



DOC

Nº 70061936605 (Nº CNJ: 0386223-82.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL N. 743, DE 02 DE SETEMBRO DE 2014. ORGANIZAÇÃO E PROCEDIMENTO DO INVENTÁRIO DO PATRIMONIO CULTURAL DE BENS IMÓVEIS DO MUNICÍPIO DE PORTO ALEGRE.

É inconstitucional a lei de iniciativa legislativa que altera as normas de organização e procedimento dos serviços da Administração do Executivo, que realizam o Inventário do Patrimônio Cultural de Bens Imóveis do Município de Porto Alegre.

Ofensa aos artigos 60, II, d e 82, VII, ambos da CERGS.

AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. UNÂNIME.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE	ÓRGÃO ESPECIAL
Nº 70061936605 (Nº CNJ: 0386223-82.2014.8.21.7000)	COMARCA DE PORTO ALEGRE
PROCURADOR-GERAL DE JUSTICA	PROPONENTE
MUNICIPIO DE PORTO ALEGRE	REQUERIDO
CAMARA MUNICIPAL DE PORTO ALEGRE	INTERESSADO
ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL	INTERESSADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em julgar procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade.

Custas na forma da lei.



DOC

Nº 70061936605 (Nº CNJ: 0386223-82.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

Participaram do julgamento, além da signatária, os eminentes Senhores **DESEMBARGADORES JOSÉ AQUINO FLÔRES DE CAMARGO (PRESIDENTE), ARISTIDES PEDROSO DE ALBUQUERQUE NETO, MARCELO BANDEIRA PEREIRA, NEWTON BRASIL DE LEÃO, SYLVIO BAPTISTA NETO, FRANCISCO JOSÉ MOESCH, IRINEU MARIANI, MANUEL JOSÉ MARTINEZ LUCAS, SÉRGIO FERNANDO DE VASCONCELLOS CHAVES, AYMORÉ ROQUE POTTES DE MELLO, MARCO AURÉLIO HEINZ, GUNTHER SPODE, LISELENA SCHIFINO ROBLES RIBEIRO, LUÍS AUGUSTO COELHO BRAGA, LUIZ FELIPE SILVEIRA DIFINI, MARILENE BONZANINI, PAULO ROBERTO LESSA FRANZ, GLÊNIO JOSÉ WASSERSTEIN HEKMAN, TASSO CAUBI SOARES DELABARY, TÚLIO DE OLIVEIRA MARTINS, ISABEL DIAS ALMEIDA, LAURA LOUZADA JACCOTTET, CATARINA RITA KRIEGER MARTINS E DIÓGENES VICENTE HASSAN RIBEIRO.**

Porto Alegre, 16 de março de 2015.

DES.^a DENISE OLIVEIRA CEZAR,
Relatora.

RELATÓRIO

DES.^a DENISE OLIVEIRA CEZAR (RELATORA)

Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade, proposta pelo Procurador-Geral de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, em face da Lei Complementar Municipal n. 743, de 02 de setembro de 2014, do Município de Porto Alegre, que, alterando a Lei Complementar n. 601/2008, dispôs sobre o processo de indicação e inclusão de bens imóveis ao Inventário do Patrimônio Cultural de Bens Imóveis do Município.



DOC

Nº 70061936605 (Nº CNJ: 0386223-82.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

Aduz que o Município de Porto Alegre, na Lei Complementar Municipal n. 434/1999, adotou o tombamento e o inventário como instrumentos para a preservação do patrimônio histórico, artístico e cultural, e disciplinou as regras relativas ao inventário na Lei Complementar n. 601/2008. Assim, a lei impugnada, que decorre de iniciativa legislativa e altera o procedimento do inventário instituído na legislação mencionada, padece de inconstitucionalidade, porque interfere nas competências do Poder Executivo.

Afirma que há ofensa ao princípio da harmonia e independência entre os poderes, assim como às regras que tratam de iniciativa, constantes respectivamente dos artigos 10 e 60, II, d da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul - CERGS.

O pedido de liminar não foi deferido.

Sobreveio manifestação da Câmara Municipal, deduzindo preliminares de impossibilidade do pedido e de ausência de pedido de efeito repristinatório e, no mérito, a constitucionalidade da norma.

O Senhor Prefeito Municipal reitera as razões do veto que encaminhou por ocasião do processo legislativo, e o Senhor Procurador-Geral do Estado pugna pela manutenção dos dispositivos questionados.

O Ministério Público, em sua manifestação final, requer a rejeição das preliminares e procedência do pedido.

É o relatório.

VOTOS

DES.^a DENISE OLIVEIRA CEZAR (RELATORA)

Eminentes colegas, as preliminares não prosperam e a pretensão merece acolhida.



