coletividade e tentar solucioná-los.

Ítalo César Montalvão Guedes faz referência à necessidade da determinação de critérios para realização de atividades em determinadas regiões da cidade dentro de uma visão global e a importância que existe no planejamento urbano. Para atuar de forma eficaz e prever, com antecedência, os impactos acústicos nas áreas urbanas no sistema viário, no uso e ocupação do solo ou na edificação, deverão ser estabelecidas “diretrizes para o desenvolvimento e organização dos espaços de um cidade.”¹⁰⁴

Durante o capítulo buscaremos fazer uma digressão acerca da jurisprudência sobre os temas abordados¹⁰⁵. Em obediência ao escopo do presente trabalho privilegiaremos o entendimento dos Tribunais paulistas, haja vista que os estudos de caso e as soluções propostas ocorrem neste Estado.

A jurisprudência paulista já lidou com a problemática da poluição sonora em diversas situações. Cabe ressaltar que sob o impulso do artigo 225 da Constituição Federal, os precedentes tendem a valorizar o patrimônio ambiental urbano em detrimento da mera conservação da má utilização da propriedade privada.

Normalmente os autos de infração administrativos que tratavam do assunto apenas são barrados pelo Judiciário quando alvos de ilegalidade. A ilegalidade, inclusive, necessita ser flagrante, já que são encontrados julgados nos quais a mera assinatura do proprietário do estabelecimento, por exemplo, é relevada em defesa da saúde no meio ambiente urbano.

O que se percebe, todavia, é uma tendência jurisprudencial com julgados lidando com questões mais técnicas, como ruído de fundo, entre outros. Percebe-se, portanto, que embora o Judiciário tenha uma tendência favorável a defesa do sossego público, os autos de

¹⁰³ FIORILLO, 2005, p. 150.

¹⁰⁴ GUEDES, 2005, p.9. Disponível em: <<http://libdigi.unicamp.br/document/?code=vtls000375678>>. Acesso em: 13 jul. 2006.

¹⁰⁵ Vide Anexo A.

infração têm cada vez mais de se pautar no maior arcabouço probatório possível. No Anexo I deste trabalho, arrolaremos julgados divididos por temas, para corroborar o entendimento dos referidos tribunais. Foram colacionados julgados sobre o direito de vizinhança e temas recorrentes na comunidade envolvendo ensaios carnavalescos, quadras esportivas, além de questões de prova processual como, a necessidade de publicidade do auto lavrado, entre outros. Tomando como referência para o presente trabalho, o objeto - estudo de caso da Cidade de Santos-SP, os julgados foram extraídos dos Tribunais de Alçada Cível e de Justiça, ambos do Estado de São Paulo.

Algumas atividades poluidoras receberam tratamento legislativo específico, de modo que preferimos tratar separadamente cada uma delas, como faremos a seguir.

2.1.1. Poluição sonora provocada pelos cultos religiosos

Tortuosa é a questão da poluição sonora provocada por cultos religiosos diante do aparente conflito existente entre: o direito fundamental do indivíduo, disposto na Constituição Federal, art. 5º, VI que assegura a inviolabilidade de consciência, de crença, o livre exercício dos cultos religiosos e, “na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias.” Como alerta Celso Antonio Pacheco Fiorillo “em que pese aludida garantia, tal preceito *não autoriza a poluição sonora*”.¹⁰⁶ (grifo do autor). Ao vincular o livre exercício do direito de cultos religiosos *na forma da lei* (nosso grifo) o legislador constituinte deixou clara a necessidade de se compatibilizarem as liberdades de todos sem o prejuízo da convivência pacífica e da qualidade de vida, principalmente a vida urbana¹⁰⁷.

É de se ressaltar a importância política da classe. Além da garantia constitucional da liberdade dos cultos religiosos, o setor exerce representativa pressão sobre a classe política.

¹⁰⁶ FIORILLO, 2005, p. 151.

¹⁰⁷ Nos EUA, ao defender um Município, o Procurador ressalta a liberdade de culto e de expressão, todavia, ao comentar o julgado lembra que a liberdade e qualidade de vida da sociedade não pode ser afetada por isso. HARVEY III, 1994-1995, p.593 e ss. Sobre outras experiências no mesmo sentido: TORFS, 2005, p. 637 e ss.

Fernando Walcacer, ao palestrar em Universidade americana, afirmou que o veto dispositivo específico que criminalizava a poluição sonora, durante a tramitação da Lei n. 9.605/98, foi consequência da grande pressão realizada por grupos religiosos¹⁰⁸.

Gilberto Passos de Freitas, no entanto, esclarece que “esta liberdade, não é ilimitada, devendo obedecer às medidas de ordem pública”¹⁰⁹ e, complementa que é dever do Poder Público assegurar o livre exercício do culto, como também impedir, mediante intervenção legal, que este exercício possa prejudicar a qualidade de vida dos demais com a perturbação do sossego público.

De acordo com Paulo Affonso Leme Machado o exercício de cultos religiosos é atividade social assegurada constitucionalmente, contanto que observada a expressão *na forma da lei* que “significa na forma da legislação em vigor, e a norma CONAMA que se ajusta à competência a ela dada pela Lei 6.938/81”¹¹⁰.

Portanto, ao serem estabelecidos padrões, critérios e diretrizes pela Resolução CONAMA nº 01/90, que vincula à observância dos níveis de ruído fixados pelas Normas Brasileiras NBR’s expedidas pela ABNT – Associação Brasileira de Normas Técnicas, deverão ser rigorosamente cumpridos no exercício de qualquer atividade. Esclarecedora a observação do autor ao declarar “nem dentro dos templos, nem fora dos mesmos, podem os praticantes de um determinado credo prejudicar o direito ao sossego e à saúde dos vizinhos, ou daqueles que estiverem nas proximidades, das práticas litúrgicas”¹¹¹.

O Município de São Paulo editou a lei 11.501/94 (modificada pela Lei nº 11.986/96) na qual exige não só adequação aos padrões para os níveis de ruído e vibrações como o tratamento acústico para a fonte sonora¹¹² que utilize qualquer sistema de amplificação de

¹⁰⁸ WALCACER, 2002-2003. p. 55.”

¹⁰⁹ FREITAS, 2000, p. 39.

¹¹⁰ MACHADO, 2004, p. 619.

¹¹¹ *ibid*, p. 619.

¹¹² “Art. 3º - Os estabelecimentos, instalações ou espaços, inclusive aqueles destinados ao lazer, cultura e hospedagem, e institucionais de toda espécie, devem adequar-se aos mesmos padrões especiais fixados para os

som. Os estabelecimentos só poderão se instalar com a expedição de alvará de funcionamento ou licença de localização e funcionamento¹¹³, sob pena de multa até fechamento administrativo com lacração do local. (Art. 6º).

No Município de Santos não existe legislação específica regulamentando o exercício de cada atividade, mas a Lei municipal nº 3.531, de 16 de abril de 1968¹¹⁴ que instituiu o Código de Posturas do Município de Santos, impôs no artigo 191, do capítulo IV – Do Sossego Público, do Título III – Do Bem-Estar Público: “É proibido perturbar o sossego e o bem-estar públicos ou da vizinhança, com ruídos, algazaras, barulhos ou sons de qualquer natureza, excessivos ou evitáveis, produzidos por qualquer forma.”

Para garantia de cumprimento deste comando legal determinou no art. 192, do mesmo diploma, a competência da Prefeitura do licenciamento e fiscalização de *todo e qualquer tipo de instalação de aparelhos sonoros*, ou que produzam ruídos, alerta, advertência, propaganda ou sons de qualquer natureza que “pela intensidade de volume, possam, constituir perturbação ao sossego público ou vizinhança.”

O Código de Edificações do Município de Santos, Lei complementar nº 84, de 14 de julho de 1993, art. 49, determina a obrigatoriedade de edificações destinadas às atividades recreativas, esportivas, sociais, culturais, institucionais e religiosas, não excluindo outras de grande fluxo de pessoas satisfazerem o seguinte requisito, entre outros: “III – possuir proteção acústica que impeça ruído acima dos níveis permitidos para o local, que possa perturbar o entorno.”

Quanto aos níveis sonoros e limites estabelece as normas NBR 10.151 e 10.152 da ABNT como parâmetro adotado na concessão de licenças e para a fiscalização administrativa

níveis de ruído e vibrações e estão obrigados a dispor de tratamento acústico que limite a passagem de som para o exterior, caso suas atividades utilizem fonte sonora com transmissão ao vivo ou qualquer sistema de amplificação. (art. 2º da lei nº 11.986/96) (...). Art. 4º - A solicitação de Alvará de Funcionamento para Locais de Reunião em SEHAB ou da Licença de Localização e Funcionamento em SAR, para os estabelecimentos que se enquadrem no artigo anterior, será instruída com os documentos já exigidos pela legislação em vigor, acrescidos das seguintes informações: (art. 3º da lei nº 11.986/96).

¹¹³ FIORILLO, 2005, p. 152.

¹¹⁴ Disponível do site da prefeitura do Município de Santos: <http://www.santos.sp.gov.br>. Acesso: 13. jul. 2006.

municipal. A licença será emitida pela Secretaria de Finanças se aprovado o projeto de instalação ou de adaptação pela Secretaria de Obras desde que, preveja proteção acústica. Será submetida à avaliação da Secretaria de Meio Ambiente quanto aos ruídos que poderá produzir no entorno e à proteção/isolamento acústico.

2.1.2. Poluição sonora causada por estabelecimentos comerciais – bares e casas noturnas.

Pode-se afirmar hoje que um dos problemas mais aflitivos envolvendo poluição sonora, os quais afetam os moradores das cidades, refere-se àqueles gerados pela participação da população na vida noturna muito ativa no meio urbano. Em dados informados acima, quando tratamos da “Poluição Sonora”, constata-se que o incômodo, a perturbação e os males gerados pelo exercício do direito à diversão de alguns (lazer), prejudica o direito ao descanso de muitos.

A poluição sonora nas cidades é hoje uma preocupação que exige atuação mais direta do Poder Público que, por muitas vezes, não encontra instrumentos administrativos suficientes para responder com a rapidez e a eficiência que o caso requer.

O Município de São Paulo possui vida noturna muito ativa com o funcionamento de inúmeros estabelecimentos para diversão, como bares, restaurantes, casas noturnas e similares. Conseqüentemente há como resultado, grande número de reclamações envolvendo perturbação do sossego público provenientes deste ramo de atividade econômica. Saliente-se que essas reclamações são geradas considerando-se apenas a execução das músicas em alto volume. O tumulto e as aglomerações formadas no entorno destas casas, atraídos pelo estabelecimento, são os motivos das queixas.

Para tentar solucionar o problema da poluição sonora provocada por bares, restaurantes, casas noturnas e similares, o município de São Paulo, criou um programa

específico para controlar, fiscalizar e coibir esta prática – o PSIU – Programa de Silêncio Urbano, conforme citado anteriormente.

O referido programa foi criado em 1994 pelo Decreto 34.569 e implementado no Município de São Paulo sob a coordenação da Secretaria Municipal de Abastecimento – SEMAB. O objetivo é combater a poluição sonora que possa causar incômodo ao bem estar da vizinhança emitida por bares, além de controlar e fiscalizar a emissão de ruídos no Município.

O programa é regulado pelas leis municipais 11.501¹¹⁵, de 11 de abril de 1994 (alterada pela Lei 11.986/96¹¹⁶, de 16 de janeiro de 1996) que trata do controle e fiscalização de atividades geradoras de poluição sonora; lei nº 12.879/99¹¹⁷ que estabelece os horários de funcionamento de bares do Município de São Paulo e pelas Leis 13.190/01, de 18 de outubro de 2001, e 13/287/02, de 9 de janeiro de 2002¹¹⁸, que regulamentam o controle da poluição sonora e aplica as penalidades até mesmo a Templos de Culto Religioso, caso ocorra constatação de excesso de ruído. São vistoriados aproximadamente 1000 bares por mês, casas noturnas entre outros locais

Em mais de quatro meses o setor competente já havia vistoriado 3.210 estabelecimentos comerciais e 358 foram lacrados por descumprimento à legislação. Aqueles estabelecimentos objetos de denúncia da população por excesso de ruído recebem

¹¹⁵ Dispõe sobre o controle e a fiscalização das atividades que gerem poluição sonora; impõe penalidades, e dá outras providências.

¹¹⁶ Altera dispositivos da Lei nº 11.501, que dispõe sobre o controle e a fiscalização das atividades que gerem poluição sonora; impõe penalidades, e dá outras providências.

¹¹⁷ Dispõe sobre horário de funcionamento de bares na Cidade de São Paulo. O estabelecimento que pretender permanecer aberto após a 1h, deverá requerer licença de funcionamento especial e cumprir alguns requisitos construtivos como: proteção acústica, segurança e estacionamento próprio, sob pena de multa e lacração. Informações disponíveis no site:<http://www2.prefeitura.sp.gov.br/noticias/sec/subprefeituras/2005/05/0007>. Acesso em: 11 jul. 2006.

¹¹⁸ Regulamentam as penalidades aos templos religiosos na constatação de provocarem poluição sonora. Será o responsável notificado para que em 90 dias faça a adequação acústica e liberado o local após vistoria e relatório que comprove estar dentro dos limites sonoros máximo permitidos em lei.

comunicação por ofício e intimação para comparecer à Divisão Técnica de Fiscalização do Silêncio Urbano para serem orientados a sanar as irregularidades¹¹⁹.

O programa prevê vistorias de rotina, fiscalização dos estabelecimentos motivados por denúncias de poluição sonora e divulgação dos dados obtidos, as medidas tomadas e os respectivos resultados.¹²⁰ Os dados são publicados bimestral, trimestral e semestralmente, com resultados anuais, divulgados via Internet, pela Prefeitura de São Paulo, por meio da sua Ouvidoria Geral¹²¹. Outrossim, desde maio de 2006, a Secretaria de Coordenação das Subprefeituras divulga semanalmente todas as ações fiscalizatórias (número de vistorias, estabelecimentos notificados, multados, interditados e lacrados) do PSIU no período. É divulgado no Diário Oficial da cidade o nome das empresas que não podem funcionar por desrespeitarem as leis referentes ao silêncio urbano.

Com o programa – PSIU os moradores próximos de bares e casas noturnas que se sentem perturbados com a poluição sonora proveniente destas fontes “fixas”¹²² podem procurar o Poder Público uma vez que este possui não só o respaldo legal, mas também a norma específica para atuação bem como as medidas determinadas. Ocorre que o objetivo a ser atingido com a edição da lei que instituiu o referido programa é coibir a produção de ruídos provenientes desde bares e casas noturnas, até o barulho provocado pela construção civil que engloba consertos e reparos em vias públicas, às vezes, extremamente ruidosos. No entanto, estes últimos poderão continuar em qualquer horário do dia e da noite, em qualquer lugar, por ausência de previsão de medida expedida disponível ao morador importunado.

Os bares e casas noturnas deverão se adequar aos padrões fixados de acordo com os níveis de ruído e vibrações. Portanto, submeter-se-ão a tratamento acústico dentro dos

¹¹⁹ Dados obtidos no site: http://www.prefeitura.sp.gov.br/portal/a_cidade/noticias/index.php?p=1825. Acesso: 07 de abril de 2000.

¹²⁰ MOURA-DE-SOUZA; CARDOSO, 2004, p. 419.

¹²¹ Disponíveis no site: < http://portal.prefeitura.sp.gov.br/ouvidoria/balanco/trimestral_2005/0001>. Acesso: 14 set. 2006.

¹²² Ver maiores detalhes na dissertação de GUEDES, 2005, p. 9. No trabalho, o autor classifica as fontes em fixas como indústrias, discoteca, clubes e similares ou móveis como a provocada por veículos, trens, aviões entre outros. Disponível no site: <<http://libdigi.unicamp.br/document/?code=vtls000375678>>. Acesso: 13/07/2006.

parâmetros legais estabelecidos pelo Poder Público local quando necessário. Como exemplo disto, mencionamos a pretensão do estabelecimento de utilizar sistema de amplificação. As licenças ou alvarás possuem validade de um a dois anos e poderão ser cassadas antes da expiração do prazo caso a autoridade competente, por meio de denúncia ou vistoria periódica, constate alguma irregularidade após procedimento específico.

No Município de Santos não existe programa semelhante. As casas noturnas de diversão, instaladas sob a forma de bares, botecos e restaurantes, dependendo do local onde se encontram e do movimento que provocam, podem prejudicar, profundamente, a feição de uma região e o sossego dos moradores de uma casa próxima, de um edifício, de uma rua e até de um bairro.

Muitos bares e casas noturnas inovaram, com a promessa de aumentar o número de freqüentadores, promovendo transmissão de campeonatos de jogos de futebol ao vivo em telões instalados no interior dos estabelecimentos, shows, música ao vivo ou mecânicas com aparelhos amplificadores de som e aparelhos de “karaokê”.

Para atuarem exercendo atividade econômica de qualquer natureza no Município, os estabelecimentos devem requerer licença à prefeitura que, autorizando a instalação do comércio ou similar, expede o alvará de funcionamento¹²³. Para a expedição desse alvará deverá o requerente declarar a atividade pretendida e atender à legislação local que prevê normas para instalação, reparo, construção, localização, ambientação, entre outras, como disposto no art. 429, *caput*, do Código de Posturas. Assim,

A concessão da licença de localização e funcionamento de estabelecimento comercial, industrial, prestador de serviços ou similar depende do preenchimento dos seguintes requisitos:
I – atender às prescrições do Código de Edificações e da Lei do Plano Diretor Físico deste Município;
II – satisfazer as exigências legais de ocupação e as condições de funcionamento.

¹²³ Art. 427, Código de Posturas do Município de Santos: “Nenhum estabelecimento comercial, industrial, prestador de serviço ou similar, poderá instalar-se no Município, mesmo transitoriamente, sem iniciar suas atividades, sem prévia licença de localização e funcionamento outorgada pela Prefeitura.”

Parágrafo 1º - Verificado pelo órgão competente da Prefeitura o preenchimento dos requisitos fixados pelo presente artigo, deverá ser realizada a necessária vistoria do estabelecimento comercial, industrial, prestador de serviço ou similar, antes da concessão da licença de localização e funcionamento.

Desta forma, aquele estabelecimento que atua sem licença, está exercendo atividade de forma ilegal e, portanto, deve ser impedido de continuar sem a devida legalização. Conforme determina o art. 433 do Código de Posturas¹²⁴, estabelecimento que, mesmo com a regular licença, produza ruído e polua o ambiente urbano, será intimado a sanar o problema sob pena de ser cassada a sua regular licença¹²⁵.

A Seção III, Capítulo VI do Código de Posturas, que trata do Funcionamento de Casas e Locais de Diversões públicas, traz as normas regulamentadoras dos Clubes Noturnos e outros estabelecimentos de diversões. No tocante à escolha da localização a Prefeitura deverá avaliá-la, cumprindo o disposto no art. 482, tendo em vista o sossego e o decoro públicos e, deverão ser atendidos os requisitos do parágrafo 1º que preceitua que “Os clubes noturnos e outros estabelecimentos de diversões deverão ser, obrigatoriamente, localizados e instalados de maneira que a vizinhança fique defendida de ruídos ou incômodos de qualquer natureza.”

É proibida a instalação destes estabelecimentos a menos de 100m (cem metros) de escolas, hospitais e templos, salvo se aprovado estudo prévio de impacto de vizinhança,

¹²⁴ “A licença de localização de estabelecimento comercial, industrial, prestador de serviços ou similar poderá ser cassada nos seguintes casos:

I – quando for exercida atividade diferente da requerida e licenciada;

II – quando o proprietário licenciado se negar a exibi-la à autoridade municipal competente, ao ser solicitado a fazê-lo;

III – quando não dispuser das necessárias condições de higiene ou de segurança;

IV – quando no estabelecimento forem exercidas atividades prejudiciais à saúde ou higiene;

V – quando se tornar local de desordem ou imoralidades;

VI – quando o funcionamento do estabelecimento for prejudicial à ordem ou ao sossego públicos;

VII – quando tenham sido esgotados, improficuamente, todos os meios de que disponha o fisco para obter o pagamento de tributos devidos pelo exercício da atividade;

VIII – quando o responsável pelo estabelecimento se recusar obstinadamente ao cumprimento das intimações expedidas pela Prefeitura, mesmo depois de aplicadas multas ou outras penalidades cabíveis;

IX – nos demais casos previstos em leis.”

¹²⁵ Parágrafo único, art. 483 do Código de Posturas: “Qualquer estabelecimento mencionado no presente artigo terá sua licença de funcionamento cassada pela Prefeitura quando se tornar nocivo ao decoro, ao sossego e à ordem públicos.”

instrumento ainda não regulamentado no Município, apesar de introduzido pela lei complementar nº 450, de 18 de janeiro de 2002. Enquanto não editada norma regulamentando o instrumento urbanístico que trata do Estudo de Impacto de Vizinhança, é proibida a instalação de clubes noturnos e outros estabelecimentos de diversões que provoquem ruídos.

Quanto aos bares, inclusive e principalmente, que operem com música ao vivo e estejam instalados em edifícios plurihabitacionais “deverão ser dotados de proteção acústica que impeça a propagação sonora, de forma que o nível máximo de som, a qualquer hora, não ultrapasse em 5dB (cinco decibéis) o ruído de fundo¹²⁶, medidos ambos à distância de 5m (cinco metros), no máximo de qualquer ponto das divisas do imóvel ou do ponto de maior intensidade de ruído do edifício em causa.” (parágrafo 2º, art. 483, Código de Posturas).

Determina o Código de Posturas em seu art. 433 *caput* e inciso VI, que a licença de localização de estabelecimentos comercial, industrial, prestador de serviços ou similar, poderá ser cassada “quando o funcionamento do estabelecimento for prejudicial à ordem ou ao sossego públicos.”

Não sendo resolvido no âmbito administrativo o problema de poluição sonora, de forma célere, como almejado pelo Poder Público e desejado pelo vizinho incomodado, poder-se-á socorrer do judiciário que decidirá, definitivamente, sobre a questão e, se for o caso, empregando recursos jurídicos mais eficientes como as medidas cautelares e pedidos liminares, que só por meio do Poder Judiciário poderão ser obtidos.

Portanto, as medidas administrativas, já previstas no ordenamento jurídico municipal para a concessão de licenças e alvarás de localização e funcionamento, abrangem todo e qualquer estabelecimento econômico que queira se instalar no Município¹²⁷. É possível, ao

¹²⁶ O Código de Posturas no parágrafo 3º do art. 143, define o que é considerado ruído de fundo para efeitos desta lei: “é aquele originado pelo entorno, excluída qualquer fonte de ruído proveniente do estabelecimento em causa.”

¹²⁷ Art. 192, do Código de Posturas do Município de Santos, Lei nº 5.531 de 16 de abril de 1968 que determina: “Compete à Prefeitura licenciar e fiscalizar todo e qualquer tipo de instalação de aparelhos sonoros, engenhos que produzam ruídos, instrumentos de alerta, advertência, propaganda ou sons de qualquer natureza, que, pela

conceder o alvará de funcionamento, exigir as proteções acústicas necessárias para garantir que o exercício da atividade econômica não seja nociva “ao decoro, ao sossego e à ordem públicos” (art. 484, par. Único, Código de Posturas), e atender aos princípios constitucionais que “regem a ordem econômica e os que dispõem sobre a defesa do meio ambiente”¹²⁸ no seu conceito mais amplo abrangendo todos os aspectos: natural e construído. Nas palavras do professor Eros Grau, citadas por Cristiane Derani “inexiste proteção constitucional à ordem econômica que sacrifique o meio ambiente”¹²⁹.

O problema está na aglomeração de pessoas e veículos que se forma no entorno deste estabelecimento. Este acúmulo de pessoas e carros provoca muitos problemas aos moradores vizinhos devido à poluição sonora provocada pela algazarra, pelo vozerio, pelos gritos e, por vezes, a simples conversa que, por envolver muitas pessoas, acaba perturbando o sossego público.

Quanto aos veículos que participam da algazarra com a instalação e utilização de aparelhos amplificadores de som ou atrapalhando o trânsito, basta acionar a CET – Companhia de Engenharia de Trânsito que, fazendo cumprir as normas que regulamentam as posturas dos motoristas (Código de Trânsito Brasileiro, Resoluções do CONTRAN), pode e deve, no exercício legítimo do poder de polícia, coibir e punir estas práticas ilegais.

Porém como coibir a aglomeração de pessoas no entorno de bares, casas noturnas e similares que se forma no entorno de estabelecimento devidamente regularizado, com licença válida expedida e cumprindo com todas as exigências impostas pelo Poder Público? Claro está que, se não existisse aquele comércio no local, provavelmente não haveria concentração

intensidade de volume, possam constituir perturbação ao sossego público ou da vizinhança.” Os níveis a serem observados são os fixados pela ABNT – NBR 10.151 e 10.152, conforme parágrafo 1º do art. 193. De acordo com o parágrafo 3º, os níveis previstos neste parágrafo deverão ser aplicados aos: “...alto-falantes, rádios, orquestras, estabelecimentos comerciais ou de diversões públicas, como parques de diversões, bares, cafés, restaurantes, cantinas, recreios e clubes noturnos.”

¹²⁸ DERANI, 1997, p. 237.

¹²⁹ Ibid, p. 238.

de pessoas ali, já que foram atraídas pelo próprio estabelecimento comercial. Mas, como responsabilizá-lo? Como coibir esta prática? E pode o estabelecimento ser punido?

São estas questões as quais nos propusemos estudar e tentaremos apresentar algumas sugestões de soluções.

2.1.3. Poluição sonora provocada por aeroportos¹³⁰ – heliponto/heliporto¹³¹

O ruído produzido por aviões atinge mais intensamente a população que reside no entorno dos aeroportos e se estende por uma área, muitas vezes, maior que o próprio aeroporto. Conforme informa Gilberto Passo de Freitas “a aterragem de um Boing 747 produz ruído de aproximadamente 92dB, enquanto na decolagem se atinge os 103dB; sabendo-se, como assinalado, que a conseqüência mais direta e imediata do ruído acima do limite de 70dB é a surdez”¹³².

Celso Antonio Pacheco Fiorillo afirma que os ruídos produzidos pelo transporte aéreo são fontes de poluição. Incompatíveis com os padrões permitidos para zonas residenciais¹³³.

Conforme Gilberto Passos de Freitas¹³⁴, ao refletir sobre o crescente número de helipontos que vêm sendo instalados nos grandes centros urbanos, informa que, em São Paulo, encontra-se concentrada quase metade da frota nacional de helicópteros com 842 unidades e, dos 348 helipontos instalados no país, quase a metade deles está na capital paulista com 158 helipontos registrados e homologados.

¹³⁰ Art. 31: “Consideram-se:

I - Aeroportos os aeródromos públicos, dotados de instalações e facilidades para apoio de operações de aeronaves e de embarque e desembarque de pessoas e cargas;

(...)

III - Helipontos os helipontos públicos, dotados de instalações e facilidades para apoio de operações de helicópteros e de embarque e desembarque de pessoas e cargas.” Art. 27: “Aeródromo é toda área destinada a pouso, decolagem e movimentação de aeronaves.”

¹³¹ Conforme art. 31, II, do Código Brasileiro de Aeronáutica, helipontos são os aeródromos destinados exclusivamente a helicópteros. Art. 32: “Os aeroportos e helipontos serão classificados por ato administrativo que fixará as características de cada classe.”

¹³² FREITAS; SOUZA, 2002, p. 32.

¹³³ FIORILLO, 2005, p. 153.

¹³⁴ FREITAS; SOUZA, 2002, p. 33.

Traduza-se esta informação em poluição sonora “não só no que diz respeito ao tráfego aéreo, como para pousos e decolagens”¹³⁵.

Hely Lopes Meirelles alerta ao cuidado que se deve dispensar na elaboração e definição do zoneamento da cidade ao organizar as normas para construção nas vizinhanças dos aeroportos. Estas “são impostas como medida de segurança para as edificações e culturas adjacentes ao campo de repouso como para as próprias aeronaves”¹³⁶.

As normas para construção de aeroportos nas vizinhanças são impostas no Código Brasileiro de Aeronáutica, Lei nº 7.565, de 19 de dezembro de 1986, que substituiu o Código Brasileiro do Ar, Decreto-lei 32, de 18 de novembro de 1966. Como esclarece Hely Lopes Meirelles “tratam-se de medidas de segurança para as edificações e culturas adjacentes ao campo de pouso como para as próprias aeronaves.”¹³⁷,

As limitações dispostas no Código em vigor são fixadas pela autoridade aeronáutica competente¹³⁸ que deverá apresentar à Prefeitura do Município, onde se pretende construir o aeroporto, um plano de proteção individual para cada aeroporto, para aprovação. Esta analisará o plano observando o ordenamento urbanístico local.

O Município, ao exercer o controle da construção, tem como objetivo “garantir a estrutura e a forma da edificação e de harmonizá-la no agregado urbano, para maior funcionalidade, segurança, salubridade, conforto e estética da cidade”¹³⁹.

O Código Brasileiro de Aeronáutica dispõe as seguintes normas para a instalação dos aeródromos:

Art. 43. As propriedades vizinhas dos aeródromos e das instalações de auxílio à navegação aérea estão sujeitas a restrições especiais. **Parágrafo único.** As restrições a que se refere este artigo são relativas ao uso das propriedades quanto a edificações, instalações, culturas agrícolas e objetos

¹³⁵FREITAS, 2002, p. 34.

¹³⁶MEIRELLES, 2005, p. 146.

¹³⁷Ibid, p. 146

¹³⁸ Art, 2º do Código Brasileiro de Aeronáutica: “Para efeito deste Código consideram-se autoridades aeronáuticas competentes as do Ministério da Aeronáutica conforme as atribuições definidas nos respectivos regulamentos.”

¹³⁹MEIRELLES, 2005, p.207.

de natureza permanente ou temporária, e tudo mais que possa embaraçar as operações de aeronaves ou causar interferência nos sinais dos auxílios à radionavegação ou dificultar a visibilidade de auxílios visuais.

Art. 44. As restrições de que trata o artigo anterior são as especificadas pela autoridade aeronáutica, mediante aprovação dos seguintes planos, válidos, respectivamente, para cada tipo de auxílio à navegação aérea:

I - Plano Básico de Zona de Proteção de Aeródromos;

II - Plano de Zoneamento de Ruído;

III - Plano Básico de Zona de Proteção de Helipontos;

IV - Planos de Zona de Proteção e Auxílios à Navegação Aérea.

§ 1º De conformidade com as conveniências e peculiaridades de proteção ao vôo, a cada aeródromo poderão ser aplicados Planos Específicos, observadas as prescrições, que couberem, dos Planos Básicos.

§ 2º O Plano Básico de Zona de Proteção de Aeródromos, o Plano Básico de Zoneamento de Ruído, o Plano de Zona de Proteção de Helipontos e os Planos de Zona de Proteção e Auxílios à Navegação Aérea serão aprovados por ato do Presidente da República.

§ 3º Os Planos Específicos de Zonas de Proteção de Aeródromos e Planos Específicos de Zoneamento de Ruído serão aprovados por ato do Ministro da Aeronáutica e transmitidos às administrações que devam fazer observar as restrições.

§ 4º As Administrações Públicas deverão compatibilizar o zoneamento do uso do solo, nas áreas vizinhas aos aeródromos, às restrições especiais, constantes dos Planos Básicos e Específicos.

§ 5º As restrições especiais estabelecidas aplicam-se a quaisquer bens, quer sejam privados ou públicos.” (Código Brasileiro de Aeronáutica - L-007.565-1986).¹⁴⁰

As instruções para operação de helicópteros e construção e utilização de helipontos ou heliportos estão na Portaria nº 18/GME, de 14 de fevereiro de 1974 e demais atualizações. Os requisitos referentes à produção de ruídos no exercício da atividade em questão e demais exigências que a construção de helipontos deverá observar, constam da Parte II. A escolha do local para a construção do heliponto, no item 2.2 que dispõe: “Os helipontos devem ser localizados de maneira que o ruído dos helicópteros, nas operações de pousos e decolagens, não venham trazer incômodo à coletividade vizinha, respeitados os limites sonoros estabelecidos na legislação competente.”

A Portaria nº 1.141/GM5, de 08 de dezembro de 1987, alterada pela Portaria nº 122/GC5, de 1º de fevereiro de 2005, dispõe sobre Zonas de Proteção e aprova o Plano Básico de Zona de Proteção de Aeródromos, o Plano Básico de Zoneamento de Ruído, o Plano

¹⁴⁰ Disponível no site: <www.dac.gov.br/institucional/agradece.asp>. Acesso em: 21 set. 2006.

Básico de Zona de Proteção de Helipontos e o Plano de Zona de Proteção de Auxílios à Navegação Aérea.

Cabe à ANAC – Agência Nacional de Aviação Civil¹⁴¹ regular e fiscalizar os serviços aéreos, inclusive as emissões de poluentes e o ruído aeronáutico entre as demais atividades de aviação civil. (Art. 8º, X, Lei 11.182/05).

Na análise do projeto de construção do aeroporto, deverão ser considerados todos os aspectos, inclusive quanto à poluição sonora, que possam influenciar, favorável e negativamente, na qualidade de vida dos moradores da cidade principalmente, na zona onde será instalado, mesmo que permitido pelo zoneamento.

O instrumento urbanístico mais adequado para prevenção da poluição sonora e que deverá acompanhar o plano de implantação do empreendimento é o Estudo de Impacto de Vizinhança, ainda não regulamentado no Município de Santos. Enquanto não editada a referida lei, a avaliação do projeto deverá abranger todas as formas de impacto ambiental, que poderão resultar da construção e instalação do aeroporto. Celso Antonio Pacheco Fiorillo destaca que, mesmo o aeroporto tenha sido instalado antes da ocupação residencial, a prevenção à produção de poluição sonora deverá estar sempre presente e não existe direito adquirido à situação irregular, mesmo originada de situação regular¹⁴².

Acompanhando a preocupação revelada por Gilberto Passo de Freitas é necessário que o Poder Público “adote medidas disciplinares e adequada à sua proteção” antes que “a situação assuma dimensões incontroláveis¹⁴³”.

¹⁴¹ Criada pela Lei nº 11.182, de 27 de setembro de 2005 e, conforme art. 5º: “...atuará como autoridade civil, assegurando-se-lhe, nos termos desta Lei, as prerrogativas necessárias ao exercício adequado de sua competência.”

¹⁴² FIORILLO, 2005, p.153.

¹⁴³ FREITAS, 2002, p. 34. Aponta-se também como um problema para a regulação da poluição sonora produzida em aeroportos, a questão federativa que trata como concorrente a competência de municípios e Estados sobre problemas ambientais, enquanto os aeroportos são de competência privativa da União Federal. Isso causa um grande dilema acerca da melhor atuação e especialmente a regulação do tema também nos EUA. Veja-se em FALZONE, 1999, p. 769.

2.1.4. Poluição sonora provocada pela indústria.

Conforme aponta Celso Antonio Pacheco Fiorillo, a vizinhança do entorno das instalações de indústrias sofrem com os ruídos por elas provocados, inclusive sob o aspecto do meio ambiente do trabalho, que trataremos mais adiante¹⁴⁴.

Pesquisas do Rio de Janeiro informadas em artigo publicado em 1973¹⁴⁵ já comprovavam que o nível de ruído nas indústrias daquele Estado eram altíssimos, ultrapassando 85dB, concorrendo para o ocasionamento de lesões auditivas.

A instalação de uma indústria na zona urbana afeta o meio ambiente artificial mediante os ruídos que poluem o ambiente externo à indústria, provocados pelas atividades exercidas no ambiente de trabalho, prejudicando os moradores do entorno, como também, poluidora do ambiente interno atingindo os próprios trabalhadores no ambiente laboral.

O ruído provocado pela indústria ultrapassa para além do âmbito interno do estabelecimento, causando, basicamente, nas palavras de Celso Antonio Pacheco Fiorillo de ruídos ambientais de fundo, ou seja, ruídos contínuos¹⁴⁶.

O vocábulo indústria é empregado “considerando toda atividade de construção e obras públicas que, mesmo de forma ocasional, seja fonte geradora de ruídos.”¹⁴⁷

A Lei nº 6.803/80 que trata do Zoneamento Industrial propõe a divisão do território urbano em zona de uso estritamente industrial, predominantemente industrial, e de uso diversificado, reservando espaços próprios e em áreas específicas para suas instalações, preservando o sossego público.

¹⁴⁴ FIORILLO, 2005, p. 153.

¹⁴⁵ ATHENIENSE, 1973, p. 292.

¹⁴⁶ FIORILLO, 2005, p. 154.

¹⁴⁷ FIORILLO; RODRIGUES, 1997, p.154.