DOC

Nº 70061936605 (Nº CNJ: 0386223-82.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

Conquanto a questão atinente a exclusão de determinados bens do inventário do patrimônio cultural do Município, já antes excluídos pela Administração, possa ser questão de efeitos concretos e já prejudicada, o texto normativo impugnado, que altera a legislação que disciplinou o procedimento de inventário no âmbito do Município de Porto Alegre, e até mesmo condiciona as ações da administração Pública à previa chancela do legislativo, padece de manifesto vício de iniciativa.

A legislação em comento, tratando de matéria tipicamente administrativa, como é a relativa às políticas públicas do Poder Executivo, somente poderia ter trânsito legislativo caso a iniciativa no projeto de lei fosse do Executivo, sendo constitucionalmente defeso ao Poder Legislativo exercer iniciativa de lei nessa matéria.

Com efeito, a Constituição da República institui instrumentos de promoção e proteção do patrimônio cultural, tais como o tombamento e o inventário¹.

O tombamento está definido na legislação (Decreto-lei n. 25/37) como um serviço da administração pública², realizado por meio de uma sucessão de atos tipicamente administrativos.

¹ Art. 216. Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem: (...)§ 1º - O Poder Público, com a colaboração da comunidade, promoverá e protegerá o patrimônio cultural brasileiro, por meio de inventários, registros, vigilância, tombamento e desapropriação, e de outras formas de acautelamento e preservação.

² Art. 4º O Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional possuirá quatro Livros do Tombo, nos quais serão inscritas as obras a que se refere o art. 1º desta lei, a saber: 1) no Livro do Tombo Arqueológico, Etnográfico e Paisagístico, as coisas pertencentes às categorias de arte arqueológica, etnográfica, ameríndia e popular, e bem assim as mencionadas no § 2º do citado art. 1º. 2) no Livro do Tombo Histórico, as coisas de interesse histórico e as obras de arte histórica; 3) no Livro do Tombo das Belas Artes, as coisas de arte erudita, nacional ou estrangeira; 4) no Livro do Tombo das Artes Aplicadas,



DOC

Nº 70061936605 (Nº CNJ: 0386223-82.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

O instituto do inventário, por seu turno, não foi objeto de regulamentação no âmbito nacional, e está disciplinado por legislação estadual, no âmbito do Rio Grande do Sul, a Lei n.10.116, e também por legislação municipal, a Lei Complementar n. 601/200, do Município de Porto Alegre, isso porque na ausência de norma nacional, os Estados (art.24, VII – CRFB) e os Municípios (artigo 30, I,II e IX da CRFB), podem legislar sobre a matéria.

E tanto na lei estadual como na municipal está previsto que os inventários serão processados no âmbito dos serviços da Administração Pública do Poder Executivo, por meio de processos administrativos, sob a responsabilidade de servidores a quem se atribuir tais competências.

E diferente não poderia ser, porque se está diante de atuação do Poder Público com vistas ao regramento da ocupação urbana, estabelecendo políticas para a proteção de valores sociais relevantes, como o valor cultural.

Dessa forma, sendo o inventário do patrimônio cultural um procedimento que é realizado no âmbito da Administração Pública do Executivo, no caso do Município de Porto Alegre, a iniciativa de lei para a organização destes serviços e de seu procedimento deve ser do Chefe do Executivo, não havendo espaço para iniciativa legislativa, nos termos do que dispõe o artigo 60, II, d e 82, VII, ambos da CERGS.

Neste sentido os precedentes desse Tribunal:

ADIN. LEI MUNICIPAL. MUNICÍPIO DE CACHOEIRINHA. MATÉRIA DE NATUREZA ADMINISTRATIVA. INICIATIVA PRIVATIVA DO PODER LEGISLATIVO. MATÉRIA QUE VERSA SOBRE

as obras que se incluírem na categoria das artes aplicadas, nacionais ou estrangeiras. § 1º Cada um dos Livros do Tombo poderá ter vários volumes. § 2º Os bens, que se incluírem nas categorias enumeradas nas alíneas 1, 2, 3 e 4 do presente artigo, serão definidos e especificados no regulamento que for expedido para execução da presente lei.