2.1.5. Poluição sonora causada pela construção civil.

As construções civis, tanto no que se refere a obras novas como reformas e reparos, são alvo de reclamações dos vizinhos. O ruído provém do processo construtivo que emprega equipamentos de impacto tais como bate-estacas, serras, furadeiras, quando não, explosivos. Desde o início da obra que é inaugurada com a instalação do “canteiro de obra”¹⁴⁸, que aloja os empregados, os engenheiros e os materiais, até a conclusão com a movimentação de caminhões de materiais, entre outros, a produção de ruído é perturbadora.

A atividade econômica da construção civil, conforme comenta Yussif Sleiman Kanso¹⁴⁹ “por se tratar de atividade que acontece, predominantemente, ao ar livre, ou seja, em ambiente aberto, a construção por si mesma não proporciona condições de isolamento sonoro, a não ser nos últimos estágios, em que as atividades tornam-se internas (acabamentos etc.).”

De fato a redução ou mitigação da perturbação que é gerada no entorno da obra no exercício desta atividade econômica é difícil de ser alcançada. Exige-se a implantação de técnicas específicas, se é que existem, e estejam disponíveis no mercado.

Ocorre que o custo destas obras com aplicação de novas tecnologias, freqüentemente, é alto. Os empresários e empreendedores da área da construção civil, ainda não estão convencidos da necessidade de reduzir a poluição sonora por eles provocada, em benefício de um bem comum – qualidade de vida no meio ambiente urbano.

O prazo para conclusão de uma obra e os ruídos produzidos pela construção, observados os parâmetros normais (clima, falta de material, falta de verba entre outros), são previstos e determinados pelo cronograma de obras, relativamente curtos, se comparados com outros

¹⁴⁸ Área do trabalho fixa e temporária, onde se desenvolvem operações de apoio e execução à construção, demolição ou reparo de uma obra. NR 1, Segurança e Saúde do Trabalho do Ministério do Trabalho e Emprego, item 1.6, “F”.

¹⁴⁹ KANSO, 2004, p.77.

empreendimentos da construção civil (obras viárias, metroviárias e similares), não justificando tamanho investimento.

No Município de Santos encontra-se disciplinada no art. 199 do Código de Posturas, inciso VI, a produção de ruídos e sons por máquinas ou aparelhos utilizados em construção em geral, não sendo proibidos, desde que as construções e obras estejam devidamente licenciadas e funcionem no período das 7 (sete) às 19 (dezenove) horas, desde que não ultrapassem o nível máximo de 90dB à distância de 5 (cinco) metros de qualquer ponto da divisa do imóvel onde as instalações estejam localizadas. Os projetos são analisados sob o aspecto da legislação local edilícia e demais normas urbanísticas disciplinadoras do Município.

2.1.6. Poluição sonora provocada pelos veículos automotores

Não é exagerada a afirmação de Gilberto Passo de Freitas¹⁵⁰ que classifica a poluição sonora provocada por veículos automotores como uma das principais causas deste tipo de poluição nos centros urbanos.

Fernando Pimentel-Souza¹⁵¹ confirma que o ruído de trânsito de veículos automotores é a fonte poluidora que mais contribui para a poluição sonora urbana e, para dar-nos uma idéia da intensidade que o ruído pode atingir, informa que um fluxo de 1000/hora de carros brasileiros produz cerca de 78dB a 15 metros.

Conforme Carolina Moura-de-Souza, dados da CETESB (1999) informa que a década de 80 acompanhou o aumento da frota de veículos a álcool, fruto do incentivo do governo e do Plano Cruzado, que promoveu queda no preço dos combustíveis. Em 2003 a população estimada de São Paulo foi de 10.677.019 e a frota de veículos ao redor de

¹⁵⁰ FREITAS, 2000, p. 73.

¹⁵¹ PIMENTAL SOUZA; ÁLVARES, 2005, p. 6. Disponível em: <http://www.icb.ufmg.br/lpf/11-2.html>.

5.358.210 unidades (DETRAN 2003). Isto representa um veículo para cada dois habitantes (IBGE 2003).¹⁵²

A emissão desta fonte poluidora está regulamentada pela Resolução CONAMA nº 01 de 1º de fevereiro de 1993 e encontramos normas referentes à fiscalização, às condutas dos motoristas e à preservação da saúde e do meio ambiente no Código de Trânsito Brasileiro, Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997.

Logo o art. 1º, parágrafo 5º do CTB¹⁵³ estabelece prioridade nas ações provenientes do Sistema Nacional de Trânsito em defesa da vida, saúde e meio ambiente: “Os órgãos e entidades de trânsito pertencentes ao Sistema Nacional de Trânsito darão prioridade em suas ações à defesa da vida, nela incluída a preservação da saúde e as circunstâncias especiais.”

Compete à Polícia Rodoviária Federal, aos órgãos e entidades executivos rodoviários e de trânsito da União, dos Estados, e dos Municípios (no âmbito de sua circunscrição) a fiscalização do “nível de emissão de poluentes e ruído produzidos pelos veículos automotores....”; também “dar apoio às ações específicas dos órgãos ambientais locais, quando solicitado” (arts. 20, XI, 21, XIII, 22, XV e 24, XX). A regulamentação do uso de alarme sonoro dos veículos de incêndio e salvamento e da buzina está disciplinada nos arts. 29 e 41, respectivamente, só permitidos na prestação de serviço de urgência ou, quanto à buzina¹⁵⁴, para evitar acidentes e no caso de ultrapassagem, fora da área urbana (incisos I e II).

É atribuição do CONTRAN – Conselho Nacional de Trânsito, coordenador do Sistema Nacional de Trânsito e órgão máximo normativo e consultivo, com competência para

¹⁵² MOURA-DE-SOUZA; CARDOSO, 2004, p. 417.

¹⁵³ Código de Trânsito Brasileiro, Lei nº 9.503 de 23 de setembro de 1997, modificado pela Lei nº 9.602 de 21 de janeiro de 1998.

¹⁵⁴ A Resolução nº 35 de 21 de maio de 1998, estabelece método de ensaio para medição de pressão sonora por buzina ou equipamento similar. Art. 1º: “Todos os veículos automotores, nacionais ou importados, produzidos a partir de 01/01/1999, deverão obedecer, nas vias urbanas, o nível máximo permissível de pressão sonora emitida por buzina ou equipamento similar, de 104 decibéis - dB(A), conforme determinado no Anexo.” Art. 2º: “Todos os veículos automotores, nacionais ou importados, produzidos a partir de 1º de janeiro de 2002, deverão obedecer ao nível mínimo permissível de pressão sonora emitida por buzina ou equipamento similar, de 93 decibéis - dB(A), conforme determinado no Anexo.”

estabelecer as normas regulamentares referidas no CTN, dispor sobre a forma e periodicidade das avaliações quanto às condições de segurança, controle de emissão de gases poluentes e de ruído dos veículos em circulação, mediante inspeções obrigatórias. (Art. 104). A referida inspeção comprova-se pelo uso do selo estabelecido pela Resolução nº 22 de 17 de fevereiro de 1998. Caso o veículo seja reprovado na inspeção de segurança e na de emissão de gases e ruído ser-lhe-á aplicada medida administrativa de retenção.

O capítulo XV trata “Das Infrações” e tipifica, no art. 229, o uso indevido no veículo de “aparelho de alarme ou que produza sons e ruídos que perturbem o sossego público, em desacordo com normas fixadas pelo CONTRAN. Infração - média. Penalidade – multa e apreensão do veículo e medida administrativa – remoção do veículo.”

O CONAMA editou a Resolução nº 001, de 11 de fevereiro de 1993 que estabelece limites máximos de ruídos de veículos em aceleração e na condição de parado para os veículos automotores nacionais e importados. A Resolução CONAMA nº 002, da mesma data, aplica-se às motocicletas, motonetas, ciclomotores, bicicletas com motor auxiliar e veículos assemelhados.

A Resolução nº 07 de 31 de agosto de 1993, “define as diretrizes básicas e padrões de emissão para o estabelecimento de programas de inspeção e manutenção de veículos em uso I/M¹⁵⁵, incluindo a verificação obrigatória de itens relacionados com a emissão de ruído,”¹⁵⁶ que deverá ser uma vez a cada ano, no mínimo (art. 7º), complementada pela Resolução CONAMA nº 18 de 13 de dezembro de 1995, que criou o Plano da Poluição por Veículos em Uso-PCPV,¹⁵⁷ harmonizando as “ações de controle da poluição dos órgãos estaduais e municipais de meio ambiente¹⁵⁸”.

¹⁵⁵ **I/M:** Programas de Inspeção e Manutenção de Veículos em Uso, caracterizados pela inspeção periódica da emissão de poluentes atmosféricos e ruído.

¹⁵⁶ SILVA, S. T., 2004, p. 31.

¹⁵⁷ Plano de Controle de Poluição por Veículo.

¹⁵⁸ SILVA, S.T. 2004, p. 41.

Diante da necessidade de reduzir os altos índices da poluição sonora produzida por veículo automotores nos principais centros urbanos, a Resolução nº 252 de 1º de fevereiro de 1999, estabeleceu “para os veículos rodoviários automotores, inclusive veículos encarroçados, complementados e modificados, nacionais ou importados, limites máximos de ruído nas proximidades do escapamento, para fins de inspeção obrigatória e fiscalização de veículos em uso.” (Art. 1º).

Conforme esclarece Solange Teles da Silva, a Resolução CONAMA nº 268 de 14 de setembro de 2000, complementou a Resolução CONAMA 02/93 “com o intuito de aplicar requisitos unificados para tornar os veículos de fabricação nacional aptos à aceitação no exterior, trazendo mais competitividade e desenvolvimento à indústria e à economia brasileira.”¹⁵⁹. Algumas das justificativas expostas na referida Resolução estão na “unificação de requisitos regulatórios” como tendência mundial, e na permissão da “assimilação de progressos alcançados internacionalmente para beneficiar a população global, tornando o nível de exigência sobre os veículos nacionais compatíveis ao que vigora na comunidade internacional...” (Trecho introdutório da Resolução, nos “considerandos”).

Os limites máximos de ruído determinados pela Resolução CONAMA 08/93 foram ratificados pela Resolução CONAMA nº 17/95 abrangendo, inclusive, os veículos que sofrerem modificações ou complementações ao modelo original, nos itens relacionados diretamente à emissão de ruído. (Arts. 2º e 3º), redefinidos pela Resolução CONAMA nº 272 de 14 de setembro de 2000.

2.1.7. Poluição sonora causada pela propaganda eleitoral

A propaganda eleitoral observa regime jurídico próprio e a legislação aplicável à espécie é formada, basicamente, pelo Código Eleitoral instituído pela Lei nº 4.737, de 15 de

¹⁵⁹ *ibid*, p. 30-31.

julho de 1965¹⁶⁰; pela Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997¹⁶¹, que estabelece normas para eleição e pelas Resoluções¹⁶² do TSE – Tribunal Superior Eleitoral e TER's – Tribunais Regionais Eleitorais, dependendo da abrangência do pleito, se âmbito nacional ou estadual e municipal. No ano de 2006 foi editada a Lei federal nº 11.300, de 10 de maio de 2006, que dispôs sobre propaganda, financiamento e prestação de contas das despesas com campanhas eleitorais, alterando a Lei nº 9.504/97.

Thales Tácito Cerqueira¹⁶³ destaca três conjuntos de princípios constitucionais que norteiam a propaganda eleitoral e auxiliam na sua compreensão e que tratam:

- Da liberdade de expressão do pensamento, da comunicação social e da vedação de censura (art. 5º, IV, V, X, XIV; 220, *caput* e parágrafo 1º).
- Da isonomia – igualdade substantiva de oportunidade sobre a lei (art. 5º, *caput*).
- Da liberdade do eleitor em escolher seus candidatos (art. 14, *caput* e par. 9º, par. 10º e par. 11º).

Mas mesmo com toda proteção constitucional, conforme Maria da Conceição Leal¹⁶⁴, o processo eleitoral, como forma de exercer direito fundamental à participação da democracia do país, deverá respeitar “determinadas condições, a fim de garantir a organização das cidades e a qualidade de vida da coletividade.”¹⁶⁵

A propaganda partidária está disciplinada no Código Eleitoral, artigos 240 a 256, na Lei de eleições, artigos 36 a 57 (alterada pela Lei nº 11.300/06) e no ano eleitoral de 2006, na Resolução 22.261 de 29 de junho de 2006 que dispôs sobre a propaganda eleitoral e as condutas vedadas aos agentes públicos em campanha eleitoral nos artigos 4 a 33 com as disposições penais nos artigos 39 a 57.

¹⁶⁰ Disponível no site: <http://tre-sp.gov.br/legislação.htm>. Acesso em: 21 jun.. 2006.

¹⁶¹ Disponível no site: http://tre-sp.gov.br/legislação/lei_9504.pdf. Acesso em: 21 jun. 2006.

¹⁶² A Resolução nº 22.261, de 29 de junho de 2006, dispõe sobre a propaganda eleitoral e as condutas vedadas aos agentes públicos em campanha eleitoral para as eleições nacionais de 2006. Disponível no site: <http://tse.gov.br/internet/index.html>. Acesso em: 22 set. 2006.

¹⁶³ CERQUEIRA, 2002. p. 487-501.

¹⁶⁴ LEAL et al. 2004, p. 75.

¹⁶⁵ Idem, p.76.

Quanto à propaganda eleitoral, interessa-nos aquelas que perturbam o sossego público como as que utilizam alto-falantes em apresentação de comícios. Portanto, são estas que passamos a analisar uma vez que foram disciplinadas na legislação pertinente e coibidas se praticadas contrariamente à lei.

A propaganda eleitoral somente é permitida após o dia 5 de julho do ano em que haverá eleição. (Art. 36 da Lei de eleições.)

O Código Eleitoral no art. 240, par. Ú., veda desde quarenta e oito horas até vinte e quatro horas depois da eleição, qualquer propaganda política mediante comícios ou reuniões públicas, caracterizando crime punível com detenção. (Art. 39, par. 5º, I, Lei nº 9.504/97). Só é permitido o emprego de alto-falantes ou amplificadores de som no período das 8 às 22 horas e até 24 horas para comícios se utilizarem aparelhagem de som.

É proibida a instalação e o uso destes equipamentos em distância inferior a 200 metros: “I – das sedes dos Poderes Executivo e Legislativo da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, das sedes dos Tribunais Judiciais, e dos quartéis e outros estabelecimentos militares; II – dos hospitais e casas de saúde; III – das escolas, bibliotecas públicas, igrejas e teatros, quando em funcionamento.” (Art. 59, par. 3º). Torna-se clara a preocupação do legislador de proteger contra a perturbação e incômodo provocados pela poluição sonora gerada pela propaganda eleitoral, àqueles que, por estarem nos locais referidos, gozam da presunção relativa de tratamento diferenciado por motivos diversos.

Conforme disposto no art. 243, do Código Eleitoral, e Resolução 22.261/06, art. 6º, VI: “Não será tolerada propaganda: (...) VI – que perturbe o sossego público, com algazarra ou abusos de instrumentos sonoros ou sinais acústicos.”

A promoção de candidato realizada com a apresentação de “showmício” ou evento assemelhado foi proibida recentemente, conforme introdução do par. 7º pela Lei nº 11.300/06 ao artigo 39 da Lei de eleições.

A Resolução 22.261/06 no art. 8º, II, explicitando o Código Eleitoral, que assegura aos partidos políticos e às coligações o direito a instalar e fazer funcionar alto-falantes ou amplificadores de voz, em locais fixos ou em veículos, das 8h às 22h, dispõe que a permissão se restringe ao início da propaganda eleitoral e à véspera da eleição, desde que observem a legislação comum. Na legislação comum estão compreendidas todas as normas, no caso em questão, que protegem o morador local contra a poluição sonora provocada pela propaganda eleitoral que só estará protegida se cumprir os limites de intensidade sonora permitido para o meio ambiente urbano.

O Código Eleitoral estabelece no art. 248 que: “Ninguém poderá impedir a propaganda eleitoral, nem inutilizar, alterar ou perturbar os meios lícitos nela empregados.” A Resolução em seu art. 60, complementando o Código Eleitoral, dispõe que é proibido tanto impedir propaganda eleitoral como realizá-la em desconformidade com a lei e com a própria Resolução.

É tipificado como tipo penal, apenado com detenção a inutilização, alteração ou perturbação de meio de propaganda devidamente empregada, (art. 331) e impedir o exercício de propaganda eleitoral (art. 332).

A propaganda lícita, ou seja, aquela que não perturba o sossego público, promovida nos locais e horários permitidos, em conformidade com a toda a legislação, de qualquer natureza, é tutelada pelo ordenamento jurídico e seu descumprimento será reprimido pela Justiça Eleitoral.

A legislação aplicada para a poluição sonora produzida no Município é a local. O Código de Posturas municipal no art. 199, I, não considera proibido os ruídos e sons produzidos por vozes ou aparelhos usados em propaganda eleitoral, de acordo com a lei. No Município de Santos o limite fixado de intensidade sonora é o mesmo estabelecido na Resolução CONAMA Nº 01/90, NBR 10.151 e 10.152.

A Resolução CONAMA nº 01/90 dispõe no inciso I: “a emissão de ruídos, em decorrência de quaisquer atividades, inclusive as de propaganda política, obedecerá, no interesse de saúde, do sossego públicos, aos padrões, critérios e diretrizes estabelecidos nesta Resolução.” Estarão tuteladas as propagandas eleitorais sonoras que não ultrapassem os limites dispostos na NBR 10.151 e 10.152.

Interessante o comando normativo inserido no art. 41 da Lei de eleições, que trata do exercício do poder de polícia: “A propaganda exercida nos termos da legislação eleitoral não poderá ser objeto de multa nem cerceada sob alegação do exercício do poder de polícia.”

A Resolução 22.261/06 acrescenta ainda no par. 1º do art. 61 repetindo a mesma orientação que: “O poder de polícia sobre a propaganda será exercido exclusivamente pelos juízes eleitorais, nos municípios, e pelos juízes designados pelos tribunais regionais eleitorais, nas capitais e município com mais de uma zona eleitoral.”

Rogério Carlos Born com a experiência de quem atua na Justiça Eleitoral, comenta que o “poder de polícia das prefeituras não alcança as questões de propaganda eleitoral, mesmo porque, a atuação dos agentes municipais prescinde da imparcialidade por ficar ao alvedrio situacionista a conveniência da aplicação das sanções.”¹⁶⁶

A fiscalização da propaganda é competência do juiz eleitoral e, portanto, da Justiça Eleitoral, que deverá tomar todas as providências para impedir práticas ilegais no exercício do direito de auto-promoção dos candidatos e campanhas eleitorais, a partir da utilização de propaganda sonora que caracterize poluição sonora.

¹⁶⁶ BORN, 2006, p. 3.

2.2. Meio ambiente domestico.

Celso Antonio Pacheco Fiorillo refere-se à poluição sonora do meio ambiente doméstico “aquela em que a poluição sonora afeta o interior dos lares.”¹⁶⁷ Os efeitos poderão ter origem no interior da casa ou resultarem de ruídos de fundo provenientes do meio externo. Como direito fundamental ao asilo inviolável, destaca Maria da Conceição Leal¹⁶⁸ que “o lar deve ser inviolável através da proteção da vida, da saúde, enfim, do meio ambiente doméstico.

Passaremos a discorrer sobre algumas fontes poluidoras presentes no meio ambiente doméstico e que constam com regime jurídico específico para o controle e fiscalização.

2.2.1 Eletrodomésticos. CONAMA 20/94. Selo Ruído.

A Resolução CONAMA nº 20, de 7 de setembro de 1994, considerando a ampla utilização de máquinas, motores, equipamentos e aparelhos eletrodomésticos¹⁶⁹ que produzem excesso de ruídos, prejudiciais à saúde física e mental da população e a possibilidade da utilização de tecnologias adequadas e conhecidas, que permitem a redução de níveis de ruído e seus malefícios, atendendo, inclusive, aos objetivos do Programa Nacional de Educação e Controle da Poluição Sonora – SILENCIO, com a instituição do Selo Ruído como forma de mitigar os efeitos prejudiciais causados pelo uso destes aparelhos:

“Art. 1º: Instituir o Selo Ruído, como forma de indicação do nível de potência sonora, medido em decibel - dB(A), de uso obrigatório a partir desta Resolução para aparelhos eletrodomésticos, que venham a ser produzidos, importados e que gerem ruído no seu funcionamento.”

Já estava previsto no Código do Consumidor, Lei 8.078/90, que dispõe, dentre os direitos de consumidor, a obrigatoriedade do fornecedor de informar adequada e claramente

¹⁶⁷ FIORILLO, 2005, p. 156.

¹⁶⁸ LEAL et al. 2004, p. 89.

¹⁶⁹ Aparelho eletrodoméstico é aparelho elétrico projetado para utilização residencial ou semelhante, conforme definição da NBR 6514. Parágrafo único do art. 1º, Resolução nº 20/94.

sobre os diferentes produtos que oferecer. A tutela abrange tanto o direito à informação como o “de sua integridade físico-psíquica¹⁷⁰”.

São direitos básicos de consumidor, conforme disposto no art. 6º do Código do Consumidor:

- I – a proteção da vida, saúde e segurança contra os riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos e serviços considerados perigosos ou nocivos;
- II – a educação e divulgação sobre o consumo adequado dos produtos e serviços, asseguradas a liberdade de escolha e a igualdade nas contratações;
- III – a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificações corretas de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como os riscos que apresentam.”

O Selo Ruído indica, desde setembro de 2004, o nível de potência sonora em dB e “passou a ser obrigatória a aposição de *Selo Ruído* na embalagem para aparelhos eletrodomésticos que venham a ser produzidos, importados e que gerem ruídos no seu funcionamento.”¹⁷¹ Com a implantação do referido Selo fica a critério do consumidor a escolha do produto mais silencioso. Por parte dos fabricantes, importadores e comerciantes servirá como incentivo para fabricarem, importarem e usarem equipamentos com níveis mais baixos de ruído operacional na indústria, veículos em geral, construção civil, utilidades domésticas entre outros. (CONAMA 02/90).

O IBAMA – Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis é o responsável pela emissão do Selo Ruído. Todo fabricante de eletrodoméstico ou seu representante legal e importador deverão solicitar ao órgão competente a forma de obter esse selo além de pedir informação sobre a relação completa de seus modelos.

O Ministério do Meio Ambiente editou a Instrução Normativa nº 03, de 07 de fevereiro de 2000 estabelecendo a obrigatoriedade do Selo Ruído fixado nas embalagens de liquidificador nacional e importado, comercializado no país com a autorização do IBAMA. Para o cumprimento desta determinação foi estabelecido o prazo que expirou em 15 de março

¹⁷⁰ FIORILLO, 2005, p.157

¹⁷¹ LEAL et al. 2004, p.90.

de 2000. O não atendimento acarretará o arquivamento do processo e indeferimento da solicitação de licença de uso do Selo Ruído. (Art. 1º, *caput*, e o par. Único da Instrução Normativa nº3/00).

O fabricante e o importador deverão proceder conforme as instruções estabelecidas na norma INMETRO – Instituto de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial para emissão da Declaração de Potência Sonora de Produtos Eletrodomésticos. (Art. 2º).

Para manutenção do Selo Ruído o fabricante ou importador deverá realizar medições periódicas (anuais) que comprovem a manutenção das condições iniciais do aparelho cuja utilização do Selo Ruído foi autorizada.

Caso o resultado das medições aponte para valores acima daqueles constantes da declaração inicial ou a média dos resultados das medições de manutenção fique 6dB abaixo, deverá ser feita nova solicitação da Autorização ao IBAMA.

A escolha do liquidificador, conforme informações divulgadas pela Comissão Técnica¹⁷² do Selo Ruído no site do IBAMA¹⁷³, deu-se devido à disponibilidade de laboratórios para análise do aparelho e ao grande consumo desse tipo de eletrodoméstico. Para obtenção da declaração de potência sonora, exigida para cada modelo de aparelho ensaiado pelos laboratórios credenciados pelo INMETRO e necessária para o Selo Ruído, o fabricante e importador solicitarão ao IBAMA a licença para uso desse Selo.

O desempenho destes produtos do setor de eletrodomésticos será verificado pelos Organismos de Verificação de Desempenho de Produto – OVD, credenciados pelo INMETRO e são os seguintes: Instituto de Normalização na Segurança, Saúde, Qualidade, Produtividade, Avaliação e Juízo Arbitral (INOR) e o Instituto Falcão Bauer da Qualidade – IFBQ. Estes organismos retiram amostras, aleatoriamente, do estoque do produto e remetem-

¹⁷² É composta pelos seguintes órgãos: IBAMA, INMETRO, ABINEE e ELETROS – Associação Nacional de Fabricantes de Produtos Eletrônicos, ABNT – Associação Brasileira de Normas Técnicas e SOBRAC – Sociedade Brasileira de Acústica e IDEC – Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor.

¹⁷³ Disponível no site: <http://www.ibama.gov.br/qualidadeambiental/conqual/informa.htm>. Acesso em: 29 jul. 2006.

nas ao Laboratório Nacional de Metrologia ou aos laboratórios credenciados na RBLE – Rede Brasileira de Laboratórios de Ensaio disponibilizados pelo INMETRO. Somente mediante apresentação da Declaração de Potência Sonora emitidas pelo OVD é que será concedida a autorização do uso do Selo Ruído.¹⁷⁴

Adquirida a autorização para utilização do Selo Ruído em determinado eletrodoméstico, o fabricante ou importador elaboram e posicionam o Selo no produto ou em sua embalagem, conforme as especificações do tamanho, grafia, texto, dentre outras descritas no Regulamento de Avaliação da Conformidade para Emissão da Declaração de Potência Sonora de Produtos Eletrodomésticos, publicado pela Portaria INMETRO nº 105, de 31 de maio de 2004¹⁷⁵.

O uso do Selo Ruído é obrigatório para os seguintes eletrodomésticos:

- Liquidificadores importados ou fabricados no país, com aposição do selo externamente na embalagem e manutenção periódica anual, conforme Instrução Normativa MMA¹⁷⁶ nº 03 de 07 de fevereiro de 2000.
- Secadores de cabelo importados ou fabricados no país, com aposição do selo externamente na embalagem e manutenção periódica anual, conforme Instrução Normativa MMA nº 05 de 04 de agosto de 2000.
- Aspiradores de pó importados ou fabricados no país, com aposição do selo no produto e manutenção periódica anual, conforme Instrução Normativa IBAMA nº 15 de 18 de fevereiro de 2004 (Conforme Portaria GM/MMA nº 230, de 14 de maio de 2002 que aprovou o Regimento Interno do IBAMA, fixou atribuição

¹⁷⁴ Informações obtidos no site do IBAMA: <http://www.ibama.gov.br/silencio/home.htm>. Acesso em: 29 jul. 2006.

¹⁷⁵ Ibid.

¹⁷⁶ Atribuição conferida ao ministro de Estado do Meio Ambiente conferida pela Lei nº 9.649, de 27 de maio de 1998, alterada pela Medida Provisória nº 1.999-14, de 13 de janeiro de 2000 e disposições da Resolução CONAMA Nº 20 de dezembro de 1994.

deste instituto para proposição de normas e padrões de qualidade ambiental, art. 1º).¹⁷⁷

2.3. Meio ambiente do trabalho.

A maioria dos trabalhadores passa grande parte de sua vida no ambiente de trabalho e este se torna uma “extensão de seu lar exigindo tomada de medidas que propiciem a realização de suas atividades em um ambiente salutar.”¹⁷⁸

Inicialmente a proteção tinha como objeto o direito ao trabalho a partir do surgimento das leis trabalhistas e de instrumentos que garantiam a segurança à saúde do trabalhador, com a prevenção de danos e eliminação de riscos provenientes da atividade laboral¹⁷⁹.

A poluição sonora no ambiente de trabalho juntamente com o estresse auditivo “são a terceira causa de maior incidência de doenças do trabalho”.¹⁸⁰ Celso Antonio Pacheco Fiorillo afirma que existem¹⁸¹, poucas regulamentações avançadas sobre a prevenção e manutenção de um ambiente do trabalho sadio. Há protetores auriculares para a proteção auditiva chamados de EPI’s – Equipamentos de Proteção Individuais, que têm como função proteger o trabalhador, mas o que se pretende é não permitir que haja o afastamento do trabalho caso o trabalhador sofra algum acidente.

Podemos incluir a poluição proveniente das atividades comerciais. Para “alardear preços e ofertas de mercadorias¹⁸²”, os estabelecimentos utilizam-se de alto-falantes que, somados às várias fontes poluidoras urbanas, tornam-se extremamente perturbadores, não só

¹⁷⁷ Disponível do site: <http://www.ibama.gov.br/institucional/organiza/regimento.htm>. Acesso em: 22 set. 2006.

¹⁷⁸ LEAL et al. 2004, p. 93.

¹⁷⁹ Ibid, p. 93.

¹⁸⁰ FIORILLO; RODRIGUES, 1997, p.154.

¹⁸¹ O problema, inclusive, é enfrentado em âmbito internacional. Estudos comprovam que as medidas legislativas americanas são insuficientes para cientificamente tutelar os direitos da classe. Veja-se em FODOR; OLEINICK; 1985- 1986, p. 730.

¹⁸² LEAL et al. 2004, p. 63.

para o entorno, como também aos trabalhadores que são obrigados a suportar o som perturbador.

Fernando Pimentel-Souza informa que no Estado de São Paulo “a poluição sonora e o estresse auditivo constituem a terceira causa de maior incidência de doenças do trabalho, só atrás daquelas devido a agrotóxicos e a das doenças articulares”.¹⁸³

O direito ao meio ambiente sadio e equilibrado é tutelado pela Constituição Federal de 1988 em vários artigos e a visão atual que nos apresenta, compatibilizando os princípios que norteiam o exercício da atividade econômica e o meio ambiente, é a proteção do meio ambiente laboral como caminho para a conquista de uma sadia qualidade de vida¹⁸⁴.

Para Cristiane Derani a “qualidade de vida, proposta na finalidade do direito econômico, deve ser coincidente com a qualidade de vida almejada nas normas de direito ambiental.” Esclarece que a Constituição Federal uniu a ordem econômica com a ordem ambiental através da integralização de ambas no atingimento da finalidade que é – melhoria da qualidade de vida. A ordem econômica se apóia na valorização do trabalho humano com a finalidade de assegurar, a todos, existência digna, desde que observado o princípio da defesa do meio ambiente, ou seja, condições de vida mais saudáveis¹⁸⁵.

Conforme destaca Maria da Conceição Leal¹⁸⁶, podemos encontrar a proteção a um meio ambiente saudável que se estende ao meio ambiente laboral, em alguns artigos da Constituição Federal como: 6º e 7º, incisos XXII e XXIII, 170, 196, 200 e 225. O meio ambiente é essencial à sadia qualidade de vida cabendo à coletividade e ao Poder Público sua defesa e equilíbrio, como garantia de manutenção para as presentes e futuras gerações.

São direitos fundamentais sociais previstos na Constituição Federal, para trabalhadores urbanos e rurais, aqueles dispostos no artigo 6º que arrola, entre outros, o direito

¹⁸³ PIMENTEL-SOUZA, p. 1.

¹⁸⁴ FIGUEIREDO, 2000, p. 205.

¹⁸⁵ DERANI, 1997, p. 77.

¹⁸⁶ LEAL et al, 2004, p. 94.

à saúde e ao trabalho com redução dos riscos, inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança (art. 7º, XXII) bem como pagamento de adicional para atividades penosas, insalubres ou perigosas (art. 7º, XXIII).

Internacionalmente a OIT – Organização Internacional do Trabalho, ao adotar a Convenção nº 148 de 21 de junho de 1977 apresentou propostas relativas ao meio ambiente de trabalho dispondo de medidas para prevenção e limitação dos riscos profissionais devidos à contaminação do ar, ao ruído e às vibrações e proteção dos trabalhadores contra tais riscos¹⁸⁷. A Convenção nº 155, de 03 de junho de 1981 apresentou propostas relativas à segurança, à higiene e ao meio ambiente de trabalho, aplicando-a a todos os trabalhadores das áreas de atividade econômica, incluindo a administração pública.

O Brasil ratificou a Convenção em 14 de janeiro de 1982 sendo a aprovação mediante Decreto Legislativo nº 56, de 09 de outubro de 1981, promulgado pelo Decreto executivo nº 92.413, de 15 de outubro de 1986.

A convenção dispõe sobre a responsabilidade dos empregadores em aplicar as medidas prescritas e a obrigatoriedade dos trabalhadores as observarem. (Arts. 6º e 7º, Convenção 148 – OIT). Estabelece o remanejamento do trabalhador que, mesmo diante das medidas adotadas, continue ameaçado da contaminação do ar, ou esteja sendo prejudicado por ruídos ou vibrações. (art. 10, Convenção).

Com a ratificação da Convenção e sua incorporação ao ordenamento jurídico brasileiro cabe à Secretaria de Segurança e Saúde no Trabalho – SSST, órgão de âmbito nacional, coordenar, orientar, controlar e supervisionar as atividades relacionadas com a segurança e medicina do trabalho. A Delegacia Regional do Trabalho – DRT, nos limites de sua atribuição, é o órgão regional competente para executar as atividades relacionadas com a segurança e com a medicina do trabalho. Compete também à DRT, entre outras atribuições:

¹⁸⁷Art.4º da Convenção 148 – OIT. Disponível no site: <http://www.mte.gov.br/Empregador/secsau/Legislacao/conteudo/conv148.asp>. Acesso em 31 jul 2006.

adotar medidas necessárias à observância dos preceitos legais e regulamentares sobre segurança e medicina do trabalho e impor as penalidades cabíveis pelo descumprimento dos preceitos legais e regulamentares. (NR 1, item 1.4.1).¹⁸⁸

Ao contrário das Normas Brasileiras da ABNT, as Normas Regulamentadoras – NR, relativas à segurança e medicina do trabalho, “são de observância obrigatória pelas empresas privadas e públicas e pelos órgãos públicos da administração direta e indireta, bem como pelos órgãos dos Poderes Legislativo e Judiciário, que possuam empregados regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho – CLT.” (NR 1 – Disposições Gerais, item 1.1).

A Consolidação das Leis do Trabalho – CLT com a alteração promovida no Capítulo V, do Título II, pela Lei nº 6.514, de 22 de dezembro de 1977, ampliou as exigências quanto à saúde e à segurança do trabalho com o objetivo de proteger o trabalhador atribuindo competência às Delegacias Regionais do Trabalho para promoverem a fiscalização e penalização no caso de descumprimento das normas¹⁸⁹.

Dentre as NR's – Normas Regulamentadoras do Ministério do Trabalho em vigor, aprovadas pela Portaria nº 3.214, de 8 de junho de 1978, destacamos aquelas que se apresentam como medidas mais pertinentes ao tema em questão - poluição sonora.

A NR nº 06 trata dos Equipamento de Proteção Individual – EPI's. A NR nº 07 estabelece a obrigatoriedade da elaboração e a implementação do Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional – PCMSO, com o objetivo de promover e preservar a saúde dos trabalhadores. (item 7.1.1).¹⁹⁰

Pela NR 07 deverá ser promovido um levantamento das atividades exercidas e mapeamento de risco, com critérios e procedimentos a serem adotados nas avaliações clínicas

¹⁸⁸ Disponível no site: <http://www.mte.gov.br/Empregador/segsau/Legislacao/Normas/conteudo/nr0>. Acesso em: 22 set. 2006.

¹⁸⁹ LEAL et al. 2004, p. 95

¹⁹⁰ Disponível no site: <http://www.mte.gov.br/Empregador/segsau/Legislacao/Normas>. Acesso em: 05 ago. 2006.

periódicas obrigatórias. (Item 7.4) Como medida mitigatória e compensadora do trabalho exposto a risco, está prevista a mudança de função afastando o trabalhador daquela atividade.

A NR 09 estabelece a obrigatoriedade da elaboração e implementação do Programa de Prevenção de Riscos Ambientais – PPRA, visando à preservação da saúde e da integridade dos trabalhadores, por meio da antecipação, do reconhecimento, da avaliação e do conseqüente controle da ocorrência de riscos ambientais existentes, ou que venham a existir no ambiente de trabalho, tendo como prioridade a proteção do meio ambiente e dos recursos naturais. (Item 9.1.1 – Do objetivo e campo de aplicação).

Riscos ambientais são considerados os agentes físicos, químicos e biológicos existentes nos ambientes de trabalho que, em função de sua natureza, concentração ou intensidade e tempo de exposição são capazes de causar danos à saúde do trabalhador. (Item 9.1.5). Consideram-se agentes físicos as diversas formas de energia tais como: ruído, pressões anormais, temperaturas extremas, radiações ionizantes, bem como o infra-som e o ultra-som. (Item 9.1.5.1) a que possam estar expostos os trabalhadores,

Ao elaborar o PPRA deverão ser considerados o reconhecimento dos riscos ambientais e as medidas de controle. (Itens 9.3.3 e 9.3.5). A norma classifica o risco à saúde sob aspecto da fase adiantada em que se encontra o trabalhador em risco potencial e evidente à saúde. Os resultados obtidos das situações sob risco ambiental não poderão exceder àqueles previstos na NR 15 e, na ausência de previsão, aos valores adotados pela American Conference of Governmental Industrial Hygienists – ACGIH ou outros estabelecidos em negociação coletiva de trabalho, se mais rigorosos. (Item 9.3.5.1). As medidas de proteção, como, por exemplo, o emprego de EPI's – Equipamento de Proteção Individual, deverão obedecer a seguinte hierarquia: medidas que eliminem ou reduzam a formação de agentes prejudiciais à saúde; que previnam a disseminação desses agentes e que reduzam os níveis ou a sua concentração.

A NR 15 arrola as atividades e as operações consideradas insalubres e, no anexo, os limites de tolerância para ruído contínuo ou intermitente e os níveis máximos de exposição diária permitida que não podem ser excedidos. Como exemplo pode-se citar o limite recomendado e tolerado de nível de ruído para 8(oito) horas diárias que é de 85dB e o limite máximo é de 115dB para 7(sete) minutos de exposição. Este só permitido desde que adequadamente protegidos. (Anexo nº 1 da NR 15). Há os ruídos de impacto, isto é, aqueles que apresentam picos de energia acústica de duração inferior a 1(um) segundo a intervalos superiores a 1(um) segundo (Anexo nº 2, item 1) que, sem proteção adequada e superiores a 140dB, oferecem risco grave e iminente à saúde humana. (Item 4, Anexo nº 2).

O Código de Posturas do Município de Santos proíbe a utilização de propaganda ruidora conforme disposto no art. 195:

“Nos logradouros públicos são proibidos anúncios, pregões ou propaganda comercial por meio de aparelhos ou instrumentos de qualquer natureza, produtores ou amplificadores de sons ou ruídos, individuais ou coletivos, a exemplo de trompas, apitos, tímpanos, campainhas, buzinas, sinos, sereias, matracas, cornetas, amplificadores, alto-falantes, tambores, fanfarras, bandas e conjuntos musicais.”

O referido artigo prevê, também, a instalação de cabines isoladas para lojas vendedoras de instrumentos sonoros ou destinadas a simples reparos em aparelhos de rádio, vitrola e aparelhos sonoros que necessitam testar o som:

“Art. 194: Nas lojas vendedoras de instrumentos sonoros ou destinadas a simples reparos destes instrumentos, deverão existir cabines isoladas para passar discos, experimentar rádios, vitrolas, aparelhos de televisão ou quaisquer aparelhos e instrumentos que produzam sons ou ruídos.
Parágrafo 1º: No salão de vendas será permitido o uso de rádio, vitrola e aparelhos ou instrumentos sonoros em funcionamento, desde que a intensidade do som não ultrapasse de 45dB (quarenta e cinco “decibéis”), medidos na curva “A” do aparelho medidor de intensidade sonoro à distância de 5,00 m (cinco metros), tomada do logradouro para qualquer porta do estabelecimento em causa.”

As proibições dispostas no Código de Posturas protegem o meio ambiente urbano e a vizinhança do entorno não só externa, como também internamente mediante tutela do meio ambiente do trabalho ao fixar a instalação de cabines protetoras, por exemplo.

3. PROTEÇÃO LEGAL DO MEIO AMBIENTE CONTRA POLUIÇÃO SONORA

Como já dito acima, o meio ambiente tornar-se objeto do Direito é consequência de uma gradual conscientização da necessidade da manutenção dos bens ambientais, posto se tratar de bens sem os quais a vida no planeta tende a ser impossível. A tutela ambiental e a

criação de seus respectivos princípios informadores foram iniciadas em âmbito internacional, sendo, com o passar dos anos, internalizada na maioria dos sistemas jurídicos contemporâneos¹⁹¹.

No Brasil, desde 1979 com o Decreto nº. 83.540, de 4 de junho, (art. 9), conforme informa Hugo Nigro Mazzilli¹⁹² já era prevista a propositura, pelo Ministério Público de ação de responsabilidade civil mas, por danos decorrentes da poluição por óleo¹⁹³. Com a edição da Lei da Política Nacional de Meio Ambiente foi instituída ação para constranger o poluidor a indenizar ou a reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, independentemente de culpa¹⁹⁴. O ingresso da ação é atribuição do Ministério Público federal e estadual.

Somente com a Lei nº. 7.347, de 24 de julho de 1985¹⁹⁵ que disciplinou a Ação Civil Pública efetivou, de forma incontestável e intensa, a tutela jurídica do meio ambiente com a previsão de medidas judiciais.

Em 1988 com a promulgação da Constituição Federal ficou assegurado, no art. 225 e seus parágrafos, o direito que todos têm ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à qualidade de vida, impondo ao Poder Público e à coletividade o dever de defender e de proteger o ambiente para as presentes e futuras gerações. A Constituição, no parágrafo 3º do mesmo artigo, fixou àqueles que praticarem condutas ou atividades consideradas lesivas ao meio ambiente, sujeição a sanções penais e administrativas, não desconsiderando a obrigação de reparar os danos causados na esfera civil.

¹⁹¹ Acerca da criação e implementação dos princípios ambientais em âmbito internacional, veja-se em: POPOVIC, 1996, p. 487.

¹⁹² MAZZILLI, 2005, p. 140.

¹⁹³ Art. 9º. “A ação de responsabilidade civil será proposta pelo Ministério Público da União, ao qual a SEMA encaminhará os documentos necessários ou, como litisconsorte, por quem quer que tenha sofrido danos decorrentes da poluição por óleo”.

¹⁹⁴ Lei nº. 6.938/81, art. 14 e par. 1º. “Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados, terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente.”

¹⁹⁵ No art. 1º, I, disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e dá outras providências.

A legitimidade para as referidas ações é função institucional do Ministério Público conforme art. 129 da Constituição Federal que dispôs:

Art. 129: São funções institucionais do Ministério Público: III – promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos¹⁹⁶.

A Constituição Federal ampliou a efetivação da proteção do meio ambiente estendendo a legitimidade a qualquer cidadão por meio da Ação Popular¹⁹⁷ para anular ato praticado pelo Poder Público ou de entidade de que o Estado participe, lesivo ao meio ambiente, com isenção das custas e do ônus da sucumbência.¹⁹⁸

Conforme dispõe a Ação Popular em seu art. 6º, par. 4º: “O Ministério Público acompanhará a ação, cabendo-lhe apressar a produção de provas e promover a responsabilidade civil ou criminal, dos que nela incidirem, sendo-lhe vedado, em qualquer hipótese, assumir a defesa do ato impugnado ou dos seus autores”.

Mas, o art. 82 do Código de Defesa do Consumidor estendeu ao Ministério Público a legitimidade concorrente, quando se tratar de interesses ou direitos difusos ou coletivos, ao Ministério Público, entre outros.¹⁹⁹

¹⁹⁶ O conceito de interesses ou direitos difusos e coletivos encontra-se no Código de Defesa do Consumidor, Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990, que dispõe sobre a proteção do consumidor. Art. 81. “A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo. Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de: I – interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato; II – interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais de natureza indivisível, de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica de base; III – interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.”

¹⁹⁷ Lei nº. 4.717, de 29 de junho de 1965. Regula a ação popular.

¹⁹⁸ Art. 5º, LXXIII: “qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência.”

¹⁹⁹ Art. 82. “Para os fins do art. 81, parágrafo único, são legitimados concorrentemente: I – Ministério Público; II – a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal; III – as entidades e órgãos da administração pública, direta ou indireta, ainda que sem personalidade jurídica, especificamente destinados à defesa dos interesses e direitos protegidos por este Código.”

Importante avanço na defesa do meio ambiente a imposição da observância do princípio da responsabilidade objetiva, em conformidade com o disposto na Lei de Política Nacional de Meio Ambiente, art. 14, par. 1º, que estabelece:

Art. 14 - Sem prejuízo das penalidades definidas pela legislação federal, estadual e municipal, o não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes e danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará os transgressores: § 1º Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente.

Com relação à poluição sonora, o meio ambiente urbano conta com o reforço do entendimento do Conselho Superior do Ministério Público, no setor referente às Súmulas de Jurisprudência na área de defesa de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, formalizada pelo Aviso nº. 077/2000 – CSMP²⁰⁰, de 14 de abril de 2000 com o seguinte conteúdo:

O Conselho Superior do Ministério Público, em face do comunicado publicado através do Aviso nº. 069/00 e das recentes Súmulas editadas e publicadas através do Aviso nº. 068/00, republica o teor de todas as Súmulas em vigor, para conhecimento dos interessados: Súmula 14. Em caso de poluição sonora praticada em detrimento de número indeterminado de moradores de uma região da cidade, mais do que meros interesses individuais, há no caso, interesses difusos a zelar, em virtude da indeterminação dos titulares e da indivisibilidade do bem jurídico protegido.” Fundamento: Se os ruídos urbanos importam lesões que não são restritas do direito de vizinhança, mas atingem a qualidade de vida dos moradores da região ou de toda a coletividade, o Ministério Público estará legitimado à ação civil pública. (pt. Nº. 35.137/93).

Cabe destaca a diferença entre a lesão ao direito de vizinhança que, de forma clara e sucinta, PONTES DE MIRANDA²⁰¹ expõe em sua obra de Direito Privado como limitações a serem observadas pelos vizinhos. Trata-se do “direito do proprietário do imóvel limitado pelo direito de proprietário do imóvel vizinho”, portanto, relações jurídico-interpessoais,

²⁰⁰ Informações disponíveis em: <<http://www5.mp.sp.gov.br:8080/conselho/sumulas.htm>>. Acesso em: 23 out. 2006.

²⁰¹ PONTES DE MIRANDA, 1971, p 291.

competindo ao sistema jurídico, determinando “o que cada um pode fazer e o que pode impedir, isto é, o núcleo positivo e o núcleo negativo do direito de propriedade.”

São, portanto, estabelecidas restrições de vizinhança ou limitações administrativas, ou seja, “ao direito de construir opõem-se limites de ordem privada e de ordem pública”. As restrições de vizinhança “expressas em normas civis e convenções particulares” e as segundas “consignadas em normas de ordem pública”²⁰².

O autor esclarece que a vizinhança se relaciona com proximidade mas, não só os prédios vizinhos como os mais afastados, pois as emissões prejudiciais podem atingir os mais recuados. Os efeitos jurídicos das imposições de vizinhança, portanto, “alcançam todos os moradores de um bairro, sujeitando-os às mesmas obrigações de proteção à segurança, ao sossego e à saúde dos vizinhos.”²⁰³ É o que se deduz do Código Civil²⁰⁴, art. 1.277²⁰⁵ que confere ao “proprietário ou possuidor” o direito de “fazer cessar as interferências prejudiciais [...] provocadas pela utilização de propriedade vizinha” e, no parágrafo único, proibindo as interferências e vinculando-as às normas edilícias.²⁰⁶

Por força do Estatuto da Cidade, Lei nº 10.257/01, que regulamentou os dispositivos constitucionais referentes à política urbana, estabeleceu no art. 2º, inciso VI, letras “a” e “b” e XII²⁰⁷, suas diretrizes gerais e, dentre elas, respectivamente, a ordenação e controle do uso do solo de forma a evitar a utilização inadequada dos imóveis urbanos e a proteção, preservação

²⁰² MEIRELLES, 2005, p.47

²⁰³ MEIRELLES, 2005, p.48.

²⁰⁴ Lei nº 10.246, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

²⁰⁵ Art. 1.277. O proprietário ou o possuidor de um prédio tem o direito de fazer cessar as interferências prejudiciais à segurança, ao sossego e à saúde dos que o habitam, provocadas pela utilização de propriedade vizinha.

²⁰⁶ Art. 1.277, Parágrafo único. Proíbem-se as interferências considerando-se a natureza da utilização, a localização do prédio, atendidas as normas que distribuem as edificações em zonas, e os limites ordinários de tolerância dos moradores da vizinhança.

²⁰⁷ Art. 2º. A política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, mediante as seguintes diretrizes gerais:

[...]

VI – ordenação e controle do uso do solo, de forma a evitar: a) a utilização inadequada dos imóveis urbanos; b) a proximidade de usos incompatíveis ou inconvenientes...

[...]

XII – proteção, preservação e recuperação do meio ambiente natural e construído, do patrimônio cultural, histórico, artístico, paisagístico e arqueológico.

e recuperação do meio ambiente natural e construído. O art. 53 do Estatuto da Cidade alterou a redação do art. 1º²⁰⁸ da lei que regulamenta a Ação Civil Pública, incluindo a defesa judicial de interesses transindividuais ligados à ordem urbanística.

Conforme Hugo Nigro Mazzilli²⁰⁹ a Constituição Federal, atenta aos problemas que vinham ocorrendo nas cidades, criou a política de desenvolvimento urbano cuja execução é atribuída ao Poder Público municipal. Para garantia das funções sociais da cidade e bem-estar de seus habitantes, cabe a ele o ajuizamento de ACP quando advier o desrespeito a um interesse de natureza difusa, ou seja, quando há indivisibilidade do objeto e indeterminação dos titulares ligados à ordem urbanística, extrapolando as relações privadas regulamentadas no Código Civil.

Pacificada e consolidada a atuação do Ministério Público quando comprovada a ação ou omissão lesiva ao meio ambiente, seja por meio da Ação Civil Pública ou Ação Popular, ficará autorizado a promover a responsabilização penal, civil ou administrativa do poluidor, seja pessoa física ou jurídica, de natureza pública ou particular, nacional ou estrangeiro.

Quanto à tutela e caracterização da infração de natureza penal, passamos a discorrer.

3.1. Proteção de natureza penal do meio ambiente contra a poluição sonora

Conforme Hugo Nigro Mazzilli²¹⁰, o direito de punir pertence única e exclusivamente ao Estado, “único titular do interesse material de impor sanção pelo descumprimento da lei criminal que ele próprio previamente tenha editado”. A exceção para a

²⁰⁸ Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985. Art. 1º. Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados: [...]
VI – à ordem urbanística.[...]

²⁰⁹ MAZZILLI, 2005, p. 590-593.

²¹⁰ *ibid*, p. 213.

ação penal privada, dá-se em casos excepcionais. As condutas lesivas a interesses transindividuais como, por exemplo, aquelas que causam danos ao meio ambiente poderão, também, ser criminalizadas pelo legislador, ou seja, tipificadas como infrações penais.

Para Valdir Sznick²¹¹ mais que a incolumidade pública pessoal é a da coletividade que fica sem assistência diante da ameaça de violações ao meio ambiente. Maior que a importância da vida de um indivíduo “é a vida e incolumidade da coletividade ameaçada pelas agressões ao meio ambiente”²¹². Conforme o referido autor, trata-se de bens coletivos macrossociais, ligados não a uma pessoa, mas a um sistema.

O primeiro critério distintivo que devemos traçar para identificar o tipo penal refere-se à natureza da conduta infratora que pode ser caracterizada como crime ou contravenção. Cada qual está definido em leis diversas, com elementos específicos que deverão estar presentes na tipificação da conduta.

3.1.1 Lei dos Crimes Ambientais nº 9.605/98

Um dos objetivos da edição da Lei dos Crimes Ambientais, Lei nº. 9.605 de 12 de fevereiro de 1998, foi uma “maior sistematização para aplicação da legislação penal ambiental, contribuindo para o fim de uma verdadeira poluição legislativa na área.” Paulo de Bessa Antunes, (2006, p.788)²¹³ preconiza que é, reconhecidamente, um avanço, principalmente na responsabilização penal das pessoas jurídicas.²¹⁴ Mesmo com a vigência da referida lei, os crimes ou contravenções que não foram expressamente revogados continuam vigentes.

²¹¹ SZNICK, 2001, p. 71.

²¹² *ibid*, p. 72.

²¹³ ANTUNES, 2006, p. 788.

²¹⁴ Lei 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, art. 3º: “As pessoas jurídicas serão responsabilizadas administrativa, civil e penalmente conforme o disposto nesta Lei, nos casos em que a infração seja cometida por decisão de seu representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado, no interesse ou benefício da sua entidade. **Parágrafo único.** A responsabilidade das pessoas jurídicas não exclui a das pessoas físicas, autoras, co-autoras ou partícipes do mesmo fato.”

Os ilícitos penais definidos na Lei dos Crimes Ambientais estão em consonância com a Constituição Federal que no parágrafo 3º do artigo 225 impõe a responsabilidade penal daqueles que praticam atos contra o meio ambiente. Tipificada a conduta lesiva como de natureza criminal, cabe a responsabilização penal do agente que pode ser tanto pessoa física como jurídica.

O artigo 21 define as penas que podem ser aplicadas, isolada, cumulativa ou alternativamente às pessoas jurídicas: multa, restritivas de direitos e prestação de serviços à comunidade. Para as pessoas físicas acrescenta-se a pena privativa de liberdade.

No que se refere aos crimes que podem envolver poluição sonora podemos citar:

Art. 60: Construir, reformar, ampliar, instalar ou fazer funcionar, em qualquer parte do território nacional, estabelecimento, obras ou serviços potencialmente poluidores, sem licença ou autorização dos órgãos ambientais competentes, ou contrariando as normas legais e regulamentares pertinentes: Pena – detenção, de 1(um) a 6(seis) meses, ou multa, ou ambas as penas cumulativamente.

Analisando o art. 10²¹⁵ da Política Nacional de Meio Ambiente e, compatibilizando-o com o referido tipo penal, conforme bem observa Paulo de Bessa Antunes, o sistema também buscou “estabelecer mecanismos capazes de controlar e aperfeiçoar os procedimentos industriais, com vistas a minorar as suas conseqüências negativas sobre o meio ambiente e saúde humana”²¹⁶.

O cerne da questão para a tipificação deste delito penal está em caracterizar a indústria ou qualquer estabelecimento, obra ou serviço, como “potencialmente poluidores”, ou que estejam exercendo atividade “sem licença” ou “contrariando normas legais ou regulamentares” que se presumem poluidores e poderiam, muito bem, ser normas locais.

²¹⁵ Art. 10. “A construção, instalação, ampliação e funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadores de recursos ambientais, considerados efetiva ou potencialmente poluidores, bem como os capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental, dependerão de prévio licenciamento por órgão estadual competente, integrantes do SISNAMA, sem prejuízo de outras licenças exigíveis.”

²¹⁶ ANTUNES, 2006, p. 807.

Tipificada criminalmente a conduta, presume-se lesiva ao meio ambiente cabendo a privação da liberdade que é a punição mais grave ao infrator, se pessoa física.

Questão mais complexa pode ser encontrada no art. 54 da referida lei:

Causar poluição de qualquer natureza em níveis tais que resultem ou possam resultar em danos à saúde humana, ou que provoquem a mortandade de animais ou a destruição significativa da flora: Pena – reclusão, de 1(um) a 4(quatro) anos, e multa.

O agente, pessoa física ou jurídica, que produz ruído em nível de intensidade que possa causar danos à saúde humana, dolosa ou culposamente, responderá criminalmente. Conforme esclarece Freitas²¹⁷, o agente é o poluidor conceituado no artigo 3º, da Lei nº. 6.938/81, inciso IV.²¹⁸ Não deverá ser reprimida qualquer conduta ruidosa, mas, sim, a que possa resultar danos à saúde, ou seja, a que ultrapasse os limites dos níveis de intensidade previstos nas normas técnicas pertinentes.

O objeto em questão é a poluição com definição jurídica no art. 3º da Política Nacional do Meio Ambiente²¹⁹ e, como elemento fundamental do tipo penal, a simples possibilidade de dano à saúde humana, não se exigindo o próprio dano. A conduta reprimível é aquela que ultrapassa níveis tais que possam causar danos à saúde humana.

Analisando o tipo penal descrito no art. 54, Celso Antonio Pacheco Fiorillo²²⁰ informa que o bem jurídico tutelado “possui caráter de difusibilidade, e não poderia ser de outra forma, porquanto, como crime ambiental que é, a natureza do bem jurídico tutelado é de bem difuso.”

Mas resta a dúvida, o referido artigo abrange todo e qualquer tipo de poluição? Então, vejamos.

²¹⁷ FREITAS; SOUZA, 2002, p. 100.

²¹⁸ Art. 3º, inciso IV: “Poluidor, a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental.”

²¹⁹ Lei nº. 6.938/81, art. 3º e inciso III, a): “Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por: [...] III – poluição, a degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente: a) prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população.”

²²⁰ FIORILLO, 2005, p. 161.

Informa-nos Solange Telles da Silva²²¹ que o projeto de Lei de Crimes Ambientais²²², de iniciativa do Poder Executivo, foi encaminhado ao Congresso Nacional em 1991. Obteve aprovação de ambas as Casas Legislativas mas, com a apresentação, pelo Senado Federal, de modificações substanciais, retornou à Câmara para votação final.

Na redação original do referido Projeto de Lei de Crimes Ambientais, constava o art. 59, em cuja redação estava prevista a incriminação da conduta que produzisse, especificamente, poluição sonora:

Art. 59. Produzir sons, ruídos ou vibrações em desacordo com as prescrições legais ou regulamentos, ou desrespeitando as normas sobre emissão ou imissão de ruídos e vibrações resultantes de quaisquer atividades. Pena – detenção de três meses a um ano, e multa.

O referido dispositivo foi vetado pelo Presidente da República tendo manifestado o motivo que segue abaixo transcrito²²³, resultado da pressão dos segmentos que representavam os cultos religiosos²²⁴, mais especificamente do *lobby* dos evangélicos, cultos estes que emitem ruídos superiores ao permitido pelas normas técnicas vigentes:²²⁵

O bem jurídico tutelado é a qualidade ambiental, que não poderá ser perturbada por poluição sonora, assim compreendida a produção de sons, ruídos e vibrações em desacordo com as prescrições legais ou regulamentares, ou desrespeitando as normas sobre emissão ou imissão de ruídos e vibrações resultantes de tais atividades.

O art. 42 do Decreto-lei nº. 3.688, de 3 de outubro de 1941, que define as contravenções penais, já tipifica a perturbação do trabalho ou do sossego alheio, tutelando juridicamente a qualidade ambiental de forma mais apropriada e abrangente, punindo com prisão simples, de 15 dias a 3 meses, ou multa, a perturbação provocada pela produção de sons em níveis inadequados ou inoportunos, conforme normas legais ou regulamentares.

Tendo em vista que a redação do dispositivo tipifica penalmente a produção de sons, ruídos ou vibrações em desacordo com as normas legais ou regulamentares, não a perturbação da tranquilidade ambiental provocada por poluição sonora, além de prever penalidade em desacordo com a dosimetria penal vigente, torna-se necessário o veto do art. 59 da norma projetada.

²²¹ SILVA, S. T. 2004, p. 35.

²²² PL nº. 1.164, de 1991, parecer nº. 362, de 1997 – Comissão Diretora.

²²³ Informações disponíveis em: <<http://www.acmp-ce.org.br/revista/ano5/n11/artigos02.php>>. Acesso em: 26 jun. 2006.

²²⁴ SILVA, S. T. 2004, p.35.

²²⁵ SIRVINSKAS, 1998, p. 93.

Resta o seguinte questionamento: será possível tipificar a poluição sonora como crime ambiental ou somente contravenção penal?

Para o Promotor de Justiça, Bruno Jorge Costa Barreto, titular da 4ª Promotoria Cível de Fortaleza/CE e Assessor do Procurador Geral de Justiça, o entendimento caminha no sentido de que a tipificação desta infração como contravenção penal mostra-se suficiente para coibir, atualmente, poluição sonora, concordando, portanto, com o veto presidencial do art. 59 do Projeto de Lei de Crimes Ambientais.

Para responder à indagação acima, o promotor vai buscar elementos na interpretação histórica, anterior à referida lei, nos fatos e nas circunstâncias que lhe deram causa e nos “trabalhos preparatórios como anteprojetos, pareceres, relatórios, exposição de motivos, votos e discursos nas câmaras legislativas” que traduzem a vontade do legislador. Pretende buscar a intenção do legislador e conclui que este não tinha em mente a tipificação da conduta descrita no tipo penal, proposto no art. 59 do projeto de lei, como crime.

Antes de qualquer comentário, cabe citar Pontes de Miranda que, com maestria, esclarece o fenômeno da incidência jurídica em seu Tratado de Direito Privado²²⁶, afastando o equívoco, muito comum, entre interpretação da norma e sua incidência: “A incidência das regras jurídicas é infalível; isto é, todos os suportes fáticos, suficientes, que se compuseram, são coloridos por ela, sem exceção.”²²⁷. Os fatos jurídicos são fatos extraídos do mundo real, destacados deste pela incidência da regra jurídica.

O processo que transforma o suporte fático em fato jurídico é a juridicização ou incidência da regra jurídica sobre determinado fato. Pontes de Miranda²²⁸, demonstrando o fenômeno jurídico da incidência (prancha de impressão) da regra jurídica (imagem colorida) sobre o suporte fático (folha em branco), traz a imagem da prancha de uma máquina de

²²⁶ PONTES DE MIRANDA, 1970, tomo II e IV.

²²⁷ Ibid, tomo I, p. 54.

²²⁸ Ibid, Tomo I, p. 11.

impressão que ilustra, de forma clara, como a incidência atua no mundo real: “[...] deixando a sua imagem colorida em cada folha,” pois, “a incidência das regras jurídicas é infalível; isto é, todos os suportes fácticos, suficientes, que se compuseram, são coloridos por ela, sem exceção.”

Com os esclarecimentos de Pontes de Miranda, é possível afirmar que a regra jurídica sempre “marca”, incide sobre alguns fatos do mundo real onde encontra o suporte fático. Recai sobre eles independentemente da regra ser conhecida ou não, de ser interpretada ou não, de ser atendida ou não, de sua intenção ou não, pois a incidência desconhece o que passa no plano do pensamento das pessoas. Presentes os elementos no suporte fático haverá atração da regra jurídica não se argüindo o entendimento ou “querer” do legislador que deverá expressá-lo na elaboração da norma.

Portanto, para incidência da norma ou sua aplicação não se justifica procurar a vontade do legislador ou motivos do veto presidencial, atos que antecedem à norma e deverão nela estar inseridos. Há de se verificar se todos os elementos do tipo penal estão presentes. Se afirmativa a resposta o tipo penal estará caracterizado como crime ou contravenção penal. É irrelevante para a norma a interpretação da intenção do legislador que já a manifestou ao criá-la.

O entendimento exposto encontra eco em artigo de Paulo Affonso Leme Machado²²⁹ que esclarece: “o crime abrange ‘poluição de qualquer natureza’: [...] [inclusive] a poluição sonora [...]. Não é excessivo o espectro da locução ‘qualquer natureza’, pois para a consumação do delito é preciso mais do que poluir, é necessário poluir perigosamente ou causando dano.

Para Celso Antonio Pacheco Fiorillo²³⁰ a natureza jurídica do ruído é de poluente²³¹, conforme os preceitos dispostos na Lei da Política Nacional do Meio Ambiente.

²²⁹ MACHADO, 1999, n.4, p.11.

²³⁰ FIORILLO, 2005, p. 161.

Assim, a conduta tendo alcançado todos os elementos do tipo: comissivo como omissivo, produção de ruídos provocados pelo homem, com ou sem auxílio de aparelhos ou por animais, desde que “alcance níveis que venham a causar danos à saúde humana ou que provoquem riscos de dano à saúde, configura-se o crime de poluição”²³², sob a forma de poluição sonora. Caberá à produção de provas a comprovação da presença dos elementos do tipo, e, ao poder judiciário, a aplicação da sanção, se for o caso.

3.1.2. Lei de contravenções penais – Decreto-Lei nº 6.688/41

O Decreto-Lei nº. 3.688, de 3 de outubro de 1941 define os tipos penais que são considerados contravenções penais.

Remanesce o art. 42 da Lei de Contravenções Penais que dispõe sobre a perturbação do trabalho ou do sossego alheios que, como veremos, “não penaliza todo e qualquer ruído pequeno, de leve rumor”, por exemplo, “manifestações expansivas da alegria” sem a intenção de produzir o incômodo.²³³

Perturbar alguém, o trabalho ou o sossego alheios: I – com gritarias ou algazarra; II – exercendo profissão incômoda ou ruidosa, em desacordo com as prescrições legais; III – abusando de instrumentos sonoros ou sinais acústicos; IV – provocando ou não procurando impedir barulho produzido por animal de que tem guarda: Pena – prisão simples, de 15 (quinze) dias a 3 (três) meses, ou multa.

No tipo penal que protege a tranqüilidade, o repouso noturno, a paz e o trabalho “quer do indivíduo, quer da coletividade e, por isso fica a critério do juiz a apreciação de cada caso de perturbação do mesmo”²³⁴, estão previstas, conforme Valdir Sznick²³⁵, condutas múltiplas ou plúrimas (incisos I a IV), bastando uma só para constituir a infração. Consideram-se elementos plúrimos: perturbar, trabalho, sossego alheio, gritaria ou algazarra,

²³¹ Lei 6.938/81, art. 3º. “Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por: III – poluição, a degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente: a) prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população.”

²³² SILVA, S. T. 2004, p. 37.

²³³ SZNICK, 1991, p. 203.

²³⁴ Sobre este assunto ver RT 220/544.

²³⁵ SZNICK, 1991, p. 203.

exercendo profissão incômoda ou ruidosa, abusando de instrumentos ou sinais sonoros e provocando ou não procurando impedir barulho provocado por animal.

Adotando as definições de Valdir Sznick²³⁶ passamos aos elementos do tipo penal:

- Perturbar: causar incômodo, incomodar.
- Trabalho: atividade laboral lícita e permitida. Ocupações ordinárias de natureza intelectual, industrial, comercial que vise, ou não, ao lucro.
- Sossego: tranqüilidade, descanso (físico ou mental), repouso noturno, momento dedicado ao sono ou lazer.
- Gritaria: espécie do gênero – algazarra, vozeria, ruído local por meio de gritos estridentes, barulhentos (berro, urro, assobio, gritos fortes de uma ou mais de uma pessoa, discussões acaloradas) produzidos pelo homem.
- Algazarra: gritaria, vozeria, alvoroço, ruído, confusão, barulho tumultuado, produzidos pelo homem ou com ajuda de aparelhos ou similares.
- Exercer profissão incômoda: realizar, executar, agir, operar – atividade que molesta, perturba, e no caso em questão, mediante o emprego do ruído.
- Ruidosa: que produz ruídos, rumores como marcenaria, construções, bares com música sem proteção acústica. Conforme Valdir Sznick²³⁷ “trata-se de norma penal em branco, porque é o Estado, através do seu poder de polícia, que estabelece quais são essas profissões, horário de funcionamento, local (zoneamento, zonas industriais), além do exercício da própria profissão; o “quantum” do ruído permitido (fixado em decibel).” Interessante mencionar a interpretação dada ao referido artigo, trazido por Atheniense²³⁸, onde se reconhecia na autoridade policial, competência, em cidade do interior, para

²³⁶ Ibid, 1991, p. 204.

²³⁷ Ibid, p. 205.

²³⁸ ATHENIENSE, 1973, p. 289-295.

estabelecer zonas de silêncio.²³⁹ Hoje prevalecem os níveis de intensidade de ruídos que se presumem tolerados e não prejudiciais à saúde dispostos nas NBR's e NR's e demais normas técnicas de observância obrigatória.

- Abusando de instrumentos sonoros ou sinais acústicos: nocivo é o abuso, o exagero, uso imoderado e prejudicial, pune-se o mau uso que se manifesta por emprego de buzinas, apitos (trens, navios e fábricas), pela intensidade do som, duração prolongada, horas impróprias. Os instrumentos sonoros²⁴⁰ são aqueles destinados não só a produzir sons musicais (rádios, toca-fitas, sinos) como outros utilizados para o mesmo fim.
- Provocando ou não procurando impedir animal – incitar, estimular, qualquer animal (cães, gatos, cavalos, galos) ou não procurar evitar - conduta omissiva na prática das medidas necessárias para afastar o resultado – perturbação ao sossego.

Quanto ao sujeito passivo, diz respeito a perturbar o trabalho ou o sossego de alguém, ou seja, haverá de ser identificada um vítima determinada, além de denotar menor potencial ofensivo “não reclamando o dispositivo que essa ofensa tenha um caráter difuso.”²⁴¹

O pólo ativo pode ser ocupado por qualquer pessoa física. Quanto à pessoa jurídica encontra-se certa divergência na jurisprudência no que se refere à responsabilização penal do proprietário do estabelecimento comercial ou similar, pelo barulho produzido pelos seus fregueses ou no entorno. Dada a importância da pesquisa efetuada por Gilberto Passos de Freitas²⁴² e muito pertinente ao trabalho apresentado, passamos a reproduzir as duas correntes divergentes.

²³⁹ Sobre este assunto ver RT 338/413.

²⁴⁰ Ver jurisprudência (TACrim RT 447/409): “Abuso de instrumentos sonoros – Infração caracterizada – acusado que para atrair fregueses ao seu estabelecimento utilizava-se de um rádio vitrola, a todo o volume mesmo depois das 24 horas – condenação mantida.”

²⁴¹ FIORILLO, 2005, p. 161.

²⁴² FREITAS; SOUZA, 2002, p. 109 – 111.

Quanto aos que não entendem haver a responsabilização penal do comerciante, ou similar, transcrevemos algumas decisões:

- “Refoje ao bom senso responsabilizar comerciante pelo barulho feito na rua pelos seus fregueses. Não tem cabimento pretender que no exercício regular de seu comércio alguém possa ser responsabilizado pelo ruído provocado do lado de fora por freqüentadores de seu estabelecimento ou terceiros ali agrupados.” (TACRIM/SP. Ap. n. 643.503. Rel. Juiz Marrey Neto, j. 20.2.91).
- “Inconfigura-se o delito no art. 42, I e III da LCP, pela conduta do agente, proprietário de bar e lanchonete com música ao vivo, que se omitiu em estancar ou mesmo negligenciou em manter em níveis toleráveis pelo vizindário, os ruídos provenientes de seu estabelecimento, máxime quando não se faz prova de haver diretamente incentivado ou contribuído a gritaria ou ao abuso sonoro.” (TACRIM/SP. Ap. n. 646.403, Rel. Haroldo Luz, j. 28.2.91).
- “Em se tratando da contravenção prevista no art. 42 da Lei das Contravenções Penais, inadmissível responsabilizar o proprietário de estabelecimento comercial, onde seus freqüentadores realizam “batucadas”, abusando dos instrumentos sonoros ou extrapolando os limites do comportamento socialmente aceitável, máxime inexistindo prova de que tenha promovido a assuada ou dela participado diretamente.” (TACRIM/SP. Rel. Juiz Ricardo Lewandowski. RJDTACRIM 11/63).
- “O art. 42 da Lei das Contravenções Penais é norma destinada a pessoa que abusa dos instrumentos sonoros, e não ao proprietário do estabelecimento onde se dá a ocorrência do fato.” (TJMT. Rel.Des.Gerval Bernardino de Souza. RT 613/374).

Em sentido contrário:

- “Incorre nas sanções do art. 42, II da LCP, o agente que, responsável por uma lanchonete, promove apresentações de música ao vivo e ao ar livre, causando barulho durante o repouso noturno, além dos horários estabelecidos no alvará estabelecido pela prefeitura, que autoriza atividades artísticas no estabelecimento.” (TACRIM/SP. Ap. 720.669. Rel. Juiz Gonzaga Franceschini, j. 14.9.92).
- “Age de modo a perturbar o sossego alheio, ensejando as sanções do art. 42, III da LCP o agente que, explorando ponto comercial, promove apresentações musicais fora do horário permitido, em alto volume, consentido ainda com as gritarias e algazaras e barulho dos freqüentadores, sendo irrelevante o fato de ser o estabelecimento regularizado perante o município”. (TACRIM/SP. Ap. n. 722.347. Rel. Juiz Rulli Júnior, j. 27.8.92).
- “Incorre nas sanções do art. 42 da LCP, o agente que explora restaurante, com música ao vivo, em volume excessivo, sem vedação acústica de modo a provocar o extravasamento do som, perturbando o sossego da vizinhança.” (TACRIM/SP.Ap.n.726.895. Rel. Juiz José Habice, j. 1.10.92).
- “Incorre nas sanções do art. 42 da LCP, o agente proprietário de bar que permite seja violado o sossego alheio, devido à algazarra dos fregueses e instrumentos de intensa emissão sonora.” (TACRIM/SP. Ap. n. 784.699. Rel. Juiz Walter Guilherme, j. 19.4.93).

Conforme Solange Teles da Silva²⁴³ (2004, p.33) a ação penal para apurar a contravenção penal é da competência da Justiça Estadual, cuja legitimidade é exclusiva do Ministério Público estadual. O infrator poderá ser apenado com a prisão simples ou multa.

²⁴³ SILVA, S. T. 2004, p.33.