DOC

Nº 70061936605 (Nº CNJ: 0386223-82.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

ORGANIZAÇÃO E O FUNCIONAMENTO DA ADMINISTRAÇÃO. INFRAÇÃO AOS ARTS. 60, INCISO II, ALÍNEA 'D', E 82, INCISO VII, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES. Padece de inconstitucionalidade formal, por vício de iniciativa, a Lei Municipal que veda a permissão ou concessão de serviço público de abastecimento de água e esgoto sanitário à iniciativa privada, bem assim sua privatização. Violação ao disposto nos artigos 10, 60, inciso II, alínea "d", 82, incisos II e VII, e 163, todos da Constituição Estadual, e artigo 175 da Constituição Federal. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE. UNÂNIME. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70040381923, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marco Aurélio dos Santos Caminha, Julgado em 23/05/2011)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PRINCÍPIO DA INDEPENDÊNCIA DOS PODERES. VÍCIO DE ORIGEM. É inconstitucional a Lei n.º 4.301, de 12 de fevereiro de 2007, do Município de Esteio, que dispõe sobre os direitos básicos dos portadores do HIV, porque padece de vício de origem, vez que fere a harmonia e independência dos Poderes, porquanto a lei, de iniciativa do Poder Legislativo, exige a reorganização dos serviços públicos municipais, onerando os cofres municipais. JULGARAM PROCEDENTE A ADIN. UNÂNIME. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70026610493, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alzir Felipe Schmitz, Julgado em 06/04/2009).

No mais, me reporto às alegações deduzidas pelo Procurador-Geral de Justiça, que agrego como razões de decidir:

No tocante à questão de fundo, clara a mácula de inconstitucionalidade da Lei Complementar Municipal n.º 743/2008.

O Município de Porto Alegre, ao instituir o Plano Diretor de Desenvolvimento Ambiental por força da Lei Complementar Municipal n.º 434, de 1º de dezembro de



DOC

Nº 70061936605 (Nº CNJ: 0386223-82.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

1999, adotou o tombamento e o inventário como instrumentos para preservação do patrimônio histórico, artístico e cultural, relegando à lei específica a regulamentação do Inventário do Patrimônio Cultural.

Em consequência, o Chefe do Poder Executivo encaminhou projeto de lei à Câmara de Vereadores disciplinando o Inventário do Patrimônio Cultural de Bens Imóveis do Município de Porto Alegre, estabelecendo as diretrizes para a utilização dessa ferramenta de proteção pela Administração Municipal, vindo a lume a Lei Complementar Municipal n.º 601, de 23 de outubro de 2008.

Nada obstante, em 02 de setembro de 2014, a Casa Legislativa Municipal, derrubando o veto apresentado pelo Prefeito Municipal, editou a Lei Complementar Municipal n.º 743/2014, ora fustigada, oriunda de projeto de iniciativa dos próprios Edis, criando novos critérios para inscrição de bens no Inventário do Patrimônio Cultural do Município, obrando em clara afronta ao texto constitucional.

Com efeito, os Vereadores da Câmara Municipal de Porto Alegre, ao condicionarem a inclusão de bens no Inventário do Patrimônio Cultural Municipal à prévia aprovação pelo Poder Legislativo Municipal, bem como aumentando o prazo para impugnação da medida



DOC

Nº 70061936605 (Nº CNJ: 0386223-82.2014.8.21.7000)

2014/CÍVEL

pelos proprietários ou possuidores, legislou sobre matéria de cunho eminentemente administrativo, invadindo competência privativa do Chefe do Poder Executivo Municipal.

No caso, não havia espaço para a iniciativa do Poder Legislativo, porquanto, na melhor exegese do artigo 60, inciso II, alínea "d", da Constituição Estadual, aplicável aos municípios por força do disposto no artigo 8º, *caput*³, da Carta referida, incumbe ao Chefe do Poder Executivo, privativamente, a iniciativa de leis que versem sobre criação, estruturação e atribuições das Secretarias e órgãos da Administração Pública.

Cuida-se, pois, de iniciativa reservada ao Prefeito Municipal, não podendo a Câmara de Vereadores tomar a iniciativa de projetos que visem dispor sobre essa matéria sob pena de, em caso de usurpação da iniciativa, eivar de inconstitucionalidade o texto legal daí decorrente.

A análise do texto legal em comento não deixa dúvida de que houve limitação indevida pelo Poder Legislativo do espectro de atuação do Poder Executivo, condicionando a realização de ato administrativo – inclusão de bem no Inventário do Patrimônio Cultural do Município

³ Art. 8º - O Município, dotado de autonomia política, administrativa e financeira, rege-se por lei orgânica e pela legislação que adotar, observados os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição.
[...].



DOC

Nº 70061936605 (Nº CNJ: 0386223-82.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

– à prévia aprovação da Casa Legislativa e aumentando prazos para impugnação do ato, violando, de modo direto, o disposto no artigo 82, incisos II e III, da Constituição Estadual, aplicáveis aos municípios, em simetria, por força do artigo 8º, *caput*, da Carta do Estado.