3.2. Proteção de natureza civil do meio ambiente contra poluição sonora.

Cabe estabelecer um esclarecimento. Tanto na Ação Civil Pública como na Ação Penal Pública os membros do Ministério Público são legitimados ativamente para promovê-las. A diferença está na legitimação privativa que só os membros daquela instituição possuem, na esfera penal, pois, na civil, a legitimação é concorrente, como demonstramos anteriormente.

Em algumas situações, a decisão definitiva em uma ação penal pode vincular o juiz cível como mostra Hugo Nigro Mazzilli²⁴⁴. Segundo ele, são exceções à regra de que a responsabilidade civil é independente da criminal²⁴⁵: quando a existência do fato ou quem seja o autor já estiverem decididas na ação penal; não tiver sido reconhecida a inexistência material do fato (CPP, art 66); se a sentença penal absolutória reconhecer que o fato não constitui crime (CPP, 67, III); decidir arquivar o inquérito policial; (CPP, art. 67, I); julgar extinta a punibilidade (CPP, 67,I); tornar certa a obrigação civil de indenizar o dano causado pelo crime (CP, art. 91. I), entre outras.

Cabe transcrever uma das conclusões a que chegou Aristóteles Atheniense: “O Poder Judiciário exerce função legítima, quando, atendendo as conveniências locais, determina medidas capazes de obstar as interferências consideradas danosas à tranqüilidade dos cidadãos, conciliando a evolução técnica com a salubridade da vida comunitária.”²⁴⁶

Assim, podemos afirmar que a responsabilização na esfera civil poderá resultar de fontes diversas e a ação que mais tem auxiliado na proteção do meio ambiente, no caso em questão, meio ambiente urbano contra poluição sonora é, sem exagero, a Ação Civil Pública.

²⁴⁴ MAZZILLI, 2005, p. 215.

²⁴⁵ Art. 935, Código Civil de 2002: “A responsabilidade civil é independente da criminal, não se podendo questionar mais sobre a existência do fato, ou sobre quem seja o seu autor, quando estas questões se acharem decididas no juízo criminal.”

²⁴⁶ ATHENIENSE, 1973, p. 289-295.

3.2.1. Principais meios judiciais de proteção ambiental sob aspecto civil

3.2.1.1. Ação Civil Pública²⁴⁷

O fundamento jurídico encontra-se expresso no artigo 129, III da Constituição Federal, que recepcionou e ampliou o campo de abrangência da Lei Federal nº. 7.347/85 que regulamentava a Ação Civil Pública – ACP, como ação reparatória de danos ao meio ambiente e a terceiros²⁴⁸.

Diversas matérias são tuteladas pela ACP, principalmente, após a promulgação da Constituição Federal que, em seu artigo 129, III, estabeleceu a possibilidade de propositura de ACP's para a defesa de outros interesses difusos, mas, conforme destaca Paulo de Bessa Antunes²⁴⁹ (2006, p. 760), “A exata definição de todo o espectro jurídico alcançado pelas diversas leis de ação civil pública ainda está por ser feita pela doutrina especializada e pela própria jurisprudência”.

Podemos nos referir à Ação Civil Pública, conforme Hugo Nigro Mazzilli, como uma ação proposta pelo Ministério Público cujo objeto não é de natureza penal. Foi expressa textualmente na Lei nº 7.347/85, que disciplina a Ação Civil Pública, instrumento judicial colocado à disposição do Ministério Público, para responsabilização daqueles que provocarem danos, tanto morais como patrimoniais ao meio ambiente (inciso I e art. 5º); ao consumidor (inciso II); aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico e paisagístico (inciso III); a qualquer outro interesse difuso ou coletivo (inciso VI); por infração da ordem econômica e da economia popular (inciso V) e à ordem urbanística (inciso VI).

²⁴⁷ Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985 – Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico e paisagístico.

²⁴⁸ MAZZILLI, 2005, p. 74.

²⁴⁹ ANTUNES, 2006, p. 760.

Com o advento do Código do Consumidor e do Estatuto da Cidade as hipóteses de ações civis públicas foram ampliadas, alcançando a defesa de interesses transindividuais dos consumidores²⁵⁰ ou daqueles atingidos por danos à ordem urbanística²⁵¹.

A competência para ingressar com ACP é concorrente e não exclusiva do Ministério Público, cabendo, também, “ser propostas por autarquia, empresa pública, fundação, sociedade de economia mista ou associação que: I – esteja constituída há pelo menos um anos [...]; II – inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao meio ambiente [...]” (art. 5º, segunda parte e incisos I e II).

O particular mesmo não revestido de legitimidade ativa para impetrar a ACP poderá, e o servidor público deverá “provocar a iniciativa do Ministério Público, ministrando-lhe informações sobre fatos que constituem objeto da ação civil e indicando-lhe os elementos de convicção” (art. 6º).

Aos juízes também foi imposto o dever de, ao tomarem conhecimento de fatos que possam ensejar a propositura de uma ACP, remeter ao Ministério Público as peças que instruirão a referida ação. (art. 7º).

O Ministério Público, quando atua como autor da ACP e não como fiscal da lei²⁵², busca a condenação do poluidor ou degradador do meio ambiente e, dado às suas dedicadas atuações “têm logrado obter o respeito e a consideração da população que, não sem pouca freqüência, acorre às curadorias e procuradorias em busca de auxílio.”²⁵³.

²⁵⁰ Lei nº. 8.078/90, art. 6º: “São direitos básicos de consumidor: I – a proteção da vida, saúde e segurança contra os riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos e serviços considerados perigosos ou nocivos; [...] VI – a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos.”

²⁵¹ Acerca da disponibilidade da Ação Civil Pública e do respectivo Termo de Ajustamento de Conduta (TAC), veja-se em: “MANDADO DE SEGURANÇA - Prefeitura Municipal - Estabelecimento comercial - Interdição - Poluição sonora - Impetração do writ pela Municipalidade contra despacho proferido em ação civil pública que, diante da homologação de acordo, determinou à impetrante que providenciasse a desinterdição do comércio - Admissibilidade - Ato que impede a impetrante de exercer o poder de polícia - Decisão que extrapolou os limites objetivos da lide, visto que a ação civil pública teve por fundamento unicamente a questão relativa à qualidade ambiental pela emissão irregular de ruídos, nada dispondo sobre a ausência de localização e funcionamento, que é um dos motivos pelos quais foi atuado o estabelecimento.” (TJ/SP. Rel. Arthur Del Guercio, RT 846/284).

²⁵² Art. 5º, parágrafo 1º, LACP: “ O Ministério Público, se não intervier no processo como parte, atuará obrigatoriamente como fiscal da lei.”

²⁵³ ANTUNES, 2006, p. 777.

3.2.1.2. Ação cautelar

Poderá ser ajuizada pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados-membros, pelos Municípios, autarquias, empresa pública, fundação, sociedade de economia mista ou por associação, (art. 5º da lei 7.347/85), a ação cautelar para evitar dano ao meio ambiente e à ordem urbanística desde que presentes os requisitos da cautelar que justifiquem seu ingresso: evitar dano irreparável ou de difícil reparação, provocado pela demora na prestação jurisdicional (*periculum in mora*) e base razoável para a pretensão (*fumus boni iuris*)²⁵⁴.

A importância da tutela cautelar do meio ambiente atende ao princípio norteador da política de proteção ambiental “mais vale prevenir o dano ambiental que remediá-lo.”²⁵⁵

Mesmo diante deste permissivo legal de ajuizamento da Ação Cautelar, a ACP é, dentre as hipóteses listadas nas diversas leis que autorizam seu cabimento para a defesa do meio ambiente, aquele que permite maior amplitude do instrumento processual.²⁵⁶ Mas cabe o registro da possibilidade de ser impetrada esta ação como instrumento processual empregado para o controle e defesa do meio ambiente.

²⁵⁴ Ver MAZZILLI, 2005, p. 206.

²⁵⁵ SILVA, J.A. 2004, p. 322.

²⁵⁶ Ver ANTUNES, 2006, p. 763.

3.2.1.3. Mandado de segurança coletivo

Introduzido pela Constituição Federal de 1988, pelo art. 5º, incisos LXIX e LXX²⁵⁷, trata da ação constitucional de natureza civil, que teve estendida a legitimação, e objeto do Mandado de Segurança Individual.

Paulo Bonavides (1994, p.506)²⁵⁸, de forma simples, identifica o elemento diferenciador de ambos os remédios constitucionais, Mandado de Segurança Individual e Coletivo, afirmando que o Mandado de Segurança Coletivo “só em parte é novidade, pois nada mais representa senão o alargamento da legitimação da propositura de um remédio constitucional – o mandado de segurança – conhecido desde a Carta de 1934²⁵⁹.”

Os pressupostos para propositura do mandado de segurança coletivo são os mesmos para o mandado de segurança individual, dispostos no inciso LXIX, do art. 5º da Constituição Federal, mas diferenciados pela legitimação ativa e pelo objeto, que são: direito líquido e certo não amparado por *habeas corpus* e *habeas data*, ilegalidade ou abuso de poder praticados por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica, no exercício de atribuições do Poder Público, impetrados por partido, organização sindical, entidade de classe ou associação e na defesa dos interesses de seus membros ou associados.

Interessante o exemplo de aplicação desta ação constitucional citado por Paulo de Bessa Antunes (2006, p.781). Afirma que na hipótese de um sindicato de trabalhadores de usina metalúrgica, tendo conseguido inserir, no dissídio coletivo, cláusulas de proteção do

²⁵⁷ Art. 5º, LXIX e LXX: “Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público”, “o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por: a) partido político com representação no Congresso Nacional; b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados.”

²⁵⁸ BONAVIDES, 1994, p. 506.

²⁵⁹ CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DOS ESTADOS UNIDOS DO BRASIL, DE 16 DE JULHO DE 1934, art. 33: “Dar-se-á mandado de segurança para defesa do direito, certo e incontestável, ameaçado ou violado por ato manifestamente inconstitucional ou ilegal de qualquer autoridade. O processo será o mesmo do *habeas corpus*, devendo ser sempre ouvida a pessoa de direito público interessada. O mandado não prejudica as ações petitorias competentes”.

meio ambiente do trabalho, que podem se tratar de proteção contra fontes ruidosas, constata o não cumprimento delas. Autorizado está o respectivo sindicato a impetrar o mandado de segurança coletivo, em favor de seus membros, na defesa do direito líquido e certo de exigir o cumprimento do referido acordo.

3.3.1.4. Ação popular

Prevista no art. 5º, LXXIII, da Constituição Federal, para defesa do meio ambiente, e disciplinada pela Lei nº. 4.717/65, vale a lembrança de Paulo de Bessa Antunes²⁶⁰ (2006, p. 781) que “a lei ordinária já incluía o meio ambiente entre os bens jurídicos protegidos pela referida ação.”

Trata-se de instrumento tradicional de defesa dos interesses difusos exercido pelo cidadão, no gozo de seus direitos políticos, ou pelo Ministério Público, na defesa do meio ambiente, entre outros.

Legitimado para a Ação Popular é qualquer cidadão, ou seja, qualquer pessoa no gozo de seus direitos políticos. O objeto imediato “consiste na anulação do ato lesivo ao meio e na condenação dos responsáveis pelo ato, incluindo os seus destinatários, ao pagamento de perdas e danos, ou cumulativamente, a repor a situação no *status quo ante*”. Já o objeto mediato está na proteção do meio ambiente “que envolve a idéia de conservação, recuperação, preservação da sua qualidade.”²⁶¹

Para tanto, “é pressuposto da ação ato lesivo, ou prejudicial ao patrimônio público, não importando se revestido da legalidade, resultante da exegese gramatical da lei, ou da legitimidade.” (SIDOU, 2000, p. 344)²⁶².

Constatado pelo cidadão ou coletividade que o meio ambiente, onde se inclui o meio ambiente urbano, vem sofrendo com a poluição sonora e prejudicando o direito à qualidade de

²⁶⁰ ANTUNES, 2006, p. 781.

²⁶¹ SILVA, J. A. 2004, p. 321-322.

²⁶² SIDOU, 2000, p. 344.

vida daqueles que dele participam, poderão ser utilizados os seguintes instrumentos legais: Ação Cautelar, desde que presentes os requisitos autorizadores, Mandado de Segurança Coletivo ou Ação Popular, indiretamente, fornecendo informações ao Ministério Público para que ingresse com ACP, se esta mesma instituição já não houver ingressado com as ações que lhe cabem.

3.3. Instrumentos de repressão à poluição sonora

É dever do Poder Público a tarefa, entre outras enumeradas no *caput* do art. 225 da Constituição Federal, de defender e preservar o meio ambiente para as presentes e as futuras gerações.

Como Poder Público, Cristiane Derani²⁶³, afirma: “é fruto do Estado de Direito, aquele Estado constitucionalmente organizado, respeitador de uma determinada ordem jurídica, que garante um mínimo de previsibilidade aos seus atos e generaliza o campo de ação de todos os cidadãos.”.

O poder estatal é uno – Poder Público, que emana da soberania do Estado e se manifesta através do exercício de várias atividades como: Legislativa, Executiva e Judiciária. Dentre estas destacamos a atividade executiva que tem como função administrar, que só se legitima se exercida em observância às competências constitucionalmente estabelecidas.²⁶⁴

E ainda prossegue, que se deve perseguir a finalidade para a qual foi criado que “não é apenas a de assegurar a liberdade individual e a proteção da propriedade privada, porém, através desta unificação, permitir que o indivíduo consiga obter um tipo de existência que ele isoladamente jamais alcançaria.”

²⁶³ DERANI, 1997, p. 263.

²⁶⁴ *ibid*, p. 264.

Ao Poder Público a Constituição Federal impõe como dever constitucional a defesa, preservação e asseguramento do meio ambiente para a geração em que vivemos e para aquelas “que ainda não existem: as futuras gerações.”²⁶⁵

Algumas atividades podem interessar às três esferas de poder – União, Estados-membros e Municípios, mas o poder de policiar difunde-se entre todas as administrações interessadas, cada qual exercendo dentro de seus limites territoriais²⁶⁶. A tarefa de manutenção da sociedade em estado de paz é do Estado que o faz através da Administração. Esta, por sua vez, para que “possa realizar o conjunto das atividades que lhe cabem, no cumprimento de seu papel na vida coletiva, o ordenamento lhe confere poderes.”²⁶⁷

Trata-se de poderes administrativos aqueles que o Estado detém para administrar os serviços públicos e interesses da coletividade. Dentre eles Gilberto Passos de Freitas destaca a figura do poder de polícia administrativa, “capaz de limitar o uso, gozo e disposição da propriedade pública ou privada e o exercício da liberdade dos administrados em benefício do bem-estar da coletividade e do Estado.”²⁶⁸

Segundo Diógenes Gasparini²⁶⁹ o conceito de poder de polícia é aquele que “dispõe a Administração Pública para condicionar o uso, gozo e a disposição da propriedade e o exercício da liberdade dos administrados no interesse público ou social”. Para a convivência pacífica dos homens em sociedade, exercendo, cada qual, seus direitos individuais, exige um poder que os limite ou, pelo menos, os condicione. Dawalibi²⁷⁰ relaciona a repressão da emissão abusiva de sons à atuação de uma “polícia de ruídos” exercendo atividade de repressão à emissão abusiva de sons.

²⁶⁵ Ibid, p. 266.

²⁶⁶ MEIRELLES, 2006, p. 130.

²⁶⁷ MEDAUAR, 2004, p. 123.

²⁶⁸ FREITAS, 2000, p. 65.

²⁶⁹ GASPARINI, 1989, p. 98.

²⁷⁰ DAWALIBI, 1991, p. 96.

Em decisão proferida pelo Des. Toledo Silva do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, na qual se discutiu o poder de polícia do Município, esclarece que “o Município, no uso do poder de polícia que lhe é peculiar, pode a qualquer momento, sem interferir no exercício do culto religioso, notificar a Igreja Evangélica Assembléia de Deus para moderar a utilização dos seus instrumentos de som, sob pena de cassação do alvará.”²⁷¹

Cabe trazer à colação acórdão do STF citado no artigo de Aristóteles Atheniense²⁷² que definiu discussão iniciada em primeira instância, quanto à competência reservada por lei aos órgãos administrativos referentes à coibição do barulho.

Reclamada existência de lei municipal que tratasse da cessação de ruído, o relator Des. Barros Monteiro, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em ação promovida pela Igreja Presbiteriana contra a Prefeitura de Campinas (RT 289/245), entendeu ser ilegal o ato do prefeito que havia cassado alvará para funcionamento de alto-falantes, com fundamento no sossego e bem-estar públicos, sem que lei houvesse sido publicada. O STF, decidindo contra o acórdão paulista, expõe que “na falta de leis municipais ditadas no interesse público, os usos locais devem decidir sobre a obrigação de tolerar ou o direito de repelir as imissões prejudiciais” (Recurso Extraordinário n. 18.493, RF 140/136, relator Min. Nélson Hungria).

No exercício desta competência e com a finalidade constitucionalmente definida, passamos a analisar quais os meios e instrumentos colocados à disposição do poder público e do particular na busca destes objetivos finalistas.

²⁷¹ RT 732/230- outubro de 1996, Vol. 85.

²⁷² ATHENIENSE, 1973, p. 295.

3.3.1. Administrativos

Primeiramente é necessário esclarecer o que é a Administração para posteriormente, definir suas características, seus elementos, suas formas de atuação, sua manifestação e suas limitações.

Oswaldo Aranha Bandeira de Mello²⁷³ traz duas versões para a palavra administração, quais sejam: a preposição **ad** mais **ministro, as, are** (verbo) com o significado de servir, executar ou direção ou gestão se considerar que se originam de **ad manus thahere**. O mesmo autor afirma que o verbo administrar significa “não só prestar serviço, executá-lo, como, igualmente, dirigir, governar, exercer a vontade com o objetivo de obter um resultado útil.” (DI PRIETO, 2001, p. 53, grifos do autor)²⁷⁴.

Para Maria Sylvia Zanella Di Pietro deverão estar presentes, na administração, o dever e a finalidade que são predominantes e dependentes de uma “vontade externa”, vontade esta decorrente da lei que determina qual a finalidade a ser “perseguida pelo administrador”.²⁷⁵

No cumprimento de sua finalidade – o interesse coletivo - foram concedidos, à administração pública poderes²⁷⁶, pois, como esclarece Maria Sylvia Zanella Di Prietro “sem eles, não conseguiria sobrepor a vontade da lei à vontade individual, o interesse público ao interesse privado.” Estes poderes só podem ser exercidos dentro dos limites legais sob pena de serem arbitrários e ilegítimos.

Dentre as suas formas de atuação, sem dúvida, a fiscalização é aquela sobre a qual recai grande parcela de responsabilidade, pois na realização de atos materiais decorrentes do poder de polícia é ela que, em contato com o fato e com a realidade, coibirá as formas de

²⁷³ MELLO, Oswaldo Aranha Bandeira de; **Princípios gerais de direito administrativo**. Rio de Janeiro: Forense, 1979, p. 33-34. apud DI PIETRO, 2001, p. 53.

²⁷⁴ *ibid.*

²⁷⁵ DI PIETRO, 2001, p.54.

²⁷⁶ *ibid.*, p. 86. “Embora ao vocábulo **poder** dê a impressão de que se trata de **faculdade** da Administração, na realidade trata-se de **poder-dever**, já que reconhecido ao poder público para que o exerça em benefício da coletividade; os poderes são, pois, irrenunciáveis.”

poluição ao meio ambiente urbano. Mas, não só, por meio dos relatórios e das constatações que a fiscalização efetuar, será possível promover-se um diagnóstico sobre a eficácia da atuação do poder público, refletindo-se e analisando-se qual o melhor caminho a ser percorrido nas escolhas políticas e sua implementação.

Dentre os referidos poderes da administração Pública é possível citar: poder normativo²⁷⁷, disciplinar²⁷⁸, hierárquico e o poder de polícia. É objeto do capítulo em questão, o poder de polícia da administração pública, objeto do tópico seguinte.

Este poder, que nas palavras de Odete Medauar sob o aspecto relacional entre Administração e o particular, é aquele que impõe a vontade do primeiro sobre a do segundo, acarreta “a imposição de condutas, de ônus, de encargos, de sanções e a restrição ao exercício de direitos e atividades, sempre com fundamento legal”.²⁷⁹ O exercício desta função abrange o da polícia administrativa.

Conforme Celso Antonio Bandeira de Mello²⁸⁰ a polícia administrativa se manifesta “tanto através de atos normativos e de alcance geral quanto de atos concretos e específicos.” Os regulamentos, as portarias e outras normas administrativas que disciplinam de forma geral condutas do particular, também são exemplos da atividade de polícia administrativa. A prática de atos fiscalizadores está entre aqueles que congregam a atividade de polícia administrativa.

Não podemos deixar de citar instrumento poderoso de intervenção do Município - o Plano Diretor - “instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana” (art. 40 do Estatuto da Cidade).²⁸¹ Com a previsão na Constituição Federal de 1988 no art.

²⁷⁷ *ibid*, 2001, p. 87. Ou poder regulamentar pode se conceituado “como uma das formas pelas quais se expressa a função normativa do Poder Executivo. Pode ser definido como o que cabe ao Chefe do Poder Executivo da União, dos Estados e dos Municípios, de editar normas complementares à lei, para sua fiel execução.”

²⁷⁸ *ibid*, p. 90. Poder disciplinar “é o que cabe à Administração Pública para apurar infrações e aplicar penalidades aos servidores públicos e demais pessoas sujeitas à disciplina administrativa.”

²⁷⁹ MEDAUAR, 2004, p. 123.

²⁸⁰ MELLO, 2006, p. 797.

²⁸¹ Lei Federal n. 10.257, de 10 de julho de 2001 – Regulamenta os arts. 182e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências.

182, par. 1º²⁸² tornou-se obrigatório o planejamento e a ordenação do espaço urbano para os municípios com mais de vinte mil habitantes, exigência “imprescindível para que haja uma ordenação do crescimento e da transformação da cidade e do campo.”²⁸³

A propriedade urbana²⁸⁴ e a cidade²⁸⁵ só atenderão suas funções sociais, única forma de legitimar o exercício do direito de propriedade, se observarem as diretrizes da política urbana, principalmente no que diz respeito ao meio ambiente. Esses princípios encontram-se dispostos no art. 2º do Estatuto da Cidade que determina, entre outras orientações:

VI – ordenação e controle do uso do solo, de forma a evitar: [...] g) a poluição e a degradação ambiental; [...] VIII – adoção de padrões de produção e consumo de bens e serviços e de expansão urbana compatíveis com os limites da sustentabilidade ambiental, social e econômica do Município e do território sob sua influência; IX – justa distribuição dos benefícios e ônus decorrentes do processo de urbanização e XII – proteção, preservação e recuperação do meio ambiente natural e construído, do patrimônio cultural, histórico, artístico, paisagístico e arqueológico.

O Plano Diretor do Município de Santos²⁸⁶ foi instituído com base nos princípios básicos de melhoria da qualidade de vida da população e pleno desenvolvimento das funções social e econômica do Município (art. 1º), ou seja, no desenvolvimento sustentável.²⁸⁷ São objetivos gerais do Plano Diretor que destacamos, diante da pertinência com o tema em questão: assegurar o desenvolvimento econômico e social do Município e a preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado visando à melhoria da qualidade de vida e bem-

²⁸² Art. 182, *caput*: “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 1.: “O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana.”

²⁸³ MACHADO, 2004, p. 368.

²⁸⁴ Constituição Federal, Art. 5., XXII e XXIII e art. 182, par. 2.: – “é garantido o direito de propriedade;” “a propriedade atenderá a sua função social” e “A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor.”

²⁸⁵ No art. 182 da CF/88 está disposto, como objetivo da política de desenvolvimento urbano, executado pelo Poder Público Municipal, ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade como forma de garantir o bem-estar de seus habitantes.

²⁸⁶ Lei Complementar n. 311 de 23 de novembro de 1998. Institui o Plano Diretor de Desenvolvimento de Santos e dá outras providências.

²⁸⁷ Art. 2º, par. 1º: “Entende-se por desenvolvimento sustentável a compatibilização do desenvolvimento econômico e social com a preservação ambiental, garantindo a qualidade de vida e o uso racional dos recursos ambientais naturais ou não.”

estar da coletividade; (art. 4.,I) e estabelecer normas gerais de proteção, recuperação e uso do solo com vista à redução dos impactos negativos ambientais e sociais. (art. 4., VI).

As diretrizes ambientais (art. 15) conduzem para a garantia da preservação, proteção e recuperação do ambiente natural e é construído mediante controle da poluição visual, sonora, da água, do ar e do solo, (art. 15, I), promoção do monitoramento e fiscalização das fontes poluidoras (III), estudo prévio de impacto ambiental para determinadas atividades (XII) e estudo prévio de impacto de vizinhança – EIV (art. 29, XIV)²⁸⁸. As diretrizes referentes ao desenvolvimento econômico e social (art. 13) prevêm a atualização e adequação da legislação de uso e ocupação do solo com mecanismos que atraiam novas atividades produtivas (art. 13, V) e agilidade no processo de arrecadação municipal com aumento da capacidade de investimento no Município (VI).

Na atuação do poder público e, portanto, do poder de polícia ao se manifestar, deverão estar presentes os princípios, as diretrizes e os objetivos impostos no Plano Diretor no cumprimento de suas funções, sob pena de caracterizar desvio de poder ou de finalidade e, principalmente, a compatibilização e a harmonização de princípios e de diretrizes que regem a administração pública municipal e possuem o mesmo grau de importância e de prioridade.

Outro instrumento legal que define a destinação de uso e ocupação do solo e muito eficiente no ordenamento e desenvolvimento urbano é o zoneamento urbano. São estabelecidas áreas para usos diversos, conforme o interesse público local que se quer privilegiar, tais como áreas residenciais, comerciais, industriais, institucionais e mistas²⁸⁹.

²⁸⁸ Foi introduzido pela Lei Complementar n. 560, de 28 de dezembro de 2005 em seu art. 16, à Lei Complementar n. 311/98 (Plano Diretor) no art. 29, XIV o instrumento de política urbana Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança – EIV, ainda não regulamentado, mas com projeto de lei em discussão no CONDEMA – Conselho Municipal do Meio Ambiente, que contempla, entre as atividades econômicas que passarão a ser obrigadas a apresentar o EIV para obtenção do alvará de funcionamento, os bares e casas noturnas.

²⁸⁹ Zonas residenciais: destinam-se à moradia e devem apresentar requisitos especiais de salubridade, segurança e tranquilidade; zonas comerciais: destinam-se ao comércio varejista e atacadista, sendo conveniente a proximidade das áreas residenciais e o atacadista mais recuado em razão do tráfego pesado, constante e ruidoso. As zonas industriais: reservadas para as fábricas e atividades conexas devendo ser distanciadas das residenciais; zonas institucionais: onde se concentram determinadas instituições como escolas, creches, hospitais, bibliotecas, museus, entre outras similares. As zonas mistas são as de ocupação promíscua onde se encontram na mesma área

Conforme Hely Lopes Meirelles (2005, p.129)²⁹⁰, zoneamento pode ser definido como: “A divisão da cidade em zonas que visa atribuir a cada setor um uso específico, compatível com a sua destinação.” Vale o alerta do mesmo autor que pondera sobre o surgimento, muitas das vezes, de cidades sem nenhum planejamento, resultando em bairros mistos e de usos e atividades incompatíveis. Com a implantação do zoneamento acabam por serem criadas áreas com usos conformes, desconformes e tolerados²⁹¹.

A Lei Complementar 311/98 (de uso e ocupação do solo do Município de Santos) conceitua e regulamenta os usos desconformes:

Art. 17 - São considerados desconformes os usos regularmente licenciados antes da vigência desta lei complementar e que não se enquadrem nas categorias de uso permitidas na zona e classificação viária., § 1º - Será permitida a utilização de imóveis aprovados para uso comercial, prestação de serviços, industrial ou que tenham sido ocupados em atividades desconformes, antes da vigência da Lei Complementar nº. 312, de 23 de novembro de 1998, observados os seguintes critérios:

I – em vias locais, somente serão permitidas as atividades classificadas como:

a) CS1 ou CS2;

b) em caso de CS3, CS4 e CS5, somente as enquadradas na mesma atividade do projeto aprovado ou da atividade da última licença de funcionamento, quando da entrada de vigência da Lei Complementar nº. 312, de 23 de novembro de 1998;

II – em vias coletoras, arterial 1 e 2, CDRU – Corredores de Desenvolvimento e Renovação Urbana, CP – Circulação de Pedestres e CPC – Corredores de Proteção Cultural somente as enquadradas na mesma atividade do projeto aprovado ou da atividade da última licença de funcionamento, quando da entrada de vigência da Lei Complementar nº. 312, de 23 de novembro de 1998.

§ 2º - Não serão concedidas licenças para ampliações de edificações utilizadas para usos desconformes, exceto:

I - para atividades classificadas como CS1 e CS2, com pagamento de outorga onerosa;

II - para hospitais, sem cobrança de outorga.

§ 3º - O uso desconforme deverá adequar-se aos níveis de ruídos e de poluição ambiental exigíveis para a zona em que esteja localizada, bem

– residências, comércios, indústrias e outras, sendo todas admitidas em lei. Veja-se MEIRELLES, 2005, p.130-133).

²⁹⁰ MEIRELLES, 2005.

²⁹¹ *ibid*, p. 129. Usos conformes são aqueles permitidos para o local pelas normas vigentes não podendo ser negados os alvarás de licença; uso desconformes são aqueles que a lei considera incompatíveis não cabendo indenização e poderão ser impedidos de exercer a atividade incompatível se sobrevierem ao zoneamento. Caso contrário havendo interesse da Prefeitura deverá indenizar o exercente, amigavelmente, ou desapropriar. Usos tolerados são aqueles que o zoneamento não reconhece como conformes nem desconformes, mas os admite por liberalidade e precariamente mediante simples alvará de autorização.”

como obedecerá aos horários de funcionamento disciplinados pela legislação pertinente. (Grifo nosso).

O uso permitido para a categoria CS2 são bares sem música e cafés, na categoria CS4, bares com música e casas noturnas. Portanto, nas zonas onde se encontram bares com música ou casas noturnas, mesmo classificados como de uso desconforme, não serão concedidas licenças para ampliações ou novos estabelecimentos, exceto para as atividades CS2, que citamos devido à relevância para o tema em questão, bares sem música desde que mediante pagamento de outorga onerosa²⁹². E mesmo permitida sua manutenção deverá adequar-se aos níveis de ruídos e de poluição ambiental sob pena de ter sua licença cassada.

A melhoria da qualidade de vida ambiental poderá ser conquistada com a disciplina do uso e da ocupação do solo, conforme disposto no art. 2º da Lei de Uso e Ocupação do solo do Município de Santos.²⁹³ Qualquer atividade ou estabelecimento deverá, para obter licença de localização e funcionamento, observar a categoria de uso da zona em que pretende se instalar.

Nas palavras de TOSHIO MUKAI²⁹⁴ “não seria racional que o Poder Público tivesse legitimidade para impor tantas e variadas restrições ao uso da propriedade e às construções, [...] se não pudesse, como corolário do seu regular exercício do poder de polícia, inerente a toda entidade estatal, exercer também o controle e a fiscalização do uso do solo e das construções.”

Coloca, ainda o autor, que toda a construção e utilização urbana abrangendo, tanto o aspecto estrutural como funcional, prévio ou repressivo, devem ser controladas, sujeitando-se ao policiamento administrativo municipal, assim como todas as atividades de interesse

292 Prevista no art.29, XIII, do Plano Diretor que autoriza a construção acima do coeficiente de aproveitamento básico adotado para a área em questão mediante contrapartida a ser prestada pelo beneficiário, conforme art. 28 do Estatuto da Cidade.

293 Lei Complementar n. 312, de 23 de novembro de 1998. Disciplina o ordenamento do uso e da ocupação do solo na área insular do Município de Santos, e dá outras providências.

²⁹⁴ MUKAI, Toshio. Direito Urbano-ambiental brasileiro, 2º ed. São Paulo: Dialética, , 2002, p. 305).

coletivo. É por meio do procedimento administrativo de concessão de licença que o poder público atenderá às funções sociais da cidade onde, entre elas, se encontra a proteção ambiental, dispostas na Constituição Federal, art. 182 e parágrafos²⁹⁵ e nas diretrizes gerais do Estatuto da Cidade, art. 2º.

A Constituição Federal na defesa do meio ambiente determina, no art. 225, par. 3º, que as condutas e atividades lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, tanto pessoas físicas como jurídicas, a sanções penais e administrativas. Meirelles afirma que um dos instrumentos mais eficazes no controle da poluição é, justamente, a licença prévia exigida para execução de obra ou o exercício de qualquer atividade efetiva ou potencialmente poluidora, em conformidade com o disposto na Lei 6.938/81, art. 10º e par. 4º²⁹⁶.

3.4. Poder de polícia

No exercício do poder de polícia confrontam-se dois interesses de dois sujeitos distintos: de um lado o cidadão querendo exercer plenamente seus direitos e do outro a administração com o dever de “**condicionar o exercício daqueles direitos ao bem-estar coletivo**”²⁹⁷. (Grifo da autora). O poder de polícia se justifica no princípio da predominância do interesse público sobre o do particular, exercendo-o com supremacia.

Atualmente é grande a preocupação de conciliar o direito subjetivo e as limitações à propriedade e demais direitos com a finalidade de compatibilizar o convívio pacífico. Nas expedições das licenças, principalmente as municipais, este problema é mais claro de ser visualizado.

²⁹⁵ Art. 182. 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 2º. A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor.

²⁹⁶ MEIRELLES, 2006, p. 584.

²⁹⁷ DI PIETRO, 2001, p. 107.

A autora Márcia Walquíria Batista dos Santos²⁹⁸ abordou o tema no trabalho que versa sobre a licença urbanística e sua obtenção, vinculando o direito ao atendimento dos pressupostos legais que são vinculantes ao Poder público, inclusive, corolário da segurança jurídica. Esclarece que não é possível a eliminação do direito do administrado com a dominação do interesse coletivo. Quando relaciona a licença urbanística com as liberdades públicas ressalta que “não podem, de maneira alguma, afetar direitos adquiridos nem alterar substancialmente o exercício do direito subjetivo, sob pena de o Poder Público indenizar o particular.”

O conceito moderno de poder de polícia que nos traz Maria Sylvia Zanella Di Prieto, e adotado no direito pátrio consiste na atividade do Estado em **“limitar o exercício dos direitos individuais em benefício do interesse público.”**²⁹⁹

De forma simples, o objetivo almejado pelo Estado é evitar um dano proveniente do exercício de atividades ou direitos dos particulares e, assim, garantindo uma abstenção dos particulares.

Para Hely Lopes Meirelles³⁰⁰ “é a faculdade de que dispõe a Administração Pública para condicionar e restringir o uso e gozo de bens, atividades e direitos individuais, em benefício da coletividade ou do próprio Estado.”

O conceito legal de poder de polícia encontra-se estabelecido no artigo 78 do Código Tributário Nacional³⁰¹:

considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão

²⁹⁸ SANTOS, M.W.B. Direito do particular em obter a licença urbanística Revista de Direito Constitucional e Internacional vol. 36, p 177 a 183.

²⁹⁹ DI PIETRO, 2001, p. 110.

³⁰⁰ MEIRELLES, 2006, p. 130.

³⁰¹ Lei nº. 5.172, de 25 de outubro de 1966. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estado e Municípios.

ou autorização do Poder Público, à tranqüilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos.

O poder de polícia, conforme parágrafo único do art. 78 do Código Tributário Nacional - CTN como atividade da administração pública, só será considerado regular se desempenhado nos limites da lei aplicável e pelo órgão competente “com observância do processo legal e, tratando-se de atividade que a lei tenha como discricionário, sem abuso ou desvio de poder.”

Odete Medauar³⁰² aponta que o poder de polícia observa um regime jurídico geral que revela aspectos importantes por se tratar de atuação sujeita ao direito público, regido por princípios constitucionais que norteiam a Administração Pública³⁰³ e os limitam: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. Quanto à legalidade “deverão ser observadas as normas referentes à competência³⁰⁴ para exercer o poder de polícia na matéria e no âmbito territorial sobre os quais incide”, nos meios e modos do exercício deste poder, previstos em lei.

No exercício do poder de polícia, ou seja, parcela do poder que lhe foi outorgado e no cumprimento do poder-dever inerente da atividade administrativa, “**regulamenta** as leis e **controla** a sua aplicação, preventivamente (por meio de **ordens, notificações, licenças** ou **autorizações**) ou repressivamente (mediante imposição de medidas coercitivas),³⁰⁵ com a finalidade de coagir o infrator a cumprir a lei.

Preventivamente o poder de polícia atua através de ordens ou proibições, prevalecendo o emprego de “normas limitadoras e sancionadoras da conduta daqueles que utilizam bens ou exercem atividades que possam afetar a coletividade” com a utilização de

³⁰² MEDAUAR, 2004, p. 396.

³⁰³ CF/88, art.37. “A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência...”

³⁰⁴ ODETE MEDAUAR, 2004, p. 400: “Aparecem, ainda, como limites ao poder de polícia, as regras de competência, forma, motivo (sobretudo, existência dos fatos invocados e base legal); e o fim de interesse público; caso o poder de polícia seja exercido para fins pessoais, subjetivos ou político-partidários poderá ser caracterizado o desvio de poder ou finalidade.”

³⁰⁵ DI PIETRO, 2001, p.110.

limitações administrativas. Com a edição de leis e regulamentos o poder público estabelece requisitos para o uso da propriedade e o exercício das atividades que deve fiscalizar. A outorga do alvará é a forma de informar que aquela atividade obedeceu às normas locais e está autorizado ou licenciado para o exercício que pretende³⁰⁶.

O poder de polícia relaciona-se, em sentido restrito, com as intervenções que podem ser gerais e abstratas como os regulamentos, ou concretas e específicas como as autorizações, as licenças, as injunções do Poder Executivo que têm como objetivo prevenir ou reprimir o desenvolvimento de atividades particulares que prevaleçam sobre o bem comum ou interesses sociais impedindo um dano para a coletividade³⁰⁷.

Este exercício “situa-se nas relações entre Administração e administrados”³⁰⁸, relação esta não tão pacífica, mesmo que aceita e reconhecida como necessária, como alerta Odete Medauar. Com o desenvolvimento das teorias do direito administrativo, de forma a atender os requisitos na prática do ato administrativo, surge a concepção processualista com o processo³⁰⁹ e procedimento administrativo³¹⁰, não exclusivamente para a função jurisdicional mas também como “instrumento a serviço da paz social”.³¹¹

É por meio do procedimento que se exteriorizam os atos e fórmulas legais pelas quais deve observar o processo, é “meio de atendimento de requisitos de validade do ato administrativo”³¹², propiciando o conhecimento da forma de agir da Administração quando exerce, por exemplo, o poder de polícia e seu controle³¹³.

³⁰⁶ MEIRELLES, 2006, p. 138

³⁰⁷ MELLO, 2006, p. 772.

³⁰⁸ MEDAUAR, 1992, p. 204.

³⁰⁹ Veja-se CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2002, p. 277. “O processo é indispensável à *função jurisdicional* exercida com vistas ao objetivo de eliminar conflitos e fazer justiça mediante a atuação da vontade concreta da lei. É, por definição, o *instrumento através do qual a jurisdição opera* (instrumento para a positivação do poder).” (Grifos do autor).

³¹⁰ MEDAUAR, 1992, p. 206- 210 informa como se desenvolveu esta nova concepção.

³¹¹ CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2002, p. 41.

³¹² MEDAUAR, 1992, p. 210.

³¹³ Veja-se MEDAUAR, 1993, p.17-22.

A mesma autora³¹⁴ aponta que o processo administrativo tem como finalidades, além da observância dos requisitos de legalidade e controle da Administração na produção de atos administrativos, “garantia de respeito dos direitos dos indivíduos”,³¹⁵ cujos direitos se ampliaram ultrapassando a dimensão exclusiva do ato para legitimar o poder.

O poder de polícia ambiental insere-se no poder de polícia que Paulo Affonso Leme Machado conceitua como:

atividade da administração pública que limita ou disciplina direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou a abstenção de fato em razão de interesse público concernente à saúde da população, à conservação dos ecossistemas, à disciplina da população e do mercado, ao exercício de atividades econômicas ou de outras atividades dependentes de concessão, autorização/permissão ou licença do Poder Público de cujas atividades possam decorrer poluição ou agressão à natureza³¹⁶.

Cabe transcrever questão levantada por Paulo Affonso Leme Machado: A quem caberia o exercício deste poder de polícia ambiental?

“As autoridades de polícia são aquelas que, em virtude da Constituição ou de disposições legislativas, tenham recebido o poder de editar medidas de polícia administrativa”³¹⁷, e complementa que caberá tanto à administração direta como à indireta, desde que expresso em lei, o exercício do poder de polícia administrativa ambiental.

A definição legal de autoridade ambiental, conforme aponta o autor³¹⁸ está no artigo 70, par. 1º, da Lei 9.605/98³¹⁹:

São autoridades competentes para lavrar auto de infração ambiental e instaurar processo administrativo os funcionários de órgãos ambientais integrantes do Sistema Nacional de Meio Ambiente – SISNAMA, designados para as atividades de fiscalização, bem como os agentes das Capitania dos Portos, do Ministério da Marinha.

³¹⁴ MEDAUAR, 2004, p.194.

³¹⁵ *ibid*, p. 194.

³¹⁶ MACHADO, 2004, p. 308-309.

³¹⁷ *ibid*, p. 310.

³¹⁸ *Ibid*, p.310.

³¹⁹ De 12 de fevereiro de 1998 – Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente.

Em conformidade com o preceito legal, são autoridades competentes os agentes, ou seja, os representantes do poder público, com atribuições ou competência, conferidas por lei, que o habilitam a praticar determinados atos administrativos. Devem ser observados três pontos que verificam a competência: as matérias incluídas, o âmbito territorial e o limite temporal para o exercício das atribuições. Caso não haja impedimento legal, as atribuições concedidas ao agente, poderão ser transferidos a outros ou mesmo, avocados para si, de outros agentes³²⁰.

No Município de Santos o poder de polícia administrativa ambiental está a cargo da Coordenadoria de Controle Ambiental - COCAMBI, subordinado ao Departamento de Políticas e Controle Ambiental – DEPCAM, da Secretaria Municipal de Meio Ambiente - SEMAM.

A estrutura organizacional da Prefeitura Municipal e respectivas competências foram estabelecidas por meio da Lei Complementar n. 542, de 27 de setembro de 2005 -Reforma Administrativa³²¹ que, em seu art. 544, dispõe:

Compete à Coordenadoria de Controle Ambiental supervisionar:

- I – a execução de projetos e o desencadeamento de ações municipais concernentes ao funcionamento e manutenção da infra-estrutura de saneamento ambiental;
- II – a execução de programas e ações de fiscalização e prevenção para o controle de ambiente natural e construído;
- III – o processo de licenciamento ambiental, inclusive quanto à instrução dos respectivos processos administrativos;
- IV – as unidades subordinadas, executando outras tarefas correlatas, a critério do Chefe de Departamento de Políticas e Controle Ambiental.

3.4.1. Poder de polícia administrativa

Para melhor definição e compreensão do tema em questão, cabe esclarecer a diferença entre as duas áreas de atuação do poder de polícia: administrativa e judiciária.

³²⁰ MEDAUAR, 2004, p. 160.

³²¹ Com a Reforma Administrativa foi estabelecida a estrutura organizacional da Prefeitura Municipal de Santos, a composição das unidades administrativas, cargos em comissão e funções gratificadas que menciona e outras providências. Disponível no site: <http://www.santos.sp.gov.br>. Publicado no Diário Oficial do Município de Santos em 29 de setembro de 2005, n. 4.045, edição extra.

Costumou-se chamar o exercício do poder de polícia como polícia administrativa que difere da polícia judiciária. Conforme esclarece, de forma simples e clara, Odete Medauar

“em essência, a polícia administrativa ou poder de polícia, restringe o exercício de atividades lícitas, reconhecidas pelo ordenamento como direitos dos particulares, isolados ou em grupo. Diversamente, a polícia judiciária visa a impedir o exercício de atividades ilícitas, vedadas pelo ordenamento.”³²²

Para Maria Sylvia Zanella Di Prieto³²³ a diferença principal pode ser apontada no caráter de cada uma. A polícia administrativa atua preventivamente e a polícia judiciária, repressivamente, devendo esta punir aqueles que infringem a lei penal e aquela, impedir ações anti-sociais de naturezas civil e administrativa.

A polícia administrativa é “regida pelo Direito Administrativo ‘incidindo sobre **bens, direitos** ou **atividades**’, reparte-se entre órgãos de fiscalização da administração, a polícia judiciária pelo Direito Processual Penal e incide sobre **pessoas** sendo privativa das corporações especializadas como a polícia civil e militar.”³²⁴ (grifos da autora).

Para Hely Lopes Meirelles³²⁵ a distinção entre ambas é que a polícia administrativa atua sobre bens, direitos e atividades e a polícia judiciária sobre pessoas mas, o que todos concordam, é que a administração pública poderá ditar e executar medidas restritivas ao particular em benefício do bem-estar da coletividade e da preservação do próprio Estado. (MEIRELLES, 2006, p. 132)³²⁶.

É no mesmo sentido que Álvaro Lazzarini³²⁷ (1986, p. 20-25) diferencia as duas polícias: “**a linha de diferenciação está na ocorrência ou não de ilícito penal. A ‘polícia administrativa’** é, também, conhecida como ‘**polícia preventiva**’. A ‘**polícia judiciária**’, por sua vez, como ‘**polícia repressiva**’, porque atua após a eclosão do ilícito penal. Com

³²² MEDAUAR, 2004, São Paulo, p. 396.

³²³ DI PIETRO, 2001, p. 111.

³²⁴ DI PIETRO, 2001, p. 111-112.

³²⁵ MEIRELLES, 2006, p. 131.

³²⁶ *ibid*, p. 132.

³²⁷ LAZZARINI, 1986, p. 22.

efeito, quando atua na área do ilícito puramente administrativo (preventiva ou repressivamente), a polícia é administrativa. Quando o ilícito penal é praticado, é a polícia judiciária que age.” (Grifos do autor).

Entre as características do poder de polícia, conforme Maria Sylvia Zanella Di Pietro³²⁸ ou atributos, para Hely Lopes Meirelles³²⁹, estão a discricionariedade, a auto-executoriedade e a coercibilidade.

A auto-executoriedade diz respeito à “possibilidade que tem a Administração de, com os próprios meios, pôr em execução as suas decisões, sem precisar recorrer previamente ao Poder Judiciário.”³³⁰, ou seja, “faculdade de decidir e executar diretamente sua decisão por seus próprios meios, sem intervenção do Judiciário, [...] excluindo as multas que só podem ser executadas por via judicial.”³³¹.

Celso Antonio Bandeira de Mello³³² discorrendo sobre a auto-executoriedade das medidas de polícia administrativa esclarece que estas dispensam

declaração preliminar do Judiciário, traz como exemplo o fechamento de estabelecimento industrial, legalmente estabelecido, mas que excedeu o nível de ruído tolerável e não atendeu às intimações administrativas que lhe impuseram a adoção de medidas mitigadoras ou saneadoras da poluição sonora por ele produzida.

Diz-se que o poder de polícia é dotado de coercibilidade inerente à auto-executoriedade, ou seja, de força coercitiva quando pode impor coativamente suas medidas ao particular, admitindo o emprego de força policial para seu cumprimento se oferecer resistência o particular³³³. Quando a administração pública pode atuar segundo critérios de conveniência e oportunidade, a atuação é discricionária.

³²⁸ DI PIETRO, 2001, p. 112-113.

³²⁹ MEIRELLES, 2006, p. 136.

³³⁰ DI PIETRO, 2001, p. 113.

³³¹ MEIRELLES, 2006, p. 137-138.

³³² MELLO, 2006, p. 791-792.

³³³ MEIRELLES, 2006, p. 138.

Uma das práticas do poder de polícia está a licença. Ato vinculado³³⁴ e exigido pelo Estado para o exercício de atividades ou para a prática de atos sujeitos ao poder de polícia.

Para Hely Lopes Meirelles a discricionariedade se traduz na livre escolha da administração “da oportunidade e conveniência de exercer o poder de polícia, bem como de aplicar as sanções e empregar os meios conducentes a atingir o fim colimado, que é a proteção de algum interesse público, [...] é liberdade de agir dentro dos limites legais.”

O poder de polícia, mesmo discricionário, encontra limites impostos pela lei quanto à: competência, forma, fins, motivos e objeto. Vale o registro do “dever de sancionar” da autoridade administrativa que Celso Antonio Bandeira de Mello, com propriedade alerta: “uma vez identificada a ocorrência de infração administrativa, a autoridade não poder deixar de aplicar a sanção³³⁵.”

Portanto, o próprio dever de não se omitir diante da situação ilegal ou irregular constatada pela fiscalização, é limite que assume a forma de obrigação funcional, que não pode ser olvidado ou ignorado, sob pena de responder, a autoridade omissa, por prevaricação.³³⁶

A lei que regulamenta a Ação Popular³³⁷ no parágrafo único do artigo 2º, dispõe sobre os atos lesivos, traz os conceitos jurídicos de cada elemento:

Parágrafo único. Para a conceituação dos casos de nulidade observar-se-ão as seguintes normas:

- a) a incompetência fica caracterizada quando o ato não se incluir nas atribuições legais do agente que o praticou;
- b) o vício de forma consiste na omissão ou na observância incompleta ou irregular de formalidades indispensáveis à existência ou seriedade do ato;

³³⁴ DI PIETRO, 2001, p. 196: “se diz que o poder da Administração é vinculado, porque a lei não deixou opções; ela estabelece que, diante de determinados requisitos, a Administração deve agir de tal ou qual forma.” Se a administração pode atuar segundo critérios de conveniência e oportunidade a atuação é discricionária.

³³⁵ MELLO, 2006, p. 811.

³³⁶ Código Penal, Decreto-Lei nº. 2.848, de 7 de setembro de 1940, art. 319: “Retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício, ou praticá-lo contra disposição expressa de lei, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal: Pena – detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, e multa.

³³⁷ Lei 4.717, de 29 de junho de 1965. Disponível no site: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L4717.htm. Acesso: 20 jan. 2007.

- c) a ilegalidade do objeto ocorre quando o resultado do ato importa em violação de lei, regulamento ou outro ato normativo;
- d) a inexistência dos motivos se verifica quando a matéria de fato ou de direito, em que se fundamenta o ato, é materialmente inexistente ou juridicamente inadequada ao resultado obtido;
- e) o desvio de finalidade se verifica quando o agente pratica o ato visando a fim diverso daquele previsto, explícita ou implicitamente, na regra de competência.

Portanto, quanto aos fins, o poder de polícia deverá atuar sempre no atendimento ao interesse público sobre o particular, sob pena de incidir em desvio de poder ou de finalidade, acarretando nulidade do ato e demais conseqüências nas esferas civil, penal e administrativa.

Haverão de estar presentes, também, os elementos: **necessidade** na medida de polícia a ser adotada no sentido de evitar ameaças reais ou prováveis de perturbação ao interesse público; **proporcionalidade** significando “relação necessária ao direito individual e o prejuízo a ser evitado” e **eficácia**, a “medida deve ser adequada para impedir o dano ao interesse público.”³³⁸. (Grifos da autora).

A administração pública quando atua, no exercício de seus poderes, o faz praticando atos administrativos. Dentre os atos administrativos em espécie Maria Sylvia Zanella Di Pietro³³⁹ divide-os em duas categorias: quanto ao conteúdo e quanto à forma.

Quanto ao conteúdo estão incluídos:

- como atos administrativos negociais³⁴⁰: a autorização, a licença, a admissão e a permissão;
- como atos de controle: aprovação e a homologação e
- como atos enunciativos³⁴¹: parecer e o visto.

³³⁸ DI PIETRO, 2001, p.115-116.

³³⁹ *ibid*, p.210.

³⁴⁰ “Atos negociais são todos aqueles que são queridos por ambas as partes; excluindo-se os impostos pela Administração, independentemente de consentimento do particular.” (DI PIETRO, 2001, p.207).

³⁴¹ “São aqueles pelo qual a Administração apenas atesta ou reconhece determinada situação de fato ou de direito....Encerram **juízo, conhecimento** ou **opinião** e não manifestação de vontade produtora de efeitos jurídicos.” (DI PIETRO, 2001, p.210).

Quanto à forma em que se revestem podemos incluir: o decreto, a portaria, a resolução, a circular, o despacho e o alvará³⁴².

Faz-se necessário discorrer sobre a autorização, a licença e o alvará, pois, é através destes atos administrativos que o poder de polícia administrativa atua para atender à finalidade referente ao bem-estar da coletividade e do interesse público, na concessão de autorizações e licenças para os estabelecimentos comerciais e industriais.

3.4.2. Fiscalização e repressão às formas de violação do sossego público

Ao exercer o poder de polícia, a Administração Pública atua restringindo e condicionando “o uso e gozo dos bens e direitos individuais, especialmente os de propriedade, em benefício do bem-estar geral.”³⁴³ A administração Pública tem a faculdade de editar e executar medidas restritivas do direito individual, em benefício da coletividade, seja por meio de normas gerais e abstratas de conduta, atos legislativos, ou medidas executivas especiais e concretas ou, atos administrativos³⁴⁴.

Conforme o autor³⁴⁵ preventivamente a Administração Pública exerce esta função, através da polícia administrativa por meio de ordens e proibições ou normas limitadoras e sancionadoras, denominadas limitações administrativas³⁴⁶, se estas referem-se às de ordem pública e restrições de vizinhança, se de ordem privada ou, ainda, de qualquer outra forma pela qual o Estado intervém na propriedade ou na conduta de todos aqueles que, vivendo em sociedade e, no exercício de seus direitos, possam afetar a vida dos demais.

As limitações administrativas tratam de imposições de ordem pública, principalmente quando envolve a propriedade privada, conforme afirma Hely Lopes

³⁴² DI PIETRO, 2001, p. 210.

³⁴³ MEIRELLES, 2005, p.99.

³⁴⁴ MEIRELLES, 2005, p. 210.

³⁴⁵ MEIRELLES, 2006, p. 138.

³⁴⁶ *ibid*, p. 630: “Limitação administrativa é toda imposição geral, gratuita, unilateral e de ordem pública condicionadora do exercício de direitos ou de atividades particulares às exigências do bem-estar social.”

Meirelles, “podem gerar *obrigações e direitos subjetivos* entre os vizinhos, interessados na sua fiel observância por parte de todos os proprietários sujeitos às suas exigências.”

São muito freqüentes os conflitos entre o direito do administrado e do administrador e entre os administrados que, interessados na fiel observância da lei por parte de todos, exigem dos demais seu cumprimento como direito subjetivo. Mas, o conflito, não se resume às limitações administrativas. Elas alcançam as restrições administrativas³⁴⁷.

Enquanto as limitações administrativas abrangem restrições de caráter absoluto do direito de propriedade as restrições administrativas, dentre elas as restrições de vizinhança, são “estabelecidas nas leis civis para proteção da propriedade particular em si mesma e resguardo da segurança, do sossego e da saúde dos que a habitam³⁴⁸”, como restrições de uso, lei de zoneamento entre outras.

Ocorre que as primeiras têm caráter de ordem pública na qual prevalece o interesse público sobre o privado, o benefício do bem-estar social sobre a particular, enquanto nas segundas, a finalidade é a proteção do particular. Assim, havendo conflito, prevalecerão as normas referentes às limitações administrativas, face à preponderância ou soberania do interesse público, que protegem toda a coletividade, sobre o do particular.

Outro meio de atuação é através da fiscalização dos sujeitos submetidos ao controle da Administração.

Caso deprece com alguma irregularidade ou infringência legal estará caracterizada uma infração administrativa cabendo, conforme o caso, a devida sanção.³⁴⁹

³⁴⁷ MEDAUAR, 2004, p. 406: “As *restrições administrativas* consistem em limitações incidentes sobre as faculdades de uso, ocupação e modificação da propriedade, para atendimento do interesse público. Podem implicar uma imposição de fazer, de se abster de algo ou de deixar fazer.”

³⁴⁸ MEIRELLES, 2006, p. 637.

³⁴⁹ Para Hely Lopes Meirelles: “As sanções do poder de polícia são aplicáveis aos atos ou condutas individuais que, embora ao constituam crimes, sejam inconvenientes ou nocivos à coletividade, como previstos na norma legal.” *Direito administrativo Brasileiro*, 2006, p. 139.

Infração e sanção administrativa, por estarem indissolúvelmente ligadas, devem ser estudados conjuntamente e vale transcrever o conceito de Celso Antonio Bandeira de Mello³⁵⁰:

Infração administrativa é o descumprimento voluntário de uma norma administrativa para o qual se prevê sanção cuja imposição é *decidida por uma autoridade no exercício de função administrativa* – ainda que não necessariamente *aplicada* nesta esfera. (Grifos do autor).

[...]

Sanção administrativa é a providência gravosa prevista em caso de incursão de alguém em uma infração administrativa cuja imposição é da alçada da própria Administração. (Grifos do autor).

A norma geral que regulamenta as infrações administrativas, de competência constitucional da União, encontra-se disposta na lei nº 9.605, de 22.02.1998.

A Lei 9.605/98, no art. 70, considera infração administrativa ambiental: “toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente.” As autoridades competentes para apurar tais infrações são os funcionários dos órgãos que integram o SISNAMA – Sistema Nacional de Meio Ambiente. (art. 70, parágrafo 1º).

O Decreto 3.179, de 21 de setembro de 1999 dispõe sobre a especificação das sanções aplicáveis às condutas e atividades lesivas ao meio ambiente e repete no art. 1º a mesma definição de infração administrativa ambiental³⁵¹ disposto no PNMA – Programa Nacional de Meio Ambiente.

Incumbe à administração pública a fiscalização e repressão a qualquer forma de violação ao meio ambiente, analisado sob todos os aspectos e, no caso, inclui-se o sossego público. É no exercício do poder de polícia que o poder público vai atuar, tanto preventivamente como repressivamente.

Conforme Hely Lopes Meirelles (2006, p.584) leciona, o controle da poluição,

³⁵⁰ MELLO, 2006, p. 797 e 798.

³⁵¹ “Toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente é considerada infração administrativa ambiental e será punida com as sanções do presente diploma legal, sem prejuízo de outras penalidades previstas na legislação.”

enquadra-se no poder de polícia administrativa de todas as entidades estatais – União, Estados-membros, Municípios, Distrito Federal e Territórios-, competindo a cada uma delas atuar nos limites de seu território e de sua competência, e em conjunto colaborar nas providências de âmbito nacional de prevenção e repressão às atividades poluidoras definidas em norma legal³⁵².

Geralmente a instalação de atividades como comércio, indústria e mesmo aglomerações residenciais, provocam alterações no meio ambiente que se normais e toleráveis não despertam a necessidade de serem reprimidas. Havendo índices ou padrões a serem observados, se ultrapassados, presumem-se intoleráveis e prejudiciais à saúde ou ao sossego público, no caso da poluição sonora, tipo de fonte poluidora que não deixa vestígios materiais. Caracterizada a poluição sonora vem à tona o poder de polícia que se encontra latente e se manifesta sempre que algo ou alguém afete ou possa afetar a coletividade negativamente – é o poder de polícia administrativa exercido pela administração pública inerente ao poder administrativo de que se reveste.

Entre as sanções ambientais administrativas previstas no ordenamento jurídico que o Município pode adotar, desde que através de lei, para as infrações ambientais, conforme a gravidade do caso, Paulo Affonso Leme Machado³⁵³ descreve:

multas diárias, arresto e/ou apreensão de produtos, utensílios ou materiais; interdição temporária ou definitiva de estabelecimento; demolição de obras; suspensão e/ou cassação da autorização; imposição da obrigação de fazer ou não fazer, mediante multas diárias para induzir o infrator a mudar o comportamento.

Cabe complementar o rol de sanções com as previstas no art. 2º do Decreto 3.179/99³⁵⁴ que prevê advertência, multas simples, suspensão parcial ou total de atividades ou

³⁵² MEIRELLES, 2006, p 584.

³⁵³ MACHADO, 2004, p. 378.

³⁵⁴ Decreto 3.179, de 21 de setembro de 1999. Dispõe sobre a especificação das sanções aplicáveis às condutas e atividades lesivas ao meio ambiente. Art. 2º As infrações administrativas são punidas com as seguintes sanções:

I - advertência;

II - multa simples;

III - multa diária;

IV - apreensão dos animais, produtos e subprodutos da fauna e flora, instrumentos, petrechos, equipamentos ou veículos de qualquer natureza utilizados na infração;

V - destruição ou inutilização do produto;

cassação da licença concedida ao estabelecimento, sanções restritivas de direitos e sanções em outras leis.³⁵⁵

3.4.2.1. Fiscalização administrativa

Dentre os atos e operações materiais manifestados no exercício do poder de polícia que deve aplicar a lei ao caso concreto, estão as medidas preventivas e, entre elas, a fiscalização.³⁵⁶

A administração, exercendo o controle sobre as atividades e bens, atua através do poder de polícia que, por meio da fiscalização, verifica “normalidade do uso do bem ou da atividade policiada, ou seja, da sua utilização ou realização em conformidade com o alvará respectivo, [...] e com as normas legais e regulamentares pertinentes”³⁵⁷.

Cumprir trazer a definição legal de infração administrativa ambiental, antes de mencionar e diferenciar as sanções administrativas das providências administrativas acautelatórias.

As autoridades competentes para lavrar o auto de infração são todos os integrantes do SISNAMA (art. 70, par. 1º), mas qualquer pessoa poderá informar às autoridades caso constate a ocorrência da infração “para efeito de exercício do poder de polícia” (art. 70, par. 2º) sendo que, para a autoridade ambiental é obrigação a atuação sob pena de coresponsabilidade. (art. 70, par. 3º).

VI - suspensão de venda e fabricação do produto;

VII - embargo de obra ou atividade;

VIII - demolição de obra;

IX - suspensão parcial ou total das atividades;

X - restritiva de direitos; e

XI - reparação dos danos causados.

§ 1º Se o infrator cometer, simultaneamente, duas ou mais infrações, ser-lhe-ão aplicadas, cumulativamente, as sanções a elas cominadas.” Disponível no site: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3179.htm. Acesso em: 05 out. 2006.

³⁵⁵ FREITAS, V.P. 2005, p. 95-112.

³⁵⁶ DI PIETRO, 2001, p. 112.

³⁵⁹ MEIRELLES, 2006, p. 139.

Para Celso Antonio Bandeira de Mello ³⁵⁸ ao apresentar a diferença entre sanções administrativas e providências administrativas acautelatórias, informa que, quase sempre, estas são antecedentes daquelas. Providências acautelatórias administrativas são medidas adotadas de imediato pela administração para prevenir sérios danos ao interesse público cuja finalidade “não é – como a das sanções – intimidar eventuais infratores”, mas, sim, afastar imediatamente os efeitos danosos ou que os possam desencadear. Para a aplicação da sanção deverá ser observado o devido processo legal administrativo e oportunidade de defesa. Já, na aplicação das medidas acautelatórias, estes princípios ³⁵⁹ podem ser mitigados ou “não se submetem à integralidade”, pois, face à presença, muitas vezes, de urgência, não pode aguardar o procedimento ordinário, observando rito diferenciado.

Entre as várias sanções ³⁶⁰ previstas e que podem ser aplicadas pelo poder de polícia como penalidades aos infratores, referimo-nos àquelas que se identificam com a natureza da infração administrativa ³⁶¹, no caso em questão, exercício ilegal ou irregular da atividade econômica.

Para a imposição da sanção não poderá deixar de ser observado o procedimento administrativo compatível, devido processo legal e ampla defesa do infrator.

Diante da competência, introduzida na Constituição Federal de 1988, as infrações administrativas ao meio ambiente podem estar previstas nas legislações federal, estadual e municipal, observados os limites constitucionais definidos na repartição de competência. ³⁶²

A Lei 9.605/98 dispõe sobre as sanções penais e administrativas e prevê em seu art. 72 e incisos as seguintes:

³⁵⁸ MELLO, 2006, p. 809.

³⁵⁹ Nas palavras de MELLO, 2006, p.800, os princípios que regem a atuação da administração, incluindo infrações administrativas são: da legalidade; da anterioridade; tipicidade, da exigência de voluntariedade e às sanções acrescentar: proporcionalidade; devido processo legal e motivação.

³⁶⁰ “É a providência gravosa prevista em caso de incursão de alguém em uma infração administrativa cuja imposição é da alçada da própria administração. (MELLO, 2006, p. 798).

³⁶¹ “Descumprimento voluntário de uma norma administrativa para o qual se prevê sanção cuja imposição é decidida por uma autoridade no exercício de função administrativa.” MELLO, 2006, p. 797.

³⁶² FREITAS; FREITAS, 2006, p. 359.

- I – advertência;
 - II – multa simples;
 - III – multa diária;
 - IV – apreensão dos animais, produtos e subprodutos da fauna e flora, instrumentos, petrechos, equipamentos ou veículos de qualquer natureza utilizados na infração;
 - V – destruição ou inutilização do produto;
 - VI – suspensão de venda e fabricação do produto;
 - VII – embargo da obra ou atividade;
 - VIII – demolição de obra;
 - IX – suspensão parcial ou total de atividades;
 - X – (Vetado);
 - XI – restritiva de direitos.
- [...]
- Par. 7º As sanções indicadas nos incisos VI a IX do caput serão aplicadas quando o produto, a obra, a atividade ou o estabelecimento não estiverem obedecendo às prescrições legais ou regulamentares.

O Código de Posturas no Capítulo II que trata da Moralidade Pública, em seu artigo 188, responsabiliza o proprietário do estabelecimento em que se vendem bebidas alcoólicas, pela manutenção da ordem cabendo multa e até a cassação da licença.

Artigo 188 - Os proprietários de estabelecimentos em que se vendam bebidas alcoólicas serão responsáveis pela manutenção da ordem e da moralidade nos mesmos.

Parágrafo 1º - As desordens, obscenidades, algazarras ou barulhos porventura verificados nos referidos estabelecimentos, sujeitarão os proprietários a multa.

Parágrafo 2º - Nas reincidências, poderá ser cassada a licença para o funcionamento dos estabelecimentos.

Portanto, caracterizada a infração mediante constatação pela medição do barulho advinda da algazarra no estabelecimento que venda bebida alcoólica, presunção relativa vinculando tumulto com consumo de bebida, poder-se-á multar o estabelecimento e, até mesmo, cassar sua licença pelo descumprimento da intimação.

No Município de Santos temos previstos no Código de Posturas, art. 589³⁶³, parágrafo 6º, as seguintes sanções aplicadas após a intimação³⁶⁴, “quando o infrator for o

³⁶³ Art. 589 - As infrações aos dispositivos deste Código ficam sujeitas a penalidades.

³⁶⁴ Art. 578, Código de Posturas do Município de Santos: “A intimação terá lugar sempre que for necessário fazer cumprir qualquer disposição deste Código. Parágrafo 1º: Da intimação constarão os dispositivos deste Código a cumprir e os prazos dos quais os mesmos deverão ser cumpridos. [...] Parágrafo 3º: Decorrido o prazo fixado e no caso do não cumprimento da intimação, será aplicada a penalidade cabível e expedida nova intimação por edital.”

proprietário das instalações [...]”: multa³⁶⁵; embargo dos serviços de execução das instalações; desmonte, parcial ou total das instalações, além daquelas previstas na referida Lei 9.605/98.

Caso a intimação não cumprida seja relativa a exigências relacionadas à proteção à saúde ou ao sossego e ao repouso da vizinhança, poderão ser tomadas as seguintes medidas administrativas, aplicadas contra o responsável pelo estabelecimento, art. 590³⁶⁶, incisos I, II e III: demolição parcial ou total das instalações ou desmonte (remoção) das máquinas e dispositivos (aparelhos amplificadores), por meio do pessoal da Prefeitura caso o infrator não o faça; embargo do funcionamento das instalações elétricas ou mecânicas a corte da linha de fornecimento de energia elétrica, requisitada à empresa concessionária do serviço de energia elétrica pelo órgão competente da Prefeitura.

Concedido o alvará e instalado o estabelecimento, este vincula-se às exigências que permitiram a expedição da licença, ficando a cargo da fiscalização administrativa, forma de manifestação do poder de polícia do Município, a manutenção do seu cumprimento. No Município de Santos compete aos servidores que integram a Coordenadoria de Controle Ambiental da Secretaria Municipal de Meio Ambiente a fiscalização das atividades exercidas no Município, sob o aspecto do meio ambiente.

Como já informado, neste município qualquer atividade só poderá ser exercida, regularmente, após a concessão da licença. Caso inicie a atividade não estando devidamente regularizada dentro do prazo estabelecido pelo órgão e, nos padrões determinados pela

³⁶⁵ O valor pode variar de R\$500,00 (quinhentos reais) a R\$5.000,00 (cinco mil reais) se relativas à localização ou licenciamento (art. 608, II, Código de Posturas). Nas reincidências serão aplicadas em dobro (art. 614) e aumentadas até o triplo “se a autoridade competente considerar que, em virtude da situação econômica do infrator, é irrelevante financeiramente, embora aplicada no máximo; ou, pode ser diminuída até a sua sexta parte, se for considerada confiscatória ou excessiva quanto ao patrimônio ou renda do infrator, embora aplicada no mínimo.” (Art. 616-A, parágrafo 1º).

³⁶⁶Art. 590. “Quando não for cumprida intimação relativa a exigências relacionadas com a estabilidade do estabelecimento comercial, industrial ou prestador de serviços e à segurança das instalações elétricas ou mecânicas, proteção à saúde e à vida dos trabalhadores das referidas instalações, segurança pública, o sossego e repouso da vizinhança, a Prefeitura poderá tomar uma das seguintes providências administrativas, conforme a gravidade do caso.”

legislação local, estará em situação ilegal, será coibida por imposição de medidas administrativas e, se não suficientes, por medidas judiciais.

Entretanto a expedição da licença, nos moldes como hoje se processa, não tem se mostrado suficiente para refrear a poluição sonora provocada no entorno de estabelecimentos comerciais de lazer, como bares e casas noturnas, cuja fonte poluidora não é o estabelecimento propriamente, mas sim, o barulho provocado pela aglomeração de freqüentadores na vizinhança, atraídos pelo comércio local, geralmente, pela venda de bebida alcoólica que se reflete de forma nefasta para os moradores próximos.

O Município de Santos estuda a possibilidade de se integrar ao Cadastro Sincronizado de classificação das atividades econômicas. Integram esse cadastro as três esferas do Poder Executivo (federal, estadual e municipal). Entretanto, na esfera municipal, atualmente, somente as capitais dos Estados participam do sistema. A inserção do município de Santos seria uma inovação. Trata-se da adoção do CNAE, ou seja, do Cadastro Nacional de Atividades Econômicas empregado pela Receita Federal, pelos órgãos estaduais tributários e pelas capitais dos estados. Os benefícios da implantação deste Cadastro Sincronizado para a fiscalização são muito importantes e inovadores.

O empresário que pretender exercer atividade econômica no Município integrado ao cadastro estará vinculado às exigências dispostas no CNAE, tanto no âmbito federal como no estadual e no municipal. Será impedida a obtenção da sua Inscrição Estadual – IE (quando for o caso), se a inscrição municipal não for concedida e vice-versa. Hoje, sem a inscrição estadual, não é possível obter a municipal, entretanto com a IE é possível obter qualquer outra licença estadual.

Atualmente, as inscrições são independentes e não há integração do Município ao Cadastro Sincronizado que vincula os participantes. O empresário, para atuar no Município, depende da obtenção da Inscrição Estadual – IE, do cadastramento no Cadastro Nacional de

Pessoas Jurídicas – CNPJ e inscrição municipal - IM. Para a IE, vincula-se às exigências estabelecidas no CNAE nos âmbitos estadual e federal e, desde que cumpridas, surgirá no mundo jurídico como estabelecimento e poderá exercer atividade econômica, mesmo sem a inscrição municipal. Obtidas a IE e o CNPJ, poucos instrumentos restam ao Município que impeçam sua atuação, mesmo irregular.

Com a integração do Município no referido cadastro, haverá a vinculação de suas normas tanto nos âmbitos estadual e federal, como no municipal. Assim, o empresário em situação irregular, mesmo no âmbito municipal, estará impedido de atuar, pois, sem o cumprimento das exigências dispostas no CNAE, não obterá IE e, como consequência, a Inscrição municipal – IM e vice-versa. Desta forma somam-se as forças com relação à fiscalização, nos âmbitos estadual e municipal.

Mas, não são somente estes os benefícios que poderão advir da integração ao CNAE. O CNAE permite que o integrante do sistema introduza especificações mais minudentes para o exercício e instalação das atividades econômicas no âmbito de sua competência, impondo prazo, exigências edilícias ou de posturas, entre outras.

O CNAE utiliza, como classificação para as atividades econômicas, conjuntos de letras e números de 5(cinco) a 6(seis) dígitos. É empregada esta classificação em âmbito federal pela Receita Federal e pelo órgão tributário estadual. Será possível o acréscimo de dígitos para a especificação e detalhamento do exercício das atividades em âmbito municipal.

Assim poder-se-á exigir, por exemplo, dos bares e similares, para emissão da licença de localização e funcionamento: comprovação de capacidade para acomodação de seus frequentadores, proteção acústica, horário diferenciado por zona ou região entre outras medidas administrativas, sob pena de ser o requerimento da licença indeferido ou, mesmo se expedido o alvará, cassado se não cumpridos seus termos, inviabilizando a obtenção, inclusive, da inscrição estadual.

Os Municípios, no exercício de suas atribuições, em conformidade com a competência definida constitucionalmente, podem “estabelecer exigências específicas para o licenciamento de estabelecimentos comerciais que farão uso de equipamentos sonoros”³⁶⁷, dentre outros, inclusive adequando “a estrutura administrativa para o controle dessas atividades.”

A implantação do referido cadastro está em fase de implantação, previsto para o início de 2007. Haverá a necessidade da edição de normas específicas, inserindo-o ao ordenamento jurídico municipal³⁶⁸ por meio de lei “que atende ao princípio da legalidade e provém do órgão próprio, o Poder Legislativo, aprovada segundo um processo previsto na Constituição.”³⁶⁹. Desta forma estará legitimada a atuação do poder administrativo, ao reprimir qualquer forma de poluição, no caso em questão, poluição sonora, por falta do cumprimento de exigências objetivas impostas na expedição do alvará.

O sistema de cadastro sincronizado permitirá a Consulta Prévia de Viabilidade, pela intranet ou similar, do empresário interessado em se estabelecer no Município. Assim obterá, previamente, a informação dos documentos necessários para concessão da licença e todas as exigências legais (quanto às obras, meio ambiente, higiene, saúde entre outras) que deverá cumprir para obtenção do alvará. Democracia da informação com a facilitação do acesso.

Estão sendo promovidos pela Secretaria de Finanças encontros com as secretarias envolvidas na avaliação dos requerimentos de concessão de licenças para apuração de todos os requisitos para a expedição do alvará de funcionamento e instalação de estabelecimentos de qualquer natureza. Os órgãos envolvidos são: Secretaria de Meio Ambiente, Vigilância

³⁶⁷ MATOS, 2004.

³⁶⁸ Conforme jurisprudência que aborda a prática de atos do Poder Público municipal, RT 289/244. Rel. Des. Ferraz de Sampaio. “É ilegal o ato de Prefeito Municipal que, com fundamento no sossego e bem-estar públicos, cassa alvará para funcionamento de alto-falantes e aplica multa, sem que a lei a esse respeito houvesse sido publicada.”

³⁶⁹ BASTOS; MARTINS, 1988-1989, p. 24.

Sanitária (integra a Secretaria de Saúde), Secretaria de Planejamento, Secretaria de Obras, CET e a própria Secretaria de Finanças.

Não é permitido ao Município limitar ou legislar sobre matéria afeta ao exercício da atividade econômica que se funda na livre iniciativa³⁷⁰. Ocorre que a própria Constituição dispõe os princípios que legitimam o exercício deste direito: função social da propriedade e defesa do meio ambiente, entre outros. O art. 182 da Constituição Federal dispõe sobre a política de desenvolvimento urbano cujo instrumento básico de ordenação da cidade é o Plano Diretor. Atendendo às exigências do Plano Diretor a propriedade estará no cumprimento de sua função social, norma esta que também só se legitima se defender o meio ambiente.

O Município não pode limitar o exercício do direito à livre iniciativa, mas pode, ordenando o espaço urbano, estabelecer normas para o exercício deste direito. Quando este exercício tangencia ou confronta com interesses coletivos e locais, provoca a atuação do poder local que, exercendo atos de sua competência, legislará sobre assuntos de interesse local, nos termos do artigo 30 da Constituição.³⁷¹

Portanto, concorrendo os Poderes Legislativo e Executivo municipais em um esforço conjunto para implantação do Cadastro Sincronizado, podemos afirmar que, regularizando a concessão de licença pelo poder público no atendimento das funções sociais da cidade e solucionando o problema da poluição sonora no entorno de bares e casas noturnas, essas medidas preventivas muito auxiliarão na repressão e mitigação da poluição sonora. A atuação da fiscalização ambiental municipal, tanto preventiva como repressiva, atualmente, conta com as normas locais e com a descrição das atividades econômicas dispostas no CNAE fiscal que, pela sua natureza, só vincula o poder tributante estadual e, não se tem mostrado suficiente

³⁷⁰ Art. 170, CF: “A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: [...] III – função social da propriedade, [...] VI – defesa do meio ambiente.”

³⁷¹ Art. 30, CF/88.

para inibir as infrações praticadas contra a ordenação do meio ambiente urbano e na atuação mais eficaz do poder de polícia municipal.

3.4.2.2. O alvará

Os estabelecimentos, comercial ou industrial, para exercerem qualquer atividade econômica, ou não, no Município de Santos, deverão requerer o alvará de funcionamento. Através do alvará, a administração pública municipal poderá analisar se o requerente preenche os requisitos estabelecidos no regulamento local e demais leis que regem a matéria. Meirelles (2006, p. 138) define materialmente o alvará como “instrumento da licença ou autorização para a prática de ato, realização de atividade ou exercício de direito dependente de policiamento administrativo³⁷²” e que encerra o consentimento formal à pretensão do particular.

Na análise do processo instaurado para a concessão do alvará não se poderá analisar a oportunidade nem conveniência por se tratar de “ato administrativo unilateral e vinculado pelo qual a Administração faculta àquele que preencha os requisitos legais o exercício de uma atividade³⁷³.”

Caso se referir, o requerimento, a pedido de autorização para o exercício de atividade, a concessão, ou não, ficará a critério do poder concedente, conforme a oportunidade e conveniência por se tratar de ato discricionário, fato que distingue a licença da autorização.

Nas palavras de Maria Sylvia Zanella Di Pietro³⁷⁴:

Na autorização, o Poder Público aprecia, discricionariamente, a pretensão do particular em face do interesse público, para outorgar ou não a autorização como ocorre no caso de consentimento para porte de arma; na licença, cabe à autoridade tão-somente verificar, em cada caso concreto, se foram preenchidos os requisitos legais exigidos para determinada outorga administrativa e, em caso afirmativo, expedir o ato, sem possibilidade de

³⁷² MEIRELLES, 2006, p 138.

³⁷³ DI PIETRO, 2001, p. 212.

³⁷⁴ Ibid, p. 212.

recusa; é o caso que se verifica na licença para construir e para dirigir veículos automotores.

O alvará alude à forma que se reveste o ato pelo qual a administração pública concede a licença ou a autorização, do qual é conteúdo.³⁷⁵ O alvará, portanto, “é o instrumento pelo qual a Administração Pública confere licença ou autorização para a prática de ato ou exercício de atividade sujeitos ao poder de polícia do Estado”.³⁷⁶

O alvará poderá se revestir de definitividade, sendo vinculado como é a licença de edificação, desde que o requerente satisfaça todas as exigências legais pertinentes ou, de precariedade e discricionariedade. Se a administração, ao expedir o alvará de autorização, e atuar com liberalidade, esse instrumento poderá ser revogado a qualquer tempo, sem indenização, diferentemente da licença que só poderá ser extinta por revogação, cassação ou anulação.³⁷⁷

A concessão do alvará de licença ou de autorização para exercício de qualquer atividade, econômica ou não, é de competência, no Município de Santos, especificamente, da Secretaria de Finanças. A não observância das exigências normativas locais que permitiram a expedição do alvará poderá acarretar a cassação do documento.³⁷⁸

Limitar-nos-emos, no presente trabalho, a discorrer sobre a expedição do alvará que concede licença municipal, por se tratar de ato vinculado, diferente da autorização que diante de suas características, é resultado de ato discricionário. Neste caso desaparecendo a conveniência ou a oportunidade para a administração pública, poderá se extinguir,

³⁷⁵ Art. 430, Código de Posturas: “A licença de localização e instalação inicial é concedida pelo órgão competente da Prefeitura, mediante despacho, expedindo-se o correspondente alvará de funcionamento.”

³⁷⁶ DI PIETRO, 2001, p. 216.

³⁷⁷ “A revogação poderá ocorrer por interesse público superveniente e justificado, mediante indenização; a cassação por descumprimento das normas legais na sua execução ou anulação por ilegalidade na sua expedição, todas garantida a defesa do interessado.” (MEIRELLES, 2006, p. 139)

³⁷⁸ Conforme jurisprudência da lavra de FREITAS; SOUZA, 2002, p. 68: “A respeito da cassação de alvará de autorização, em caso de poluição sonora, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais denegou mandado de segurança contra ato de prefeito municipal que determinou o fechamento de lanchonete pelo cometimento de infrações de poluição sonora de música ao vivo e só perturbantes do sossego coletivo, considerando que o alvará de autorização, dada sua natureza precária, não feria direito à continuidade da atividade, podendo, pois, ser cassado, por interesse público desde que o licenciado infrinja a lei.” (RT 596/192, Rel. Des. Lúcio Urbano).

unilateralmente, a autorização, não cabendo a análise destes critérios de competência exclusiva do administrador público.

O Código de Posturas do Município de Santos exige licença de localização e funcionamento. (art. 427) para a instalação ou início das atividades de qualquer estabelecimento comercial, industrial, prestador de serviço ou similar³⁷⁹, mesmo que transitoriamente. Para licença de localização serão analisadas as prescrições de zoneamento estabelecidas no Plano Diretor e leis conexas de uso e ocupação do solo de competência da Secretaria de Planejamento.

Para apreciação do pedido de licença de localização e funcionamento, pedido este requerido antes de sua instalação ou cada vez que desejar mudar de atividade, deverá ser despachada em 15 (quinze) dias, contados da entrada do requerimento (Art. 428). Caso o prazo não seja cumprido pela administração, poderá o requerente iniciar suas atividades³⁸⁰, mesmo sem o alvará. (Art. 428, par. 1º).

O pedido de licença de localização e funcionamento depende do preenchimento dos requisitos dispostos no art. 429: “I – atender às prescrições do Código de Edificações³⁸¹ e da lei do Plano Diretor Físico deste Município; II – satisfazer as exigências legais de ocupação e as condições de funcionamento.”

As prescrições do Código de Edificações são analisadas pela Secretaria de Obras, as referentes à lei do Plano Diretor, pela Secretaria de Planejamento. Os demais órgãos municipais poderão participar da avaliação do procedimento de concessão do alvará, se a

³⁷⁹ Parágrafo 1, art. 427 do Código de Posturas: “Considera-se similar todo o estabelecimento sujeito à tributação, não especificamente classificado como estabelecimento comercial, industrial ou prestador de serviço.”

³⁸⁰ Não se estende às seguintes atividades descritas no parágrafo 4 do art. 428: “açougues, salsicharias, torrefações de café [...] e, em geral, todos os estabelecimentos em que se produzirem ou depositarem artigos causadores de cheiros ou detritos incômodos ou prejudiciais, bem como aqueles que possam perturbar a segurança dos vizinhos.” A Secretaria de Finanças do Município de Santos, tem aplicado este permissivo legal a bares e casas noturnas por entenderem que não se enquadram nas proibições descritas no referido parágrafo.

³⁸¹ Art. 49, *caput* e inciso III: “As edificações destinadas às atividades recreativas, esportivas, sociais, culturais, institucionais e religiosas, além daquelas de grande fluxo de pessoas devem satisfazer, além da Legislação Sanitária Estadual pertinente, os seguintes requisitos: III – possuir proteção acústica que impeça ruído acima dos níveis permitidos para o local, que possa perturbar o entorno.”

licença a ser concedida, produzir reflexos sobre elementos afetos a outras secretarias. Por exemplo, a Secretaria de Meio Ambiente, no que se refere à concessão de alvará de instalação de bares e casas noturnas, deverá se manifestar. Analisará o pedido sob aspecto da poluição sonora, do ar, entre outras, ou seja, se o estabelecimento ao se instalar, emitirá sons que causem perturbação do sossego público ou poluirá o ar com a emissão de partículas prejudiciais à saúde humana. Se afirmativo, será notificado a apresentar medidas mitigadoras ou que coíbam o problema ambiental, sob pena de ser indeferido o requerimento.

As licenças de localização e funcionamento deverão ser renovadas anualmente, independentemente de novo requerimento do interessado (Art. 431) e, aquele que desejar mudar o estabelecimento ou o ramo de atividade, deverá solicitar à prefeitura para fins de verificação, se o novo local satisfaz as prescrições legais. (art. 432). Desta forma a administração pública garantirá que as características essenciais que ensejaram a concessão do alvará original ou da nova licença estejam presentes, assim como os demais requisitos legalmente exigidos para o exercício regular da atividade.

A ausência da licença poderá acarretar a interdição do estabelecimento. (Art. 431, par. 4º). A cassação poderá ocorrer nos seguintes casos descritos no art. 433:

- I – quando for exercida atividade diferente da requerida e licenciada;
- II – quando o proprietário licenciado se negar a exibi-la à autoridade municipal competente, ao ser solicitado a fazê-lo;
- III – quando não dispuser das necessárias condições de higiene ou de segurança;
- IV – quando no estabelecimento forem exercidas atividades prejudiciais à saúde ou higiene;
- V – quando se tornar local de desordem ou imoralidade;
- VI – quando o funcionamento do estabelecimento for prejudicial à ordem o ao sossego públicos;**
- VII – quando tenham sido esgotados, improficuamente, todos os meios de que disponha o fisco para obter o pagamento de tributos devidos pelo exercício da atividade;
- VIII – quando o responsável pelo estabelecimento se recusar obstinadamente ao cumprimento das intimações expedidas pela Prefeitura, mesmo depois de aplicadas multas ou outras penalidades cabíveis;
- IX – nos demais casos previstos em leis. (grifo nosso).

O regime jurídico que deverá ser observado pelos clubes noturnos e outros estabelecimentos de diversões - Seção III, está inserido no Capítulo VI do Código de Posturas que trata: “Do funcionamento de Casas e Locais de Diversão Públicas. Esta seção traz normas que se dirigem tanto ao particular como à administração pública e especificações quanto à localização e intensidade de som permitido para determinadas situações.”

É diretriz disposta no art. 482, a ser observada pela administração pública na aprovação da localização de clubes noturnos e estabelecimentos similares, a proteção ao sossego e ao decoro público. Quando da análise e aprovação de projetos, programas, licenças e autorizações, impõem-se a preservação e a defesa da vizinhança contra a poluição sonora que poderá ser geradas por estes estabelecimentos no exercício de suas atividades (art. 482, par. 1º).

O Código de Posturas prevê tutela especial a determinadas instituições essenciais à sociedade, garantindo direito ao sossego público, com adoção de normas urbanísticas³⁸² como imposição de distância mínima entre o estabelecimento e as referidas instituições, nas quais goza a presunção relativa de que o ruído provocado, ou seja, o incômodo, prejudique àqueles que lá se encontram, assim como para os edifícios plurihabitacionais, onde se permite a instalação de estabelecimentos comerciais, muito comuns no Município de Santos³⁸³, como previsto no par. 2º do art. 483:

Os bares, inclusive com música ao vivo, que funcionem em edifícios plurihabitacionais de uso misto, deverão ser dotados de proteção acústica que impeça a propagação sonora, de forma que o nível máximo de som, a

³⁸² Conjunto de normas de ordem pública e de interesse social que regulam o uso da propriedade urbana em prol do bem coletivo, da segurança, do equilíbrio ambiental e do bem-estar dos cidadãos. Veja-se MACHADO, 2004, p. 367.

³⁸³ Art. 482, par. 1.: “Os clubes noturnos e outros estabelecimentos de diversão deverão ser, obrigatoriamente, localizados e instalados de maneira que a vizinhança fique defendida de ruídos ou incômodos de qualquer natureza.” Par. 2.: “Nenhum estabelecimento referido no presente artigo poderá ser instalado a menos de 100m (cem metros) de escolas, hospitais e templos, salvo se aprovado estudo prévio de impacto de vizinhança.” Com este instrumento urbanístico ainda não foi regulamentado, ficam proibidos de se instalarem nas proximidades destas instituições.

qualquer hora, não ultrapasse em 5dB (cinco decibéis) o ruído de fundo³⁸⁴, medidos ambos à distância de 5m (cinco metros), no máximo de qualquer ponto das divisas do imóvel ou do ponto de maior intensidade de ruído do edifício em causa.

Os estabelecimentos que não observarem os requisitos necessários para a concessão da licença, terão seu pedido negado. Aqueles que, mesmo de posse do alvará, não mantiverem o cumprimento das exigências iniciais ou as futuras que houver com alteração da lei, serão penalizados com a cassação do alvará, caso não se adaptem às normas vigentes. Portanto, caberá à fiscalização, no exercício do poder de polícia, tolher esta prática ilegal vistoriando os locais, espontaneamente ou mediante denúncia, aplicando as sanções administrativas previstas no Código de Posturas e com reforço da polícia judiciária, caso necessário.³⁸⁵

O problema encontra-se na poluição sonora produzida pelo barulho provocado pela conversa e diversão da população que frequenta estes bares e casas noturnas, que ocupa a área externa ou o entorno destes estabelecimentos, atraída pelo comércio lá praticado, geralmente a venda de bebidas alcoólicas. Muitas vezes o desconforto é intensificado pelo excesso de ruídos provocados por veículos e similares que também costumam ocupar as ruas próximas a estes estabelecimentos, com o volume muito alto dos aparelhos sonoros instalados nos carros, além das manobras ruidosas que praticam. A poluição sonora provocada por veículos será coibida pela CET – Companhia de Engenharia de Tráfego com base no Código de Trânsito.

A perturbação, do trabalho ou sossego alheios, proveniente de: gritarias, algazarras, profissão incômoda ou ruidosa, desde que em desacordo com as prescrições legais, instrumentos sonoros ou sinais acústicos ou de animal, caso configure contravenção penal, poderá ser contida pelas Polícias Florestal ou Civil. Mas cabe a indagação: quem deverá ser responsabilizado quando envolver poluição sonora, aglomeração no entorno do

³⁸⁴ Art. 483, par. 3º: “Para efeito do presente artigo é considerado ruído de fundo aquele originado pelo entorno, excluída qualquer fonte de ruído proveniente do estabelecimento em casa.” É o ruído contínuo ou não, gerado por fontes outros que não do estabelecimento, como por exemplo, de veículos na rua onde está instalado.

³⁸⁵ Art. 433, par. 2º: “Sem prejuízo das multas cabíveis, o Prefeito poderá, ouvida a Procuradoria Jurídica da Prefeitura, determinar que seja compulsoriamente fechado o estabelecimento, requisitando, para esse fim, se necessário, o concurso da força policial.”

estabelecimento comercial, principalmente, bares, lanchonetes e restaurantes? Os freqüentadores que formam a aglomeração ou aqueles que respondem pelo estabelecimento comercial?

Neste estudo procura-se defender a idéia que, administrativamente, ou seja, na expedição do alvará e conforme as exigências que poderão ser estabelecidas, tentar-se-á dar uma solução definitiva para a caracterização e solução do problema da perturbação do sossego público provocado pela aglomeração de pessoas que vão à procura de diversão e que tumultuam o entorno de bares e casas noturnas.

No Município de Santos qualquer atividade só poderá ser exercida após a concessão da licença e, se iniciada a atividade sem a regularização no prazo estabelecido pelo órgão e nos padrões determinados pela legislação local, estará em situação ilegal refreada por medidas administrativas e, se não suficientes, medidas judiciais. Portanto, fácil é a solução para o caso de estabelecimento poluidor ou não que esteja exercendo atividade econômica sem as devidas licenças. Poderá ser compelido a fechar o estabelecimento até que o regularize. Não é a questão aqui em discussão.

Atualmente a expedição da licença não tem se mostrado suficiente para impedir a poluição sonora provocada no entorno de estabelecimento comerciais de lazer, pois, como já afirmado anteriormente, a fonte poluidora não é o estabelecimento propriamente mas, o barulho provocado pela aglomeração de freqüentadores na vizinhança atraídos pelo comércio local que, geralmente, comercializa bebida alcoólica – o produto mais atrativo de fregueses.

Buscou-se nas normas de natureza fiscal administrativa a descrição das atividades permitidas para cada estabelecimento comercial que traça limites objetivos a serem observados para a classificação e atuação de cada setor da atividade econômica.

A atividade econômica é classificada com base na CNAE³⁸⁶ – Classificação Nacional de Atividades Econômicas, aplicada a todos os agentes econômicos que participam na produção de bens e serviços podendo compreender estabelecimentos de empresas privadas ou públicas, estabelecimentos agrícolas, organismos públicos ou privados, instituições sem fins lucrativos e agentes econômicos.

Conforme informações colhidas no endereço eletrônico do IBGE³⁸⁷, a CNAE – Fiscal é um instrumento de padronização nacional de códigos de atividades econômicas e critérios de enquadramento utilizados pelos diversos órgãos da administração tributária do país. Substituiu o antigo CAE – Código de Atividades Econômicas, utilizado pela Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo. Hoje o CNAE³⁸⁸ é de observância obrigatória³⁸⁹ no âmbito federal e estadual e facultativa nos Municípios.

Este cadastro de padronização da atividade econômica é resultado de um trabalho conjunto das três esferas de governo, elaborado sob a coordenação da Secretaria da Receita Federal e orientada, tecnicamente, pelo IBGE, pelos representantes da União, dos Estados e dos Municípios, na Subcomissão da CNAE – Fiscal, que atuam em caráter permanente no âmbito da Comissão Nacional de Classificação – CONCLA³⁹⁰.

A tabela da CNAE – Fiscal com os códigos e denominações das atividades econômicas foi oficializada com a publicação no DOU – Diário Oficial da União da

³⁸⁶ Informações colhidas no site da CONCLA – Comissão Nacional de Classificação: <<http://www.ibge.gov.br/concla>>. Acesso em: 08 ago. 2006.

³⁸⁷ Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br/concla>>. Acesso em: 02 out. 2006.

³⁸⁸ A CNAE-fiscal 1.1 foi revogada não tendo mais validade, desde janeiro de 2007 – apenas o Estado do Paraná a manteve até o final de fevereiro. A CNAE 2.0 alterou automaticamente os códigos, com numeros completamente diferentes. Em termos práticos, com exceção do numero, nada foi alterado de forma substancial, já que o código para o recolhimento de ICMS manteve o mesmo dia de recolhimento, quando a transposição foi automática).

³⁸⁹ Todas as resoluções, decretos, portarias e atas da CONCLA, inclusive as tabelas do CNAE, podem ser acessados no site: <http://www1.ibge.gov.br/concl/cl_resolucoes_atas.php?sl=8>. Acesso em: 29 set. 2006.

³⁹⁰ CONCLA é a Comissão Nacional de Classificação, órgão do IBGE responsável pelas classificações estatísticas do país, usadas no sistema estatístico e nos cadastros administrativos, consoante as classificações internacionais a elas associadas. A CONCLA foi criada em 1994, tendo como escopo o monitoramento, definição das normas de utilização e a padronização das classificações estatísticas do Brasil, que até então não possuíam um critério definido e universal, tendência internacional diante do fenômeno da globalização inclusive na área econômica.

Resolução IBGE/CONCLA 01, em 25 de junho de 1998 e atualizada em 16 de dezembro de 2002, pela Resolução CONCLA 07.

A CNAE – Fiscal na Secretaria da Receita Federal é um código que permanece na Ficha Cadastral de Pessoa Jurídica – FCPJ e alimenta o Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica – CNPJ, ou seja, existe vinculação da classificação fiscal ao cadastro nacional de pessoas físicas.

Cabe esclarecer que, sob o aspecto estritamente fiscal, a referida classificação interessa aos órgãos tributários quanto à possibilidade de determinarem quais os tributos e demais obrigações tributárias a que estará obrigado o interessado em explorar qualquer atividade econômica.

Portanto, sob o ponto de vista fiscal, é irrelevante, no caso de bares e comércio de produtos, se o estabelecimento vende a bebida para consumo no local ou fora, mesa ou balcão, com ou sem barulho. Para o fisco estadual, por exemplo, interessa tão-somente se ele movimenta, ou não, mercadoria, tipificando-o como comerciante e contribuinte do ICMS³⁹¹ – Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação³⁹².

No âmbito municipal o interesse é mais amplo. O Município na busca da cidade sustentável e no cumprimento de sua função social deverá compatibilizar os interesses de diversas naturezas como: econômico, ambiental, social entre outros. Todos os órgãos municipais deverão atuar em sintonia e coordenados pelas diretrizes dispostas no Plano Diretor, em conformidade com o mandamento constitucional.

³⁹¹ CF/88, art. 155,II: “Compete aos Estados e ao Distrito Federal, instituir impostos sobre: (...) II – operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior.”

³⁹² Lei Complementar 87, de 13 de setembro de 1996, dispõe sobre o imposto dos Estados e do Distrito Federal sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicações. Art. 2º: “O imposto incide sobre: I – operações relativas à circulação de mercadorias, inclusive o fornecimento de alimentação e bebidas em bares, restaurantes e estabelecimento similares.”

O alvará mostra-se como poderosa ferramenta de ordenamento da atividade e de fiscalização, pois, em um só instrumento, poder-se-á determinar como deve ser exercida a atividade econômica de forma a atender aos anseios da coletividade que almeja por qualidade de vida e desenvolvimento desde que, ambientalmente equilibrado e economicamente sustentável.

Os bares e atividades econômicas semelhantes são classificados no CNAE 1.0 / CNAE FISCAL 1.1, como “Lanchonete, casas de chá, de sucos e similares”. Leva-se em conta a atividade preponderante. O código da classificação e os serviços que na descrição da atividade econômica principal estão compreendidos são, respectivamente, 55.22-0-00 e corresponde ao

serviço de alimentação **para consumo no local**, como venda ou não de bebidas, em estabelecimentos que não oferecem serviço completo, tais como: - lanchonetes, *fast-food*, pastelarias, casas de chá, casas de suco, sorveterias, botequins e similares. Não compreende: - O serviço de alimentação, para o público em geral, em locais abertos, permanentes ou não, tais como: quiosques, trailers e ambulantes de alimentação.³⁹³ (grifo nosso).

Pode-se observar que não há menção à música, ao ruído ou a qualquer outra norma de postura, porém especifica que toda a mercadoria comercializada no estabelecimento deverá ser consumida no local, entenda-se “local” a área do estabelecimento.

Assim, o exercício de suas atividades econômicas está limitada fisicamente à área do estabelecimento e, portanto, só poderá comercializar produtos que deverão ser consumidos no local, para número de fregueses ou freqüentadores que comportar este determinado local³⁹⁴.

Mas o CNAE não é lei; é, sim, mera recomendação aos Municípios.

³⁹³ Informação obtida no site do CONCLA:

<http://www.cnae.ibge.gov.br/subclasse.asp?CodSecao=H&CodDivisao=55&CodGrupo=552&codclasse=5522-0&CodSubClasse=5522-0/00&TabelaBusca=CNAE_110@CNAE%201.0%20/%20CNAE%20FISCAL%201.1@0@cnaefiscal@0>.

Acesso em: 03 out. 2006.

³⁹⁴ Nesse sentido: DIREITO DE VIZINHANÇA - Uso nocivo da propriedade - Exploração abusiva de atividade comercial - Caracterização - Manutenção de sistema de som em ambiente aberto e aglomeração de clientes em

Com a integração do Município ao Cadastro Sincronizado e, com a possibilidade de especificar de forma mais minudente como deverá se dar o exercício das atividades econômicas no Município, estarão vinculados, tanto o empresário, como o Poder Público, na expedição, por exemplo, do alvará de licença dos estabelecimentos comerciais. Será possível estabelecer capacidade física de pessoas que comportam o local, evitando a formação de aglomeração na área externa ou, pelo menos, responsabilizando o proprietário do estabelecimento na manutenção da normalidade, entre outras exigências.

Descumpridas as exigências que vinculam a manutenção do alvará, estaria autorizada a fiscalização municipal, diante da prática ilegal do estabelecimento, de utilizar os instrumentos repressores administrativos. A necessidade de medição de poluição sonora se daria para a caracterização da atividade ruidosa, pois, para a responsabilização, bastaria a formação da aglomeração provocada pelo estabelecimento para tipificação da infração administrativa.

Hodiernamente, a atuação do poder público se manifesta caso a caso. Constatado e confirmado o caso de poluição sonora pela fiscalização ou, por meio de denúncia ou reclamação, são propostas soluções concretamente possíveis de serem executadas e de reprimirem a atividade poluidora. A dificuldade está na definição do responsável pela poluição, o poluidor ou quem responde pelos prejuízos por ele provocados.

Não é interessante para a administração ou para o administrado ou estabelecimento a falta de normas claras e objetivas. A atuação repressiva sem a análise do seu significado, representado pelo elevado número de intimações emitidas, pode demonstrar que há falhas no sistema administrativo de fiscalização e proteção do meio ambiente.

Deve, portanto, a administração pública se perguntar se há falhas no sistema, onde estão e de que natureza são: legislativa ou executiva?. O problema está na legislação, na aplicação ou na fiscalização? Ou todas estariam falhando?

A proposta de inserção do Município ao Cadastro Sincronizado de Classificação das Atividades Econômicas com força vinculativa aos integrantes e à administração pode oferecer alguns instrumentos eficazes para atuação do Poder Público e, vale a pena ser defendida.

4. PROGRAMAS DE CONTROLE DA POLUIÇÃO SONORA.

4.1. Programa municipal de São Paulo – PSIU

Diante do grande número de denúncias envolvendo uma das formas mais graves de poluição que atinge o meio ambiente urbano, o Município de São Paulo criou o programa PSIU – Programa de Silêncio Urbano. Um dos objetivos do referido programa é inibir a poluição sonora atuando sobre as fontes poluidoras ou de emissão de ruídos como indústrias, veículos, construção civil, entre outras, principalmente as casas noturnas que são objeto da maior parte das reclamações.³⁹⁵

Trata-se de medidas para preservar o sossego público e garantir a qualidade de vida, por meio da proteção do meio ambiente urbano com atuação fiscalizadora de controle e combate à poluição sonora.

O Programa Silêncio Urbano – PSIU iniciou suas atividades com a edição do Decreto nº 34.569, de 07 de outubro de 1994³⁹⁶, com o objetivo de combater a poluição sonora proveniente da multiplicidade de estabelecimentos que, por produzirem ruído, causam perturbação ao sossego público. O programa está regulamentado pelas leis municipais nº 11.501/94 alterada pela lei 11.986/96³⁹⁷, que trata especificamente do controle e da fiscalização de atividades geradoras de poluição sonora.

³⁹⁵ ZAMPERLINI, 1996, p. 20.

³⁹⁶ Disponível no site: <http://portal.prefeitura.sp.gov.br/secretarias/meio_ambiente/legislacao/0068>. Acesso 05/10/06.

³⁹⁷ Dispõe sobre o controle e a fiscalização das atividades que gerem poluição sonora; impõe penalidades e dá outras providências. Disponível no site: <http://www3.prefeitura.sp.gov.br/cadlem/secretarias/negocios_juridicos/cadlem/integra.asp?alt=17011996L%20119860000>. Acesso em 05/10/06.

4.1.1. Análise da legislação que rege esse programa: Lei 11.501/94 (alterada pela Lei 11.986/96), Lei 12.879/99, Lei 13.190/01 e Lei 13.287/02.

A Lei nº 11.501/94 estabelece as penalidades para os infratores:

“I – aos estabelecimentos sem Alvará de Funcionamento para Locais de Reunião ou Licença de Localização e Funcionamento, com esses documentos vencidos ou não fixados em local visível, e com emissão de som acima do permitido:

- a) multa de 300 UFMs na primeira autuação e intimação para, no prazo improrrogável de 60(sessenta) dias requerer o licenciamento nos termos da legislação própria, observa as exigências desta Lei;
- b) interdição de uso até o atendimento da intimação, na segunda autuação;
- c) fechamento administrativo com a lacração de todas as entradas, na terceira autuação.

II – aos estabelecimentos licenciados, cujas condições de uso estejam em desacordo com o laudo técnico aprovado pela Prefeitura e com emissão de sons acima dos limites legais;

- a) multa de 50 UFMs para os locais com capacidade para até 50(cinquenta) pessoas, 100 UFMs, para locais até 100(cem) pessoas, 150 UFMs para até 200(duzentas) pessoas e intimação para, no prazo improrrogável de 10(dez) dias, adequar-se aos sistema acústico descrito no laudo técnico;
- b) interdição ao uso até o atendimento da intimação, na segunda autuação;
- c) fechamento administrativo com a lacração de todas as entradas, na terceira autuação.”

O Decreto nº 34.741, de 9 de dezembro de 1994, que regulamenta a Lei nº 11.501/94, determina no art. 3º competência ao órgão municipal para exigir dos estabelecimentos, instalações e espaços destinados ao lazer, cultura, hospedagem e diversões, tratamento acústico de forma a limitar a passagem de som para o exterior, para o caso de serem utilizadas fontes sonoras com transmissão ao vivo ou por amplificadores.

Foi editada a Lei nº 12.879, de 13 de julho de 1999³⁹⁸ que estabelece os horários de funcionamento de bares no município³⁹⁹, e as Leis nº 13.190/01⁴⁰⁰ e 13.287/02⁴⁰¹ que

³⁹⁸ Dispõe sobre o horário de funcionamento dos bares na cidade de São Paulo. Disponível no site: <http://www3.prefeitura.sp.gov.br/cadlem/secretarias/negocios_juridicos/cadlem/integra.asp?alt=14071999L%20128790000>. Acesso em 06/10/06.

³⁹⁹ Cabe o registro da crítica de Kiyoshi Harada (1999) quanto à falta de definição do que seriam ‘bares’, “estabelecimentos comerciais” diante da proibição a bares expressa no art. 1º da Lei 12.879/99 que estão impedidos de funcionar após 1(uma) hora às 5(cinco) da manhã, estendendo, no parágrafo 1º aos estabelecimentos comerciais que funcionem de portas abertas, sem isolamento acústico, sem estacionamento, sem segurança pessoal e aqueles que atrapalhem o sossego público.

⁴⁰⁰ Dispõe sobre o controle da poluição sonora emitida nos Templos de Culto Religioso. Disponível no site: <http://www3.prefeitura.sp.gov.br/cadlem/secretarias/negocios_juridicos/cadlem/integra.asp?alt=19102001L%20131900000>. Acesso em 06/10/06.

regulamentam as penalidades a templos religiosos que excedam na produção de ruídos. A atividade de cultos religiosos no município de São Paulo são regulamentados no que se refere à emissão de sons.

As denúncias podem ser apresentadas ao programa PSIU através de um número de telefone (156), 24 horas por dia ou por meio de endereço eletrônico da prefeitura do Município de São Paulo – psiu@prefeitura.sp.gov.br.

A coordenação do programa que era atribuição da Secretaria Municipal de Abastecimento - SEMAB⁴⁰² passou para as Subprefeituras por meio das respectivas Coordenadores de Planejamento e Desenvolvimento Urbano, sendo criados 5(cinco) Núcleos Regionais: da Sé, de Santana, da Mooca, de Pinheiros e de Santos Amaro.⁴⁰³ Interessante destacar que a fiscalização do programa foi atribuído à SEMAB por já comportar entre sua competência a orientação do funcionamento dos estabelecimentos de consumo público de gêneros alimentícios, regulamentação e fiscalização das atividades desse comércio. (Art. 1º, decreto 40.798/01). As alterações deveram-se à “necessidade de padronizar e unificar os critérios, métodos e procedimentos de controle, licenciamento, monitoramento e fiscalização das atividades que gerem poluição sonora” no município paulistano. (Decreto 43.799/03).

Mesmo diante da notícia que o PSIU recebe cerca de 1.200 novas reclamações por mês, demonstrando, assim, sua aceitação e eficiência, cabe a crítica formulada por MOURA-

⁴⁰¹ Dispõe sobre a inclusão na Lei nº 13.190/01, das multas a serem aplicadas aos Templos de Culto Religioso no Município de São Paulo, concernente ao controle da poluição sonora emitida. Disponível no site: <http://www3.prefeitura.sp.gov.br/cadlem/secretarias/negocios_juridicos/cadlem/integra.asp?alt=10012002L%20132870000>. Acesso em 06/10/06.

⁴⁰² Decreto nº 40.798, de 28 de junho de 2001 que confere à Secretaria Municipal de Abastecimento – SEMAB as atribuições relativas à fiscalização do cumprimento do disposto na Lei nº 12.879, de 13 de julho de 1999. Disponível no site:

<http://www3.prefeitura.sp.gov.br/cadlem/secretarias/negocios_juridicos/cadlem/integra.asp?alt=29062001D%20407980000>. Acesso em 05 out. 2006.

⁴⁰³ Decreto municipal nº 43.799, de 16 de setembro de 2003 que dispõe sobre a transferência da Secretaria Municipal de Abastecimento – SEMAB para as subprefeituras, da coordenação do controle e fiscalização das atividades que gerem poluição sonora no âmbito do Município de São Paulo. Disponível no site: <http://www3.prefeitura.sp.gov.br/cadlem/secretarias/negocios_juridicos/cadlem/integra.asp?alt=17092003D%20437990000>. Acesso em: 05 out. 2006.

DE-SOUZA e CARDOSO⁴⁰⁴. A abrangência do programa se “restringe ao controle e fiscalização da emissão de ruído de estabelecimentos comerciais” excluindo obras em vias públicas, construções entre outros.

Os responsáveis pelos estabelecimentos infratores e denunciados são oficiados e, posteriormente, intimados a comparecer a SEMAB, para serem orientados a sanar as irregularidades constatadas. Persistindo as reclamações, o estabelecimento será vistoriado e, confirmado o problema, sofrerá as penalidades previstas pela lei.

Assim, se no ato da vistoria for constatada a emissão excessiva de ruídos e a falta de licença de funcionamento, o estabelecimento já será multado. Em caso de reincidência a multa será de 400 UFMs com a interdição do local. A persistência da irregularidade ocasionará nova multa e o fechamento administrativo.”⁴⁰⁵

4.2. Programa federal – Silêncio. CONAMA 2/90.

A gravidade e extensão dos problemas urbanos relacionados à poluição sonora tornaram necessária a criação, pelo governo federal, de um programa para estabelecer normas, métodos e ações para controlar o ruído excessivo e seus reflexos sobre a saúde e bem estar da população⁴⁰⁶.

Foi instituído, em caráter nacional, o Programa Nacional de Educação e Controle da Poluição Sonora – SILÊNCIO, conforme disposto pela Resolução CONAMA nº 2, de 8 de março de 1990, art. 1º.

A Resolução CONAMA nº 1/90 determina a obrigatoriedade de serem observados os limites considerados aceitáveis dispostos na NBR 10.151 para a emissão de ruídos em

⁴⁰⁴ MOURA-DE-SOUZA; CARDOSO, 2004, p. 415 a 425.

⁴⁰⁵ Dados obtidos no site: <http://www.omnicom.com.br/ocanal/ruído.htm>. Acesso em 11 jul. 2006.

⁴⁰⁶ A situação enfrentada pelo Brasil, nesse caso, não é única. Na Florida, estudos demonstram que em virtude da população flutuante, a poluição sonora se afigura como um dos principais problemas ambientais urbanos. Paula P. Bentley, embora considere importante e salutares as medidas em âmbitos locais e regionais, entende que a melhor solução parte de uma efetiva regulação federal. (2006, p. 461)”

decorrência de atividades, quais sejam, industriais, comerciais, sociais ou recreativas, inclusive propaganda política. Trata-se da “Avaliação do Ruído em Áreas Habitadas visando ao conforto da comunidade”, da ABNT – Associação Brasileira de Normas Técnicas.

A coordenação do programa SILÊNCIO foi atribuída ao IBAMA – Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis e deverá contar com a participação dos ministérios do Poder Executivo federal, órgãos estaduais e municipais ligados ao Meio Ambiente. (art. 2º, CONAMA 2/90).

A competência para estabelecimento e implementação dos programas estaduais de educação e controle da poluição sonora é dos Estados e Municípios. (art. 3º, CONAMA 2/90).

Os objetivos dispostos no art. 1º da Resolução CONAMA 2/90, do Programa SILÊNCIO são:

- Promover cursos técnicos para capacitar pessoal e controlar os problemas de poluição sonora nos órgãos de meio ambiente estaduais e municipais em todo o país.
- Divulgar, junto à população, matéria educativa e conscientizadora dos efeitos prejudiciais causados pelo excesso de ruídos.
- Incentivar a fabricação e uso de máquinas, motores, equipamentos e dispositivos com menor intensidade de ruído quando de sua utilização na indústria, veículos em geral, construção civil, utilidades domésticas, entre outros.
- Incentivar a capacitação de recursos humanos e apoio técnico e logístico dentro da Polícia Civil e Militar para receber denúncias e tomar providências de combate à poluição sonora urbana em todo Território Nacional.

- Estabelecer convênios, contratos e atividades afins com órgãos e entidades que, direta ou indiretamente, possam contribuir para o desenvolvimento do Programa SILÊNCIO.⁴⁰⁷

Com vista a cumprir os objetivos dispostos na Resolução CONAMA n°. 02/90 que instituiu o Programa SILÊNCIO, foi editada a Resolução CONAMA n°. 20, de 7 de setembro de 1994, que dispõe sobre a obrigatoriedade do uso do SELO RUÍDO em eletrodomésticos⁴⁰⁸ produzidos e importados e que gerem ruído no seu funcionamento.

O SELO RUÍDO foi instituído como forma de indicar o nível de potência sonora dos aparelhos eletrodomésticos e oferecer informações sobre o ruído emitido pelos aparelhos, permitindo melhor escolha do produto pelo consumidor, bem como, incentivar o uso e a fabricação de produtos menos ruidosos.

O fabricante ou importador deverão solicitar ao IBAMA a obtenção do SELO RUÍDO para toda a linha de fabricação e todos os seus modelos. O assessoramento do IBAMA será promovido pelo Ministério do Meio Ambiente e da Amazônia Legal – MMA cabendo ao Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial – INMETRO organizar e implantar o SELO RUÍDO.

Caso não sejam atendidos o disposto na Resolução CONAMA 20/94, os infratores estarão sujeitos às penalidade previstas na 6938/81 com redação dada pela lei 7804/89.

A aposição do SELO RUÍDO é obrigatória aos liquidificadores⁴⁰⁹, aos secadores⁴¹⁰ e aos aspiradores de pó⁴¹¹, importados ou nacionais desde 15 de março de 2000.

⁴⁰⁷ Dados obtidas no site: <<http://www.mma.gov.br/port/conama/res/res90/res0290.html>. Acesso em 5/08/06.

⁴⁰⁸ CONAMA 20/94, art. 1º, par. Único: “Para efeito desta Resolução, aparelho eletrodoméstico é aparelho elétrico projetado para utilização residencial ou semelhante, conforme definição da NBR 6514.”

⁴⁰⁹ Instrução Normativa MMA n°. 3, de 7 de fevereiro de 2000. Disponível no site: <<http://www.ibama.gov.br/silencio/home.htm> . Acesso: 20/07/06.

⁴¹⁰ Instrução Normativa MMA n°. 5, de 4 de agosto de 2000. Disponível no site: <<http://www.ibama.gov.br/silencio/home.htm> . Acesso: 20/07/06.

⁴¹¹ Instrução normativa MMA n°. 15, de 18 de fevereiro de 2004. Disponível no site: <<http://www.ibama.gov.br/silencio/home.htm> . Acesso: 20/07/06.

O grande consumo de aparelhos liquidificadores e a disponibilidade de laboratórios para teste levaram a Comissão Técnica do Selo Ruído a iniciar a exigência da certificação por este produto.

A Comissão Técnica é composta pelo IBAMA, INMETRO, Associação Nacional de Fabricantes de Produtos Eletrônicos – ABINEE e ELETROS, Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT, Sociedade Brasileira de Acústica – SOBRAC e Instituto de Defesa do Consumidor – IDEC.

A solicitação da licença de uso do SELO SILÊNCIO deverá ser dirigida ao IBAMA, devendo o interessado apresentar uma declaração de potência sonora para cada modelo de aparelho, obtidos nos laboratórios credenciados pelo INMETRO.

Um dos objetivos do programa é conscientizar o consumidor e incentivar o empresário fabricante, importador ou comerciante de aparelhos eletrodomésticos, brinquedos, máquinas e motores a fabricar, importar ou comercializar produtos menos ruidosos.

Contudo vale a crítica de Moura-de-Souza, e Maria Regina Alves Cardoso⁴¹², quanto à falta da necessária informação para o exercício consciente do consumidor ao adquirir um produto: “O selo ruído não estabelece limites máximos para a emissão de ruídos, é meramente informativo, cabendo aos consumidores a livre escolha do produto mais silencioso” mas, sem o conhecimento dos limites aceitáveis de ruído e suas conseqüências para a saúde, não se terão reais condições de escolher o produto mais silencioso e, portanto, melhor para a saúde, qualidade de vida e meio ambiente urbanos.

⁴¹² P. 421.

5. ESTUDO DE CASO: POLUIÇÃO SONORA CAUSADA NO ENTORNO DO BAR “AMARELINHO” NO MUNICÍPIO DE SANTOS

5.1. Poluição sonora proveniente de aglomeração existente no entorno do bar “Amarelinho”

A análise do referido caso objetiva ilustrar a solução dos problemas envolvendo poluição sonora no entorno de bares e similares, provocados por aglomeração de pessoas frequentadoras destes estabelecimentos.

Este estabelecimento cadastrado como bar/lanchonete com nome fantasia “Amarelinho”⁴¹³, situava-se na rua Oswaldo Cruz, nº 200 esquina com a rua Miguel Presgrave, no bairro do Boqueirão.

A característica típica da área é a presença de muitos estudantes provenientes das várias universidades ali instaladas (UNISANTOS, UNISANTA) e escolas de 2º grau, inclusive um hospital, Guilherme Álvaro, que atende aos residentes da faculdade de medicina entre outras.

O estabelecimento oferecia todos os dias café da manhã, almoço e jantar, sendo à noite atividades com música mecânica, de segunda a sexta-feira.

Eram frequentes as reclamações e denúncias envolvendo poluição sonora provocada principalmente pela aglomeração dos frequentadores, pela música alta, proveniente do interior do bar; carros com sons em alto volume; barulho de buzinas de veículos; excesso de consumo de bebidas e brigas.

Por várias vezes a fiscalização da Secretaria Municipal de Meio Ambiente encontrou grande número de pessoas que assistiam a jogos de futebol no aparelho de televisão instalado no interior do estabelecimento. O que se observava era vozeria dos frequentadores, muitos

⁴¹³ O nome do referido estabelecimento deveu-se ao fato de se tratar de uma homenagem à antiga Faculdade de Direito da UNISANTOS, antes instalada em uma edificação originalmente pintada na cor amarela localizada na Avenida Conselheiro Nébias. Atualmente não mais existe a “Casa Amarela” substituída por vários prédios que abrigam o campus da mesma Faculdade de Direito.

carros que estacionavam ou permaneciam na rua irregularmente sendo coibidos pela CET- Companhia de Engenharia de Tráfego.

Assim, quanto às reclamações de veículos, buzinas, sons de carros em alto volume, coube à CET- Companhia de Engenharia de Tráfego atuar e autuar, solucionando definitivamente este problema. Devido ao excesso de consumo de bebidas alcoólicas e brigas constantes entre os frequentadores do local coube à Secretaria de Segurança Municipal, Guarda Municipal e Secretaria de Segurança Pública resolver. Atuaram realizando blitzes periódicas, até sanar este problema. Mesmo assim, restava a reclamação da poluição sonora provocada pela aglomeração de pessoas que se reuniam para aproveitar da companhia dos amigos, com conversas, risadas, ou seja, com o barulho proveniente da pura diversão desses frequentadores.

A punição ou prática de qualquer ato administrativo contra o estabelecimento deve observar o procedimento administrativo competente. Havia, portanto, a necessidade de se caracterizar a fonte como poluidora em conformidade com as normas locais municipais e as normas técnicas – NBR's, expedidas pela ABNT.

Apesar das muitas medições realizadas no local e da fiscalização os moradores das adjacências sofriam com a demora na realização das blitzes e acusavam os órgãos competentes de privilegiar o estabelecimento. Entretanto a fiscalização continuava atuando em conformidade com a legislação que determinava o cumprimento de condições mínimas para realização de medição válida.

Vários problemas foram encontrados que impediram sua realização como: o bar encontrava-se em funcionamento, mas sem música (apenas com aparelho de televisão, prática muito comum atualmente, principalmente após os jogos de futebol da Copa do Mundo); o bar operava com música ambiente sem, no entanto, caracterizar poluição sonora, conforme constatados em medições ou, muitas vezes, o bar encontrava-se fechado. O que foi possível

comprovar e encontra-se relatado nos autos, referia-se ao grande número de carros e pessoas que freqüentavam o local, a maioria, estudantes.

Mesmo após várias medições realizadas externa e internamente, a fonte não foi classificada ou caracterizada como poluidora. O ruído de fundo, movimentação de carros, se sobrepunha ao dos freqüentadores que se aglomeravam na calçada. E, mesmo quando era possível caracterizar a fonte como poluidora, por meio de medições e relatórios, outra questão relevante surgia: A quem cabia a punição pela aglomeração? Ao estabelecimento que atendia aos requisitos legais perante o Poder Público Municipal? Às pessoas que se divertiam? Uma a uma, individualmente ou em grupo ou bando? Paralelamente, os moradores vizinhos continuavam denunciando o estabelecimento por perturbação do sossego público.

O bar encontrava-se devidamente regularizado perante os órgãos públicos e, de acordo com o alvará expedido pela Secretaria de Finanças, era classificado como bar para “comercialização de bebidas alcoólicas ou não”, mas não possuía licença para operar com música a não ser a música ambiente. Ocorre que o bar não operava com música, nem ambiente, somente o som produzido por aparelho de televisão. Estava em zona da Orla, via arterial 1 classificado como área mista, com vocação recreacional e administrativa.

As várias medidas administrativas adotadas para solução da poluição sonora provocada pela aglomeração no entorno do bar “Amarelinho” foram intimação para não perturbar o sossego público⁴¹⁴, multa em dobro por descumprimento e por reincidência. Entretanto houve pouca eficácia.

Ao final o Ministério Público foi procurado pelos moradores vizinhos do entorno do bar. O Ministério Público recebeu documento constando de abaixo assinado, tomando conhecimento o problema. A partir de então, ingressou na questão tendo proposto, por várias vezes, soluções amigáveis, sem êxito, até conduzir aquela que solucionou definitivamente o

⁴¹⁴ Conforme arts. 191 e 192 do Código de Posturas do Município de Santos.

problema – a imposição do fechamento definitivo do estabelecimento, com base na perturbação do sossego público.

O Ministério Público apresentou ofício sob n. 4.137/03-MP-PJCS-MA, de 14 de outubro de 2003, cadastrado sob nº 101970/2003-01, que resultou no processo administrativo endereçado à Secretaria do Meio Ambiente municipal, referente à poluição sonora proveniente da Lanchonete Amarelinho que gerou o protocolo 442/00-MP-PJCS-MA.

O referido ofício tinha como objeto a instrução de autos de procedimento investigativo dos sons e ruídos que provinham do estabelecimento, solicitando a realização de medições no local no período de segunda à sexta feira a partir das 18 horas.

Outros expedientes⁴¹⁵ existiam tramitando na prefeitura de Santos, mas aquele ensejou resultados mais profícuos. Por fim o estabelecimento foi embargado e fechado pela Secretaria de Finanças com base nos relatórios técnicos das medições de ruídos elaborados pela Secretaria de Meio Ambiente do Município.

O caso não chegou à instância do Poder Judiciário, pois o proprietário do bar “Amarelinho” acatou a decisão administrativa de cassação da licença.

O problema da poluição sonora proveniente do Bar “Amarelinho” foi objeto de muitas reclamações na Ouvidoria Municipal de Santos, na Secretaria de Meio Ambiente, na Secretaria Municipal de Segurança, antes de ter sido levada ao Ministério Público. É comum o reclamante procurá-los quando, após várias tentativas de solução na esfera administrativa, passa a desacreditar na atuação da administração pública municipal.

⁴¹⁵ Denúncia ambiental n. 207/2000-SELFIS, em 09 de agosto de 2000, processo administrativo n. 100391/2005-21, da Câmara Municipal de Santos, interessado vereador Marcus de Rossis. Em 29 de agosto de 2000 atendendo o acionamento do BIP da SEMAM, os moradores reclamaram de poluição sonora no entorno do bar “Amarelinho” e o que se constatou foi a instalação e caixas de música fora do estabelecimento em alto volume com grande quantidade de veículos. Foi acionada a CET, polícia militar e o problema foi solucionado. Em 30 de agosto de 2000 foi convocada reunião emergencial com a participação das Secretarias de Finanças, Saúde (Higiene), Meio Ambiente, Polícia Militar, DISE e CET para realização de blitz no local, que, devido às condições climáticas, ficou prejudicado. Foram lavrados em 31 de agosto de 2000 os autos de infração do bar “Amarelinho” n. 2391, fls 02 processo n. 77381/2000-99 e n. 2390 referente ao processo n. 77369/2000-93 por perturbação ao bem-estar e sossego público, infração disposta no art. 601 da Lei Complementar 395/2000, penalidades previstas no parágrafo 2. do art. 601.

Entretanto é conveniente ressaltar que a atuação da Administração, para ser legal, deve observar o devido processo administrativo, não como excesso de burocracia, mas, sim, para salvaguardar o indivíduo da atuação do próprio Estado que deve cumprir estritamente o princípio da legalidade.

Dado ciência ao Ministério Público dos problemas encontrados para medição dos ruídos provenientes do bar, este recomendou à Secretaria Municipal do Meio Ambiente que adotasse as “medidas com base no poder de polícia, incluindo o fechamento compulsório do estabelecimento, se for o caso, tendo em vista a constatação da prática de poluição sonora”⁴¹⁶, sem, no entanto, se ater aos requisitos de legalidade que a fiscalização deve observar ao divulgar um relatório técnico conclusivo de poluição sonora.

Os relatórios técnicos, com as medições promovidas no local e que concluíram pela classificação do estabelecimento como fonte poluidora, apontavam valores em torno de 55 a 56,7 dB, portanto, acima dos níveis recomendados pela ABNT e, em desacordo com as Normas Brasileiras, fato suficiente para lavrar-se a multa administrativa.

Ocorre que os valores medidos não se referiam a aparelho mecânico ou música ao vivo, mas, sim, à vozaria produzida pelos frequentadores do bar, sem a possibilidade de identificação ou individualização dos sujeitos poluidores. Portanto qualquer ato administrativo com este conteúdo estaria eivado de nulidade formal.

No “Auto de constatação” realizado pela Promotoria por solicitação do membro do Ministério Público Dr. Daury de Paula Júnior, o oficial de promotoria Sr. Raul Gotti Júnior, que assina o documento, informou que em 27 de maio de 2004 os problemas ainda persistiam, no entanto confirmaram que o problema da poluição sonora não provinha de música ao vivo ou similar. Assim se manifestaram: “o barulho advém dos próprios frequentadores que ficam

⁴¹⁶ Processo administrativo cadastrado sob n. 101970/2003-01 que trata-se de ofício do Ministério Público sob n. 4.137/03-MP-PJCS-MA, de 14 de outubro de 2003, endereçado à Secretaria do Meio Ambiente municipal, referente à poluição sonora proveniente da Lanchonete Amarelinho, p. 07, arquivado na Secretaria Municipal de Meio Ambiente.

em frente da lanchonete e das residências circunvizinhas”⁴¹⁷. As informações haviam sido colhidas dos vizinhos que não se identificaram com receio de represálias. Outros problemas referentes, indiretamente, à poluição sonora, entretanto diretamente relacionados com o tumulto e as aglomerações de pessoas, como a sujeira e o consumo de drogas, tanto lícitas (bebidas alcoólicas) como ilícitas, foram mencionados, potencializando os males provenientes da manutenção do bar naquela área.

O problema do bar “Amarelinho”, em maio de 2004, já ocupava os jornais locais “A Tribuna”, “Boqueirão News” entre outros e, o que parecia ser uma irregularidade de âmbito administrativo, estava se tornando caso político e de polícia, com grande repercussão.

Em 24 de agosto de 2004 a SEMAM constatou novamente o ruído produzido pela aglomeração de pessoas no entorno do bar “Amarelinho”, com a produção de sons no valor de 66dB, acima, portanto, do limite legal e recomendado pelas normas técnicas da ABNT, permanecendo sem solução definida a questão da autoria da infração.

Informado o Ministério Público, este questionou quais medidas de polícia haviam sido adotadas, sugerindo e propondo, novamente, se fosse o caso, o fechamento compulsório do estabelecimento.

Em medição realizada em 03 de setembro de 2004 em um ponto receptor externo – em frente ao número 169, próximo ao bar em questão, constatou-se o valor de 60 a 61dB, portanto, não poluidora. Encaminhado ao Ministério Público relatório informativo⁴¹⁸ com os valores medidos com a conclusão de não estar caracterizado como fonte poluidora, aguardamos proposta de outra solução ou, definição da caracterização da infração.

Vários expedientes cujo objeto era a poluição sonora proveniente do entorno do bar “Amarelinho” tramitavam e, para melhor demonstrar o entendimento e a dificuldade que a

⁴¹⁷ Processo administrativo cadastrado sob n. 101970/2003-01 que trata-se de ofício do Ministério Público sob n. 4.137/03-MP-PJCS-MA, de 14 de outubro de 2003, endereçado à Secretaria do Meio Ambiente municipal, referente à poluição sonora proveniente da Lanchonete Amarelinho, p. 19, arquivado na Secretaria Municipal de Meio Ambiente.

⁴¹⁸ Ofício n. 117/2004-SEMAM-MP, em 20 de outubro de 2004.

municipalidade enfrentava sobre a questão, cabe transcrever os esclarecimentos prestados pelo Secretário Municipal de Segurança, Sr. Renato Penteado Perrenoud⁴¹⁹, sobre os problemas que afligiam a Administração:

O aspecto segurança pública citado não vem repercutindo em termos de delitos, pois não temos registro de ocorrências no GM e PM. Fica a questão do sossego público, onde a vítima necessita comparecer ao Distrito Policial para registrar um BO, e que não tem sido aceito pela população em geral; sugiro que a SEMAM faça uma medição de ruído no local (com e sem aglomeração e medição em apartamento de um morador para avaliação), pois entendemos que o bar é o pólo gerador do ruído na medida em que estende suas instalações à calçada e respectivo serviço de atendimento aos clientes; caso o dono do bar cumprisse a postura de só atender os clientes compatíveis com seu estabelecimento não teríamos o barulho registrado.

Após várias tentativas e medições, mesmo diante da falta de caracterização do responsável-infrator da fonte poluidora, a decisão administrativa imposta ao estabelecimento foi a cassação do alvará de funcionamento com o fechamento do estabelecimento por perturbação do sossego público, ou seja, por poluição sonora., acatando instrução do Ministério Público, em resposta às inúmeras reclamações e ocorrências envolvendo o referido bar.

Diante do desgaste enfrentado pelo responsável pelo estabelecimento, ele acatou a decisão, mesmo não concordando, e fechou definitivamente o bar e lanchonete “Amarelinho” por perturbação do sossego público.

Os moradores vizinhos sentiram-se satisfeitos com a solução, mas cabe o questionamento: a medida administrativa observou ao princípio da legalidade? Atendeu aos requisitos do devido processo administrativo ou procedimento legal que rege a matéria?

Prevaleceu o princípio da supremacia do bem estar público sobre o exercício da atividade econômica, ou seja, não justifica poluir o meio ambiente, no caso, urbano, nem no exercício de atividade legalmente regulamentada. É a prevalência do interesse social sobre o do particular.

⁴¹⁹ Processo n. 100391/2005-21, Câmara Municipal de Santos, vereador Marcus de Rossis e Prefeitura Municipal de Santos, fls. 05, verso.

CONCLUSÕES

Atualmente, a poluição sonora urbana é uma das principais causas de perturbação do sossego público e interfere diretamente sobre a saúde da sociedade que vive nas cidades.

Não existe um conceito jurídico específico para poluição sonora, encontrando-se inserido no conceito genérico previsto no art. 3, inciso III, da Lei Federal n. 6.938/81, tutelado penalmente na Lei das Contravenções Penais e Lei de Crimes Ambientais, n. 9.605/98. O conceito de poluição sonora, que está intimamente ligado à perturbação do sossego público, encontra justificativa técnica nos conceitos de som e de ruído e por esta definidos.

Algumas formas de poluição sonora possuem tratamento jurídico específico e objeto de criação de programas tanto federais como estaduais, não afastando a competência dos Municípios de atuarem na criação e desenvolvimento de seus programas em nível local, desde que, compatíveis com a legislação federal e a estadual.

O Poder Público em suas 03(três) esferas é responsável pela proteção do meio onde está inserido o meio ambiente urbano, que alcançou grandes proporções com o êxodo das áreas rurais. O Município, nos termos do artigo 30, I da Constituição Federal, é competente materialmente para legislar sobre o meio ambiente, desde que limitado a assuntos locais.

A proteção do meio ambiente não se restringe ao Legislativo ou Executivo encontrando respaldo em instrumentos judiciais, mas devendo ser o último recurso, ou seja, quando as outras formas de proteção não foram suficientes ou quando a lesão já ocorreu, cabendo somente a mitigação do dano ambiental.

Não raro o reclamante ou denunciante, aqueles prejudicados pelo incômodo provocado pela poluição sonora vão se socorrer de ações judiciais com base no Direito de Vizinhança previsto no Código Civil, que considera a perturbação do sossego público uma das formas de uso nocivo da propriedade. Neste caso o autor da ação não acredita mais na proteção do Poder Executivo, isto quando não atua contra o próprio.

Nos casos em que envolvem propriedades privadas, não alcançando as atividades econômicas exercidas em estabelecimentos públicos ou privados, o Código Civil é o mais apropriado. Ocorre que o maior problema está nos excessos praticados pelos estabelecimentos comerciais, mesmo licenciados.

A jurisprudência⁴²⁰ já se posicionou no sentido de o estabelecimento comercial ou similar não estar autorizado a ultrapassar os limites de pressão sonora dispostos em lei, mesmo com licença para emissão de sons mecânicos, ou por meio de amplificadores.

Reconhece-se a legitimidade do Ministério Público em atuar, paralisando integral e imediatamente a fonte poluidora por prejudicar direito ao silêncio devido à emissão de sons fora dos parâmetros legais, por meio de Ação Civil Pública, quando pretende obrigar a fazer cessar a atividade degradadora do meio ambiente.

É responsabilidade da fiscalização administrativa, por outro lado, a repressão à violação do sossego público, fonte poluidora do ambiente urbano, regulamentada no ordenamento jurídico municipal, cujos instrumentos não se têm mostrado eficazes para alcançar o objetivo que é, de forma imediata, reprimir a poluição sonora ou, ao menos, mitigar seus efeitos nefastos e, de forma mediata, melhorar a qualidade de vida urbana.

A atuação da fiscalização administrativa, inserida na Administração Pública, está prevista e regulamentada em lei e se justifica no exercício do Poder de Polícia. Deverá, o órgão da administração pública, obedecer aos princípios constitucionais dispostos no artigo 37 da Constituição Federal no que se refere, principalmente, à legalidade.

No Município de Santos, cidade praiana e com vocação turística, não principal mas, muito intensa, são muito freqüentes denúncias envolvendo poluição sonora proveniente da aglomeração que se forma no entorno de bares, lanchonetes, restaurantes e similares.

⁴²⁰ Vide Anexo A.

A proliferação deste ramo de atividade tem revelado quão ruidoso pode se tornar um singelo estabelecimento comercial como bar ou lanchonete.

É reconhecido o direito do administrado, no caso o empresário ou o empreendedor, de obter sua licença ao cumprir todas as exigências legais para exercer suas atividades regularmente de forma tranqüila.

A maior dificuldade enfrentada pelo poder público, mais especificamente, a fiscalização administrativa, se apresenta na caracterização do sujeito poluidor/infrator.

A atuação do exercício do poder de polícia ambiental se desenvolve na prática de atos administrativos, que devem se pautar no que preconiza a lei. Como quando analisa e aprova ou não, a expedição de um alvará de localização e funcionamento, ou mediante a fiscalização do cumprimento das normas locais, na aplicação de sanções, na cassação de licenças, ou mesmo, na orientação e, inclusive, na conscientização dos infratores, quando recebem uma intimação que pode ser uma mera advertência, são informados de como devem agir. Este ato tem a finalidade de não só reprimir como conscientizar o infrator e outros interessados em abrir um estabelecimento comercial das conseqüências que podem advir do descumprimento da lei.

Tornou-se referência o fechamento do Bar “Amarelinho” no Município de Santos como única forma, atualmente, de coibir a prática de atividades que podem provocar poluição sonora, mesmo devidamente regulares e licenciadas. O administrado empresário se conformou com a decisão administrativa de cassação da licença mesmo não aceitando ser responsável pelo sucesso de seu estabelecimento, que reunia enorme grupo de pessoas para lazer e diversão. Neste caso, o Ministério Público também se envolveu no interesse dos moradores, determinando o fechamento do comércio, em benefício do sossego destes.

Entretanto, mesmo não sendo caracterizado o estabelecimento como fonte poluidora, com base no Código de Posturas que vincula venda de bebida alcoólica à perturbação do

sossego público, somente devido à grande quantidade de pessoas ali aglomeradas, foi responsabilizado por poluição sonora, intimado a fechar as portas e encerrar as atividades.

Pretendeu-se provocar a discussão sobre a poluição sonora proveniente da aglomeração de freqüentadores dos estabelecimentos comerciais como bares e lanchonetes. Também propor solução mais adequada à questão fundamentado na legislação vigente e em outros instrumentos colocados à disposição do administrador. Ainda pretendeu-se sugerir a inserção de exigências de natureza edilícia, ambiental, além da fiscal na classificação da atividade exercida e na concessão da licença requerida, de forma a prevenir e reprimir, de modo equânime, esta manifestação poluidora.

O que se propõe é apresentar soluções e mecanismos administrativos no âmbito do Poder Executivo, neste caso, Municipal, reservando ao Poder Judiciário somente os casos excepcionais, que a administração pública não logrou êxito em obter. A procura de resposta no Judiciário deverá se dar como solução de direitos conflituosos e não como recurso para aqueles descrentes na atuação da administração.

Desta forma, adotando-se o Cadastro Sincronizado nos âmbitos federal, estadual e municipal, utilizando o mesmo padrão para linguagem fiscal, somar-se-ão as forças entre estas três esferas administrativas. Tornar-se-á possível atuar preventiva e repressivamente dentro da mais restrita legalidade e compatibilizar, a atuação e a conscientização dos empresários e comerciantes, o desenvolvimento econômico e o convívio pacífico e tranqüilo do indivíduo nas cidades, ou seja, o tão propagado desenvolvimento sustentável urbano.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006.
- ATHENIENSE, Aristóteles. **Legitimidade e conveniência da repressão judicial à poluição sonora**. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 62, novembro de 1973, volume 457.
- BARRAL, Welber. **Metodologia da Pesquisa Científica**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2003.
- BASTOS, Celso Ribeiro. MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à Constituição do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988**. São Paulo: Saraiva, 1988-1989.
- BENTLEY, Paula P. A line in the sand: Florida municipalities struggle to determine the line between valid noise ordinances and unconstitutional restrictions. **Stetson Law Review**. Vol. 35. Florida: Stetson University College of Law, 2006.
- BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 1994.
- BORN, Rogério Carlos. **A propaganda eleitoral e a poluição sonora**. Texto extraído do *Jus Navigandi*. Disponível no site: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3470>. Acesso em: 22 set. 2006, p. 3.
- CANECHIO, Otávio. **Barulho indigesto**. Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/vejasp/280503/restaurantes.html>>. Acesso em: 10 set. 2006.
- CERQUEIRA, Thales Tácito Pontes Luz de Pádua. **Direito eleitoral brasileiro**. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.
- CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Candido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 18ª edição, São Paulo: Malheiros, 2002.
- COSTA NETO, Nicolau Dino de Castro e. **Crime de Poluição**. In: Congresso Internacional de Direito Ambiental, 5, 2001, São Paulo. Anais do 5 Congresso Internacional de Direito Ambiental. São Paulo: IMESP, 2001.
- DAWALIBI, Marcelo. **O Poder de Polícia em Matéria Ambiental**. Revista de Direito Ambiental, n. 14. São Paulo: RT, 1991.
- DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. São Paulo: Max Limonad, 1997.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. São Paulo: Atlas, 2001.
- FALZONE, Kristine L. **Boston College Environmental Affairs Law Review**. Vol. 26. 1999.
- FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. **Direito Ambiental e a saúde dos trabalhadores**. São Paulo: LTR, 2000.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2005.

_____; RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Ambiental e Legislação Aplicável**. São Paulo: Max Limonad, 1997.

FODOR, William J.; OLEINICK; Arthur. Workers' compensation for occupational noise-induced hearing loss: a reivew of science and the law, and proposed reforms. **Saint Louis University Law Journal**, vol. 30. Saint Louis, 1985- 1986.

FRANGETTO, Flávia Witkowski. O Direito à qualidade sonora. **Revista de Direito Ambiental**, Ano 5, nº. 19. São Paulo: RT, Julho-Setembro de 2000, p. 159.

FREITAS, Gilberto Passos de. **Aspectos penais da poluição sonora**. Dissertação de mestrado. Pontifícia Universidade Católica. São Paulo. 2000.

_____; SOUZA, Luciano Pereira de. **Poluição Sonora: Aspectos Legais**. Coleção Temas de Meio Ambiente e Direito Ambiental. Vol. I. UNISANTA: Santos, 2002.

FREITAS, Vladimir Passos de. **Direito Administrativo e Meio Ambiente**. Curitiba: Juruá, 2005

_____; FREITAS, Gilberto Passos. **Crimes contra a natureza**. São Paulo: RT, 2006.

GASPARINI, Diógenes. **Direito Administrativo**. São Paulo: Saraiva, 1989.

GUEDES, Ítalo César Montalvão. **Influência da Forma Urbana em Ambiente Sonoro: Um estudo no bairro Jardins em Aracaju (SE)**. Universidade Estadual de Campinas. Faculdade de Engenharia Civil, Arquitetura e Urbanismo. Dissertação de Mestrado. Campinas, 2005, p.9.

HARADA, Kiyoshi. A lei de fechamento de bares em São Paulo. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 3, n. 34, ago. 1999. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=1915>>. Acesso em: 13 maio 2006.

HARRIS, Cyril M.; ROSHENTAL, Albert J. The interdisciplinary course in the legal aspects of noise pollution at Columbia University. **Journal of Legal Education**. v. 31. 1981-1982. p. 128-133.

HARVEY III, William B. Street preaching versus privacy: a question of noise. **Saint Louis Public University Law Review**. Vol. 14. 1994-1995.

KANSO, Yussif Slaiman. **Aspectos Jurídicos da Poluição Sonora provocada por veículos automotores, construção civil, bares e casas de espetáculos e templos religiosos**. Universidade Católica de Santos. Dissertação de Mestrado. Santos, 2004.

LAZZARINI, Álvaro. **Do Poder de Polícia**. Revista de Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Vol. 98, 1986.

LEAL, Maria da Conceição; PUGA FERREIRA, Maria do Perpétuo Socorro; OLIVEIRA SILVA, Maria Rosalva de; e, BATISTA FILHO, Sócrates Mesquita. “**Poluição sonora no meio ambiente urbano**”. In: SILVA, Solange Teles da e DANTAS, Fernando Antonio de Carvalho (coordenadores). Aspectos jurídicos da poluição sonora, Manaus: EDUA, 2004.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2004.

_____, **Da Poluição e de outros crimes ambientais na Lei n.º 9.605/98**, Revista de Direito Ambiental. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1999.

MATOS, Eduardo Lima de. Questão deve ser tratada como problema de saúde pública. **Consultor Jurídico**. 24 de maio de 2004. Disponível em: <<http://conjur.estadao.com.br/static/text/24157,1>>. Acesso em: 26 jun. 2006.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses**. São Paulo: Saraiva, 2005.

MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**, 8º ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

_____. **Controle da Administração Pública**, Editora Revista dos Tribunais LTDA, 1993, São Paulo, p.17-22.

_____. **O direito administrativo em evolução**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1992

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito de Construir**. São Paulo: Malheiros, 2005.

_____. (At. e rev. AZEVEDO, Eurico de Andrade; ALEIXO, Délcio Balestero e BURLE FILHO, José Emmanuel.). **Direito Administrativo Brasileiro**. 32º Ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2006.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil**. Vol. 3. São Paulo: Saraiva, 1999.

MOURA-DE-SOUZA; Carolina; CARDOSO; Maria Regina. **Ruído urbano na cidade de São Paulo**. In: ROMÉRO, M. A.; PHILIPPI Jr., Arlino; BRUNA, Gilda Collet. Panorama ambiental da metrópole de São Paulo. São Paulo : Signus, 2004.

MUKAI, Toshio. **Direito Ambiental Sistematizado**. São Paulo: Forense Universitária, 1992.

PIMENTEL SOUZA, Fernando e ÁLVARES, Pedro Alcântara de Souza. **A poluição sonora urbana no trabalho e na saúde**. Instituto de Ciências Biológicas. Universidade Federal de Minas Gerais. Laboratório de Psicofisiologia. Belo Horizonte.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**, parte especial, TOMO XIII, Direito das Coisas: Loteamento. Direitos de vizinhança, 3ª edição. Rio de Janeiro: BORSOI, 1971.

POPOVIC, Neil A. F. In pursuit of Environmental Human Rights: commentary on the draft Declaration of principles on human rights and the environment. **Columbia Human Rights Law Review**. Vol. 27. Columbia: 1996.

SAES, Fabiana; PAVÃO, Daniel. **O que é poluição sonora?** Disponível em: <http://www.sed.univap.br/anima/mat_ambiente_3.htm>. Acesso em: 26 jun. 2006.

SANTOS, Antônio Silveira Ribeiro. **Poluição Sonora e Sossego Público**. Disponível em: <<http://www.aultimaarcadenoe.com>>. Acesso em: 15 set. 2006

SANTOS, Márcia Walquiria Batista dos. Direito do particular em obter a licença urbanística Revista de Direito Constitucional e Internacional vol. 36.

SIDOU, J. M. Othon. **Habeas corpus, mandado de segurança, mandado de injunção, habeas data, ação popular – As garantias ativas dos direitos coletivos**. Rio de Janeiro: Forense, 2000

SILVA, José Afonso da. **Direito Urbanístico Brasileiro**. São Paulo: RT, 1981.

_____. **Direito Ambiental Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2004.

SILVA, Solange Teles da. **Aspectos jurídicos da poluição sonora**. In: Poluição sonora no meio ambiente urbano. SILVA, Solange Teles da; DANTAS, Fernando Antonio de Carvalho. (Coords.). Manaus: FAPEAM, 2004.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Tutela Penal do Meio Ambiente: breves considerações atinentes à Lei n. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998**. São Paulo: Saraiva, 1998.

Supreme Court of Virginia. **Virginia Law Journal**. v.13, 2 de maio de 1889, p. 369-370.

SZNICK, Valdir. **Contravenções penais**. São Paulo: LEUD, 1991.

_____. **Direito Penal Ambiental**. São Paulo: Ícone, 2001.

TORFS, Rik. On the permissible scope of legal limitations on the freedom of religion or belief in Belgium. Vol. 19. **Emory International Law Review**. 2005, p. 637 e ss

URZAINQUI, Francisco Javier Fernández. **La tutela civil frente al ruído**. In: CASTÁN, Francisco Marin (org.). Cuardenos de Derecho Judicial – X: La tutela judicial frente al ruído. Madrid: Consejo Genral Del Poder Judicial, 2002.

WALCACER, Fernando. Brazil and Environmental Law. In: Environmental damages and crimes. Florida Journal of International Law. vol. 15. Florida: 2002-2003.

ZAMPERLINI, Haydée Beatriz Lavieri. **Ruído Urbano: Análise das denúncias feitas ao Programa de Silêncio Urbano da prefeitura de São Paulo (PSIU)**. Dissertação de mestrado. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 1996

ANEXO A
JURISPRUDÊNCIA

Meio ambiente urbano.

“RECURSO - Cerceamento de defesa – Incorrência – Prova prioritariamente documental e pericial – Causa devidamente instruída – Prova oral inútil e desnecessária, bem como a renovação de perícia – Agravo retido não provido; ATO ADMINISTRATIVO – Poder de Polícia – Poluição sonora – Níveis encontrados pela perícia acima do máximo permitido – Auto de infração subsistente, gozando da presunção de legalidade e legitimidade – Sentença de procedência confirmada - recurso não provido.” (2º TAC Civ/SP. Apelação Cível n. 68.457-5/0, d.j. 08.06.2000, Rel. Des. Soares Lima)

“Ação Civil Pública – Dano Ambiental – legitimidade ativa do Ministério Público – Conforme artigo 129 da Constituição Federal; Poluição e Ruídos – matéria de competência legislativa do Estado – Artigos 23, inciso VI e artigo 24, inciso VI da Constituição Federal; Ação de nulidade de ato administrativo – interdição da empresa – sanção devidamente aplicada – não subsistência do motivo ensejador de tal punição – Revogação de medida; multa diária – devidamente fixada para o caso de descumprimento das ordens – Recurso improvido (2º TAC Civ/SP. Apelação Cível n. 83.318-5/7, d.j. 9.11.1999, Rel. Des. Gavião de Almeida)

“Ação civil pública – exercício de atividades de propaganda com utilização de aparelhagem de som – Sentença que indeferiu a inicial e julgou extinto o processo – recurso provido para que a ação prossiga nos seus regulares termos.

(...) O Código de Posturas do Município de Santos determina, por outro lado, ser proibido perturbar o sossego e bem-estar públicos com ruídos ou sons que, pela intensidade de volume, constituam perturbação ao sossego público, dependendo a atividade exercida pelo Réu de autorização expressa e específica da Prefeitura Municipal, de nada servindo o alvará para atividade de ‘técnico autônomo em geral – locutor – ponto de referência’ (2º TAC Civ/SP Apelação Cível n. 025.384-5, d.j. 11.11.1998, Rel. Des. De Santi Ribeiro).

“AGRAVO – Auto de infração – Poluição Sonora – Alegação de que não foi cumprido o dispositivo legal que determina ser a medição realizada em público ou na presença de

testemunhas – Inadmissibilidade – O auto de infração, no caso, contém a assinatura do responsável pelo estabelecimento comercial, significando sua presença no ato da medição – recurso improvido.” (2º TAC Civ/SP. Agravo de instrumento n. 118.766-5/9, d.j. 10.08.1999, Rel. Des. Aloísio de Toledo)

“Ação civil pública – Indeferimento da inicial – Artigos 295, XI e 267, I do Código de Processo Civil – Ilegitimidade do Ministério Público – Afastada – Existência de direitos difusos e coletivos – Poluição Sonora – Agressão ao meio ambiente – Artigo 129, XI da Constituição Federal/88; artigo 50 da Lei n. 7.347/85 e artigo 81 do Código de Defesa do Consumidor – Provido o recurso do autor para afastar a r. sentença, nos termos do acórdão. (2º TAC Civ/SP. Apelação Cível n. 153.689-5/3 – Ribeirão Preto – 9ª Câmara de Direito Público – Relator: Yoshiaki Ichihara – 09.05.01 – V.U.)”

“Ação Direta de Inconstitucionalidade. Lei Municipal nº 9.874/03. Diploma que disciplina a ‘propaganda e publicidade ao ar livre e dá outras providências’. Projeto apresentado por Vereador e aprovado pela Câmara. Vício de iniciativa configurado. Matéria de competência privativa do chefe do Executivo. Matéria que diz respeito ao ordenamento urbano. Atividade que envolve conhecimento especializado face à complexidade técnica. Violação do princípio da separação e independência dos poderes. Procedência para julgar a lei inconstitucional. (TJ/SP. Ação direta de inconstitucionalidade nº 109.112-0/6-00, d.j. 11.05.2005, Rel. Des. Passos de Freitas).

“MEDIDA CAUTELAR – Sustação de ordem de fechamento de estabelecimento comercial – Inadmissibilidade – Alegação de descaracterização da zona residencial em que se encontra o imóvel que depende da produção da prova – Ausência de *fumus boni iuris* – Recurso improvido.” (2º TAC Civ/SP. Agravo de Instrumento n. 249.442-5/1. d.j. 07.02.2002. Rel. Des. Alberto Gentil)

“Despejo. Infração Contratual e Legal. Poluição Sonora. Levantamento Técnico. Necessidade para caracterização. Anormal vibração acústica deve ser considerada a vista de adequado levantamento técnico. Queixas de vizinhos, tão somente, são insuficientes, porque podem não representar uma situação caracterizadora de poluição reprimível” (Ap. 162.068, 9ª Câm. do 2º TACSP, j. 6.9.83, rel. Flávio Pinheiro, JTACSP-RT 86/302).

“Direito de vizinhança. Uso nocivo da propriedade. Perturbação do sossego. Excesso de barulho. Caracterização. Aplicação do art. 554 do Código Civil. Tendo sido provado haver barulho superior ao permitido na quadra de esportes, ficou configurado o uso nocivo da propriedade, nos moldes do art. 554 do Código Civil” (Ap. s/rev. 516.579, 6ª Câ. do 2º TACSP, j. 27.5.98, rel. Luiz de Lorenzi, *JTACSP-Lex 173/480*). Consta da pub. o seguinte julgado no mesmo sentido: Ap. s/rev. 529.243, 1ª Câ. do 2º TACSP, j. 27.10.98, rel. Luiz de Lorenzi, *JTACSP-Lex 174/550* – quanto à pequena indústria, ruídos acima dos limites legais.

Perturbação ao sossego. Bailes carnavalescos. Autorização da prefeitura. Irrelevância.

“Cominatória. Direito de Vizinhança. Mau uso da propriedade. Clube que realiza bailes e ensaios carnavalescos, cujos ruídos ultrapassam os limites estabelecidos em lei municipal. Alegação de que seu funcionamento está autorizado por alvará. Art. 554 do Código Civil. Circunstância que não o autoriza a exceder os limites de ruídos estabelecidos em lei, nem a perturbar o sossego público. Procedência. Sentença mantida. DSE” (Ap. 0413495-2 2-Rio Claro, 6ª Câ. do 1º TACSP. j. 28.11.89, rel. Carlos Roberto Gonçalves, v.u., *MF 542/129*).

Ruído insuportável. Direito de vizinhança. Ação cominatória. Ave mantida em apartamento.

“Direito de vizinhança. Condomínio. Poluição sonora. Manutenção pelo autor, em seu apartamento, de ave cujo canto é de tonalidade irritante. Caracterização de ruído excessivo anormal e insuportável. Proibição pela convenção do condomínio de animais irritantes. Cominatória procedente. Recurso desprovido” (Ap. 396.348-2, 8ª Câ. do 1º TACSP, j. 21.12.88, rel. Toledo Silva, v.u., *JTACSP-RT 117/43*).

“PROCESSO – Ação popular – Guarujá – Autorização para eventos de lazer na praia – Poluição sonora e congestionamento – Sentença de improcedência – Não provada lesividade ao patrimônio público que possa ser corrigida por meio de ação popular, não serve esta para se anular ato conveniente e oportuno, autorizado por alvará municipal – O autor popular não arca com encargos de sucumbência, salvo a má-fé ou manifesta temeridade – negado provimento aos recursos.” (2º TAC Civ/SP. Apelação Cível n. 153.667-5/3-00, d.j. 16.05.2001, Rel. Des. Teresa Ramos Marques)

Poluição sonora provocada pelos cultos religiosos.

“Direito de vizinhança. Uso nocivo da propriedade. Igreja (cultos religiosos). Ruídos que superam o mínimo tolerável. Perturbação ao sossego dos vizinhos. Adoção de medidas de controle. Multa. Aplicabilidade. No direito de vizinhança, a perturbação ao sossego dos vizinhos com ruídos provenientes de cultos religiosos a níveis acima do mínimo tolerável, legalmente estabelecidos pela norma NBR-10.151 do ABNT e Resolução CONAMA nº 1/90, enseja a adoção de medidas de controle dos mesmos sob pena de multa diária. (...) Os níveis de ruído permitidos, em razão da aplicação da NBR 10.151, da ABNT, para o padrão externo são de 55 dB(A) e 50 dB(A), o primeiro para o período diurno e o segundo para aquele noturno, estabelecendo para o padrão interno tetos de 45 dB(A) e 40 dB(A) no período diurno, conforme a janela esteja aberta ou fechada, e, 40 dB(A) e 35 dB(A) para o período noturno. No primeiro ponto interno, com a janela aberta, o nível sonoro foi de 51,5 dB(A), e no segundo, com a janela fechada, de 48,5 dB(A). Na área externa, as medições finais acusaram 62,6 dB(A) e 56,8 dB(A). Todos, sem exceção, infringem os limites máximos de tolerância fixados e para os quais não ofertam as partes qualquer impugnação fundamentada. (...)” (Ap. s/rev. 520.125-00/9-São Carlos, 9ª Câm. do 2º TACSP, j. 20.5.98, rel. Kioitsi Chicuta, v. u., JTACSP-Lex 173/498).

“EMENTA: 1. A poluição sonora, causada por Igreja, em cujo templo, em cultos religiosos, produzem-se sons e ruídos, acima do legalmente permitido, pode ser atacada por ação civil pública. 2. O fato de a predita poluição houver concorrido com outras fontes, não favorece a recorrente 3. Em tais ações, não cabe condenação em verbas sucumbenciais, salvo a exceção prevista no art. 18 da Lei nº 7.347/85.” (2º TAC Civ/SP. Apelação Cível n. 67.541-5/7, d.j. 29.06.1999, Rel. Des. Gamaliel Costa).

“EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. Antecipação de tutela em ação civil pública movida contra a Igreja que se utiliza de aparelho de som incompatível com os índices permitidos. Existência do duplice requisito à obtenção da medida. Agravo do Ministério Público provido.

Não há necessidade, de outra parte, de cultos que ultrapassem os lindes do templo. A oração não perde sua dignidade e força se pronunciada em volume de menor intensidade. Afinal, Deus não é surdo, mas atento às necessidades humanas. E a lição evangélica é ‘*Pedi e*

Recebereis!, não *'Gritai e Recebereis!'* (TJ/SP. Agravo de instrumento n. 508.379-5/0, d.j. 18.05.2006. Rel. Des. Renato Nalini)

“Ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal fundada em preceitos da Constituição do Estado que repetem normas da Constituição Federal. Admissibilidade. Precedentes. Ação direta de inconstitucionalidade de Lei municipal que ofende o princípio da isonomia ao excluir da proibição da perturbação do sossego público com ruídos e sons excessivos, os cultos religiosos. Normas de qualidade de vida. Poluição sonora. Controle e fiscalização pelo Município. Livre exercício dos cultos religiosos. Liberdade limitada que deve obedecer às medidas da ordem pública.” (TJ/SP. Ação direta de inconstitucionalidade n. 108.540-0/1, d.j. 06.10.2001)

“Ação Direta de Inconstitucionalidade – Lei do município de Sorocaba nº 5.407/97 – Exclusão de templos religiosos da incidência de preceitos reguladores da poluição sonora – Restrição inadmissível ao exercício do Poder de polícia – Afronta aos arts. 5º, 111, 144, 180, inciso V e 191 da Constituição Estadual – Decreto de procedência.” (TJ/SP. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 44.596-0/0-00, d.j. 28.04.1999, rel. Des. Marcio Bonilha.)

Poluição sonora causada por estabelecimentos comerciais – bares e casas noturnas.

“(…) O perigo de dano de difícilíssima reparação à Agravada, com o fechamento de seu estabelecimento, justifica o deferimento, mesmo contra o Poder Público, até que sejam resolvidas todas as questões suscitadas no autos principais pela Agravada. De se lembrar que há afirmação vigorosa no sentido de que o estabelecimento comercial sempre esteve em estrita consonância com a lei; que somente tem como fonte de emissão de ruídos vozes humanas, já que, segundo noticiado, não promove e nunca promoveu “shows” de música ao vivo e nem possui equipamentos de emissão de sons mecânicos; e que pende verificação sobre fraudulenta denúncia de nulidade dos autos de inspeção lavrados, tudo estando a recomendar que o estabelecimento não seja lacrado de imediato, antes de cabal apuração dos fatos. (...)” (TAC Civ/SP. Agravo de Instrumento n. 136.660-5/7, d.j. 24.11.1999, Rel. Des. Pinheiro Franco)

“Ação civil pública – Poluição Sonora – Degradação do ambiente urbano causado pelo funcionamento irregular de estabelecimentos comerciais, com perturbação do sossego de determinada região – legitimidade ad causam do Ministério Público para mover a demanda – Interesses que não podem ser classificados como individuais puros, eis que se espraiam entre diversos titulares próximos às fontes poluidoras circunstância suficiente para que os interesses se insiram na categoria de difusos, coletivos, ou, ao menos, individuais homogêneos – Inteligência do art. 1º, I e IV, da Lei n. 7.347/85.

Ementa da Redação: Nos termos do art. 1º, I e IV, da Lei n. 7.347/85, o Ministério Público é parte legítima para mover ação civil pública no caso de degradação do ambiente urbano por poluição sonora, causada pelo funcionamento irregular de estabelecimentos comerciais, com perturbação de sossego de determinada região, pois em tal hipótese, os interesses não podem ser classificados como individuais puros, eis que se espraiam entre diversos titulares situados próximos às fontes poluidoras, circunstância suficiente para que os interesses se insiram na categoria de difusos, coletivos, ou, ao menos individuais homogêneos (TJ/SP. RT 774/230, Rel. Sidnei Beneti).”

“Poluição sonora – Ação civil pública proposta pelo ministério Público, visando ao seu fechamento, bem como sua condenação a deixar de emitir sons em excesso – Ilegitimidade ad causam – Inexistência, na hipótese, de proteção a interesses difusos – Ruídos que não ultrapassam os limites da vizinhança, constituindo-se em natural desconforto a terceiro, mas não em efetivo risco à saúde de toda a coletividade local – Extinção do processo mantida – recurso improvido.

Em que pese a constatação positiva feita pela CETESB no local, não se afigura situação de risco à saúde da comunidade, sendo apenas um natural desconforto dos moradores vizinhos à casa comercial. De sorte que, a hipótese não é de proteção a interesses difusos, como tais se compreendendo aqueles pertinentes a um número indeterminado de pessoas atingidas exatamente as que residem nas proximidades e manifestaram seu inconformismo ao Promotor. Assim, aos interessados compete a propositura da ação entendam apropriada, com invocação de direitos ao seu bem-estar e justo sossego. (TJ/SP. RT 694/78, Rel. Des. Euclides de Oliveira).”

“Ação civil pública. Ministério Público. Estabelecimento comercial acusado de ser fonte causadora de ruídos. Pretensão manifestada pelo Parquet de que o comerciante efetue obras

em seu estabelecimento de molde a impedir a dispersão do som. Inadmissibilidade se as medições efetuadas no local se encontram abaixo dos níveis fixados pela Municipalidade. (TJ/SP. RT 796/233, Rel. Des. Geraldo Lucena).”

“Ação Civil Pública Ambiental – Poluição sonora decorrente de eventos, bailes e festas realizados em Ginásio Municipal de Esportes – Emissão de ruídos em níveis superiores aos legalmente permitidos – Laudo da CETESB comprobatório do volume de som abusivo e superior aos padrões ambientais – Prejuízo não somente para os moradores próximos, mas para toda a coletividade – Legitimidade ativa do Ministério Público reconhecida para o ajuizamento da ação – Conjunto probatório que justifica a procedência da demanda. Sentença de 1º Grau confirmada e mantida – Reexame necessário, agravo retido e apelo da ré improvidos. (TJ/SP. Apelação Cível n. 168.344-5/4 – Viradouro – 7ª Câmara de Direito Público. Relator: Lourenço Abbá Filho – 06.08.01 – v.u..)”

“Ação civil Pública – Pretensão de condenação da ré ao compromisso de obrigação de fazer em cessar a atividade degradadora do meio ambiente, com a paralisação imediata e integral da omissão de poluição sonora – Admissibilidade – Prova nos autos de omissão de ruídos acima do permitido no estabelecimento da Ré – Multa corretamente aplicada – recurso não provido (TJ/SP. Apelação Cível n. 004.939-5 – Ribeirão Preto – 4ª Câmara de Direito Público – Relator: Clímaco de Godoy – 23.10.97 – v.u..)”

“Ação civil pública – Meio Ambiente – Poluição sonora – Eventos promovidos em praias por empresas particulares – emissão de ruídos em níveis superiores aos padrões ambientais – Laudo da CETESB – Padrões legalmente estabelecidos pelo CONAMA – Volume de som abusivo – Presença das condições da ação – Conjunto probatório que embasa a condenação em obrigação de não emitir ruídos acima dos limites permitidos – Precariedade da prova relativa aos danos causados que impede a imposição de condenação de natureza reparatória – Sentença que julgou procedente a ação – Recursos interpostos pelas rés condenadas à reparação de danos parcialmente providos – Demais recursos não providos. (TJ/SP. apelação cível n. 278.193-2 – Guarujá – Câmara de Direito Público – Relator: Antonio Villen – 06.08.97 – v.u..)”

“Ação Civil Pública – poluição sonora ambiental – Dano reparado no curso da ação – Reconhecimento por parte da ré – Julgamento pelo mérito – Recurso que objetiva a extinção

do processo sem julgamento do mérito, pela perda do objeto da ação – Inviabilidade – Cominação de multa diária por descumprimento de obrigação de não fazer – Improvimento do recurso de apelação. (TJ/SP. apelação cível n. 138.594-5 – Guararapes – 9ª Câmara de Direito Público – Relator: Antonio Rulli – 09.08.00 – v.u.)”

“Ação civil pública – objetivo – Proteção ao meio ambiente – interesse difuso – ruído excessivo decorrente de desfile de carnaval – Realização em local impróprio – circunstância comum que atinge todos os moradores – Legitimidade do Ministério Público para propositura da ação – Preliminar rejeitada (TJ/SP. JTJ 234/24, Rel. Corrêa Vianna).”

“Mandado de segurança – sistema de som no interior das lojas – Lei Municipal nº 11.938/95 que não se aplica à hipótese – preliminares bem rejeitadas – pretensão da impetrante acertadamente acolhida – recursos improvidos

(...) Portanto, a proteção seria dada aos moradores ou transeuntes, que seriam vítimas de ruídos excessivos provocados por alto-falantes trazidos por alguns comerciantes. Não é o caso de simples comunicação interna ou de música, desde que ‘as emissões não ultrapassem os limites dos ambientes fechados’ como ressaltou o magistrado. (...)” (TJ/SP. Apelação Cível n. 044.862-5/3, Rel. Des. Corrêa Vianna).

“Mandado segurança, denegado. 1. Multa aplicada pela Municipalidade, em razão da poluição sonora. 2. Possibilidade, dentro do poder de polícia que lhe é reservado, sem que necessite de processo administrativo precedente. 3. Inexistência de direito líquido e certo ao argumento de ilegitimidade da autoridade municipal nessa autuação, eis que reservada à Municipalidade o poder de polícia, sem prejuízo da atividade desenvolvida pela CETESB. 4. Recurso improvido.” (TJ/SP. Apelação Cível n. 58.513-5/9, d.j. 10.02.1999, Rel. Des. Vanderci Álvares.)

“ANULATÓRIA – Emissão de ruídos acima do permitido em lei – Imposição de multa e interdição de estabelecimento – Admissibilidade – No âmbito do poder de polícia conferida à Administração Pública, as atividades contrárias ao interesse coletivo e às exigências legais devem ser coibidas – Tal poder implica na imposição de restrições administrativas, medidas preventivas e repressivas, dotadas de auto-executoriedade. Recurso improvido.” (TJ/SP. Apelação Cível n. 277.985-5/9-00, d.j. 08.05.2006, Rel. Des. Walter Swensson).

“Declaratória – Nulidade de ato administrativo – medida cautelar inominada – Pretensão à anulação do ato administrativo que determinou a interdição de seu estabelecimento e decreto de anulação da multa – Admissibilidade – Conclusões dos laudos periciais – Sentença procedente – recurso voluntário e reexame necessário improvidos.

(...) O laudo técnico (fls. 144/164) carece de detalhe explicativos, faltou a apresentação de um texto descritivo dos procedimentos adotados quando da realização das medições, bem como que o nível de ruído de fundo superasse o máximo permitido para a zona de uso: ‘(...) no entanto, faltou à Prefeitura o cuidado de apresentar, ao menos, um texto descritivo dos procedimentos adotados quando da realização das medições. De fato, basta a consulta a folhas 38 para se ver que o chamado Ato de Inspeção Laudo Técnico de Mediação nº 1164/B de 1 de agosto de 1997 não está completo e que no laudo 3987/B a fls 41 nada há quanto ao fato de que o ruído de fundo já supera, em muito, o máximo permitido para a zona de uso que, às 21h 40 min, seria de 50 dB. Seria de se esperar que os técnicos da Prefeitura atentassem para o fato de que o ruído de fundo já ultrapassava o máximo permitido, algo estava sendo negligenciado. A folhas 38 o ruído de fundo medido foi de 58 dB, a fls. 41, foi de 62,4 dB, quando o máximo teoricamente admissível seria de 50 dB em ambos os casos’.

Os laudos de vistoria/mediação não trazem confiabilidade. O perito judicial verificou a exigência legal de ruído mínimo, fixada em 63 dB no período diurno e 50 dB no período noturno, que é superada pelo ruído comum ambiente da cidade e independentemente da ocorrência do culto religioso, este se encontra acima da expectativa legal.(...)” (TJ/SP. Apelação Cível n. 347.928-5/4-00, d.j. 08.03.2006, Rel. Des. Sidnei Beneti)

“POLUIÇÃO SONORA - Autos infracionais lavrados sem a assinatura do denunciante ou de testemunhas (art. 2º, da Lei Municipal de São Paulo nº 11.501/94) – Infrator que teve ciência, no ato, atingindo o pressuposto da publicidade – falta de prejuízo – autuações mantidas. Atinge-se o requisito da publicidade, e não há nulidade, se o infrator firmou o auto, no qual se indica a prática de ruídos excessivos, pois trata-se de meras irregularidades, não causadoras de prejuízo.

(...) No caso vertente, não cuidaram os fiscais da Municipalidade de colher a assinatura do denunciante ou de testemunhas somente na autuação lavrada em 1º.03.97, subscrevendo-a, somente, o representante da ora recorrente (fls 18), mas nas demais, constou a qualificação de testemunhas e as respectivas assinaturas, as quais não demonstrou o apelante, como lhe competia, tratar-se de pessoas vinculadas à fiscalização (fls. 19/20).

Porém, de toda forma, não há vício nas autuações, mas meras irregularidades, pois a finalidade do ato fiscalizador foi cumprida, em razão de ter o representante legal da recorrente firmado todas as autuações. Não há, destarte, prejuízo, em especial, à apelante, pela falta da ciência expressa do denunciante ou de testemunhas.” (TJ/SP. Apelação Cível n. 215.605-5/2-00, d.j. 20.02.2006, Rel Des. Luis Ganzerla).

“EMENTA: O Município está legitimado a regulamentar o exercício das atividades, que não extravasem os limites de seu território, impondo-lhe limitações quanto à localização, adequação da edificação e proteção ao meio ambiente. Em assim sendo, a Lei municipal nº 12.879/99 não ofende o princípio da proporcionalidade nem afronta, direta e imediatamente, qualquer garantia constitucional. Recurso improvido.

(...) ‘Pueril o argumento de que, por não definir o que é bar, o diploma legal em referência não seria auto aplicável. A dúvida quanto ao alcance da lei ou abrangência dos termos e expressões por ela utilizados não a torna ‘ipso facto’, inconstitucional ou destituída de validade ou eficácia.’ (...)

Aliás, em situação semelhante relativa à atividade de farmácia, o Colendo Supremo Tribunal Federal decidiu que o horário de funcionamento é matéria de competência municipal, não procedendo, portanto, as alegações de violação dos princípios constitucionais de isonomia, da livre iniciativa, da livre concorrência, da liberdade de trabalho, da busca do pleno emprego e ao direito do consumidor (Plenário, RE nº 237.965 SP, rel. Min. Moreira Alves, DJU 31.03.00)” (TJ/SP. Apelação Cível n. 209.898-5/9-00, d.j. 05.04.2005, Rel. Des. Laerte Sampaio).

“DECLARATÓRIA – Nulidade de auto de infração – Aplicação de multa a estabelecimento comercial (bar) por excesso de ruído – Admissibilidade – Comprovada pelo agente da fiscalização a ocorrência de ruído acima do permitido pela legislação municipal, impunha-se a autuação, como decorrência do poder-dever do Administrador Público – Sentença mantida – Recurso improvido.” (TJ/SP. Apelação Cível n. 149.543-5/3-00, d.j. 18.05.2004, Rel. Des. Aloísio de Toledo César)

“DIREITO DE VIZINHANÇA - Poluição sonora - Ação cominatória - Obrigação de fazer - Imposição de realização de obras necessárias tendentes a impedir a dispersão de sons e ruídos, sob pena de multa - Admissibilidade - Decisão que tem por escopo assegurar o resultado prático da obrigação de não fazer. DIREITO DE VIZINHANÇA - Poluição sonora -

Dano moral - Indenização - Verba devida em razão do desassossego e desconforto causados pelas turbulações acústicas.” (2 TAC Civ, Rel. Des. Egidio Giacoia, RT 830/259).

Poluição sonora provocada por aeroportos – heliponto/heliporto.

“Direito de vizinhança. Uso nocivo da propriedade. Utilização de heliporto. Zona residencial. Construção aprovada pela prefeitura municipal e níveis de ruído compatíveis com o IPT (Instituto de Pesquisas Tecnológicas). Irrelevância. Perigo para os moradores. Existência. Inadmissibilidade. Embora a construção de heliporto em bairro estritamente residencial tenha sido autorizado por ato administrativo junto à Prefeitura de São Paulo e muito embora tenha o laudo pericial constatado que o ruído existente, quando do pouso e decolagem do helicóptero, seja compatível com as normas técnicas pertinentes, o enfoque da questão, deve levar em consideração não apenas o sossego, mas, acima de tudo, a segurança dos vizinhos” (Ap. s/rev. 517.388, 12ª Câm. do 2º TACSP, j. 27.8.98, rel. Gama Pellegrini).

Poluição sonora provocada pela indústria.

“AÇÃO CIVIL PÚBLICA - Ministério Público - Ilegitimidade ad causam - Poluição sonora e ambiental produzida por fábrica localizada em zona estritamente residencial - Hipótese que configura lesão a direito coletivo, individuado e disponível, afetando tão-somente o bem-estar dos vizinhos, que são os titulares do direito de ação” (TJ/SP, Rel. Dês. José Santana, d.j. 04.05.2005. RT 838/217.)

“Ação declaratória – nulidade de ato administrativo – poluição sonora – empresa instalada em zona predominantemente industrial – Inviabilidade de considerar os níveis de ruído previstos para zona residencial, sem fazer a necessária correção – Recurso provido para julgar procedente a ação.” (TJ/SP. Apelação Cível n. 75.662-5/2-00, d.j. 27.07.2000, Rel. Des. Corrêa Vianna)

“Ação Civil Pública – Usina municipal que fabrica produto destinado à pavimentação – Poluição sonora – fatos suficientemente comprovados – Fechamento, contudo, que não se justifica – Acolhimento da demanda para realização de obras em tempo hábil – Provimento

parcial ao apelo do Ministério Público, prejudicado o recurso da Municipalidade (TAC Civ/SP. Apelação cível n. 36.355-5 – São Paulo – 2ª Câmara de Direito Público – Relator Corrêa Viana – 04.05.99 – v.u.).”

“Ação Civil Pública – Alegação de perturbação do sossego alheio e de poluição ambiental sonora decorrente de ruídos emanados de oficina mecânica – Ausência de interesses difusos ou coletivos – Ilegitimidade ativa do Ministério Público – Embargos infringentes rejeitados. (TAC Civ/SP. Embargos Infringente n. 268.938-1 – Olímpia – 6ª Câmara “Janeiro/98” de Direito Público – Relator: Christiano Kuntz – 08.06.98 – m.v.)”

“Ação Civil Pública – Poluição Sonora – Paralisação de atividade fabril noturna – Ilegitimidade “ad causam” do Ministério público – órgão encarregado da fiscalização que não impediu o funcionamento – Obrigação de não fazer imposta somente à emissão de sons e ruídos prejudiciais ao meio ambiente – Liminar revogada – Recurso provido para esse fim (TJ/SP. RJTJ 136/43, Rel. Marcus Andrade)”

“MANDADO DE SEGURANÇA – Impetração contra ato de imposição de penalidade de advertência e fixação de prazo para encerramento das atividades – empresa especializada em aparelhagem de madeira – Localização em zona predominantemente residencial – Laudo que constata emissão de ruído acima do permitido e de resíduo particulado – Pretensão à permanência no local e à concessão de prazo para atendimento das exigências da CETESB – Inadmissibilidade – Exercício do poder de polícia dentro dos limites legais – Restrições à atividade para atendimento do interesse público concernente à qualidade do meio ambiente Prazo já dilatado anteriormente – Segurança não concedida – Recurso não provido.” (TJ/SP. Apelação Cível n. 017.933-5/5. d.j. 25.03.1998, Rel. Des. Antonio Villen).

Poluição sonora causada pela construção civil.

Defeitos construtivos. Solidariedade entre construtor e incorporador.

“Responsabilidade Civil. Indenização por defeito de construção. Solidariedade passiva entre o incorporador e o construtor. Preliminar de ilegitimidade afastada. *O incorporador e o construtor são solidariamente responsáveis pelos defeitos de construção da obra*” (AI 125.217-2, 17ª Câm. do TJSP, j. 23.12.87, rel. Nigro Conceição, RT 627/123).

Prazo para propositura da ação do art. 1.245, CC (defeito construtivo).

“Edifício de apartamentos. Defeitos. Responsabilidade do construtor. Prescrição. Não se tratando de vícios redibitórios, a reparação dos danos pode ser reclamada no prazo vintenário. Precedentes do STJ. Não acolhimento das preliminares suscitadas em contestação. Decisão proferida quando do saneamento da causa mantida. Recurso especial não conhecido” (REsp 23.672-5-PR, 4ª T. do STJ, j. 13.06.95, rel. Barros Monteiro, v.u., *JSTJ/TRE* 79/117, tb. pub. in *Bol. AASP*, 1952/40-e de 22.5.96).

“Responsabilidade Civil. Construtor. Prescrição. É de vinte anos o prazo de prescrição da ação de indenização contra o construtor, por defeitos que atingem a solidez e a segurança do prédio. Verificados nos cinco anos após a entrega da obra” (Resp 0072482, 4ª T. do STJ, j. 27.11.95, rel. Ruy Cardoso de Aguiar, *DJU*, de 8.4.96, p. 10474).

“Construção. Defeito. Prescrição. Prazo. Artigo 1245 do Código Civil. Responsabilidade de Construtora por defeito da obra. Art. 1245 do CC. Prescrição. O prazo de cinco anos estabelecido no art. 1245 do CC é simples garantia para resguardar a coletividade do risco da construção. Assim, a pretensão, que tenha por objeto a reparação da obra pelos defeitos e imperfeições desta, verificados no curso desse prazo, só prescreve em 20 anos, a teor do art. 177 do CC” (AI 803/95, 4ª Câm. do TARJ, j. 16.8.95, rel. Nametala Jorge, v.u.).

“Construção civil. Empreitada. Defeitos da obra. Observância do projeto. Art. 1.245 do CC. Imperfeições da obra que não sejam pertinentes à solidez e segurança da obra, não estão sob a disciplina do art. 1.245 do CC, que é excepcional. Os demais defeitos se regem pelos princípios da responsabilidade, não se devendo carregar ao empreiteiro os que se devem a especificações do projeto a cargo de outrem, de escolha do dono da obra. Recurso Extraordinário não conhecido” (RE 110.023-1-RJ, 1ª T. do STF, j. 30.09.86, rel. Rafael Mayer, v.u., *DJU* de 31.10.1986, p. 20.924, tb. pub. in *Bol. AASP* 1462/311 de 24.12.86).

“Civil. Responsabilidade Civil. Construtor. Prescrição. Inteligência do art. 1.245 do Código Civil. Comprovado o nexo de culpabilidade responde o construtor pelos vícios da construção e o prazo do artigo 1.245 do Código Civil em caso que tal é de garantia da obra, sendo que o demandante que contratou a construção tem prazo de 20 (vinte) anos para propor ação de ressarcimento, que é lapso de tempo prescricional. Recurso não conhecido” (REsp

8.489-RJ, 3ª T. do STJ, j. 29.4.91, rel. Waldemar Zveiter, v.u., DJU, Seção I, de 24.6.1991, p. 8.636, tb pub. *in Bol. AASP* 1714/279 de 30.10.91).

Meio ambiente do trabalho.

Ruído. Insuficiência da utilização de protetores auriculares. Prejuízos aos sistema nervoso do indivíduo.

“Adicional de insalubridade. Ruído. A pesquisa científica tem demonstrado que o simples fornecimento de equipamento de proteção individual (protetores auriculares) não elimina a insalubridade provocada por ruídos, uma vez que a ação prejudicial se deve menos aos danos físicos causados no interior da cavidade auditiva e mais à repercussão das ondas emitidas sobre a malha nervosa que envolve a caixa craniana, com sérias repercussões sobre todo o sistema nervoso do trabalhador” (RO 029704739-20-Osasco-SP, 4ªT. do TRT-2ª Região, j. 3.3.98, rel. Maria Aparecida Duenhas, m.v., tb. pub. *in Bol. AASP*, 2066/138-e, de 3.8.98).

ACIDENTE DO TRABALHO -- Nexo causal -- Neurose -- Doença psicossomática cuja patogênese não exclui a participação relevante de fatores externos -- Condições hostis de trabalho em ambiente de intensa poluição sonora comprovadas nos autos -- Fatores que, se não eclosivos, podem ser considerados agravadores de distúrbios preexistentes em personalidades pré-neuróticas -- Aplicação da teoria da concausalidade -- Benefícios acidentários devidos. (2 TAC Civ. Rel. Guerrieri Rezende, d.j. 31.01.1989. RT 641/192).