Nessa trilha, a jurisprudência dessa Corte de Justiça:

CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA. LEI MUNICIPAL. ATRIBUIÇÃO DE SECRETARIAS E ÓRGÃOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. VÍCIO DE INICIATIVA. É inconstitucional a Lei no. 2.800/2004, do Município de Santo Ângelo, que dispõe sobre a proteção do patrimônio histórico-cultural paisagístico e natural, disciplina a integração de bens móveis e imóveis, cria pró-incentivo ao tombamento e dá outras providências, porquanto, ao criar atribuições às Secretarias e Órgãos da Administração Municipal, invadiu matéria reservada à iniciativa exclusiva do Chefe do Executivo (CE/89, art. 60, II, "d"). AÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70010817526, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Arno Werlang, Julgado em 12/09/2005)

Destaque-se, ainda, que o Supremo Tribunal Federal já firmou o entendimento de que as leis que estabelecem restrições ao direito de propriedade não podem partir do Poder Legislativo, sob pena de aniquilação do postulado da separação dos poderes, como se verifica pelo precedente que ora se transcreve:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI DISTRITAL N. 1.713, DE 3 DE SETEMBRO DE 1.997. QUADRAS RESIDENCIAIS DO PLANO PILOTO DA ASA NORTE E DA ASA SUL. ADMINISTRAÇÃO POR PREFEITURAS OU ASSOCIAÇÕES



DOC

Nº 70061936605 (Nº CNJ: 0386223-82.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

*DE MORADORES. TAXA DE MANUTENÇÃO E CONSERVAÇÃO. SUBDIVISÃO DO DISTRITO FEDERAL. FIXAÇÃO DE OBSTÁCULOS QUE DIFICULTEM O TRÂNSITO DE VEÍCULOS E PESSOAS. BEM DE USO COMUM. TOMBAMENTO. **COMPETÊNCIA DO PODER EXECUTIVO PARA ESTABELECEM AS RESTRIÇÕES DO DIREITO DE PROPRIEDADE.** VIOLAÇÃO DO DISPOSTO NOS ARTIGOS 2º, 32 E 37, INCISO XXI, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. 1. A Lei n. 1.713 autoriza a divisão do Distrito Federal em unidades relativamente autônomas, em afronta ao texto da Constituição do Brasil --- artigo 32 --- que proíbe a subdivisão do Distrito Federal em Municípios. 2. Afronta a Constituição do Brasil o preceito que permite que os serviços públicos sejam prestados por particulares, independentemente de licitação [artigo 37, inciso XXI, da CB/88]. 3. Ninguém é obrigado a associar-se em "condomínios" não regularmente instituídos. 4. O artigo 4º da lei possibilita a fixação de obstáculos a fim de dificultar a entrada e saída de veículos nos limites externos das quadras ou conjuntos. Violação do direito à circulação, que é a manifestação mais característica do direito de locomoção. A Administração não poderá impedir o trânsito de pessoas no que toca aos bens de uso comum. 5. O tombamento é constituído mediante ato do Poder Executivo que estabelece o alcance da limitação ao direito de propriedade. **Incompetência do Poder Legislativo no que toca a essas restrições, pena de violação ao disposto no artigo 2º da Constituição do Brasil.** 6. É incabível a delegação da execução de determinados serviços públicos às "Prefeituras" das quadras, bem como a instituição de taxas remuneratórias, na medida em que essas "Prefeituras" não detêm capacidade tributária. 7. Ação direta julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade da Lei n. 1.713/97 do Distrito Federal. (ADI 1706, STF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Eros Grau, j. em 09/04/2008)*

Necessária, assim, é a conclusão de que a lei objugada positiva flagrante desrespeito ao princípio da harmonia e independência entre os poderes, consignado no artigo 10 da Constituição Estadual, pois estabelece critérios para a prática de ato tipicamente administrativo, condicionando-o à prévia aprovação pelo Poder Legislativo,



DOC

Nº 70061936605 (Nº CNJ: 0386223-82.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

intervindo, demasiada e indevidamente, na esfera de deliberação do Poder Executivo.

Saliente-se que o alcance social da lei impugnada, ou mesmo a sanção do Chefe do Executivo, que no caso não ocorreu, pois foi lançado veto pelo Prefeito Municipal, não teriam o condão de afastar o vício formal aduzido.

A inclusão de determinado bem no Inventário do Patrimônio Cultural do Município, assim como o tombamento⁴, são atos puramente administrativos, de competência privativa do Poder Executivo, não podendo, portanto, estarem condicionados à prévia aprovação do Poder Legislativo ou serem extintos, anulados ou cancelados por lei de iniciativa do Poder Legislativo, como se depreende do que preceituam o artigo 222, *caput*, da Carta da Província e o parágrafo 1º do artigo 216 da Carta da República, que atribuem ao Poder Público a adoção das

⁴ *TOMBAMENTO. BEM IMÓVEL. VALOR HISTÓRICO E ARQUITETÔNICO. IGREJA DO RELÓGIO. MUNICÍPIO DE IJUÍ. PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE. 1. Não configura cerceamento de defesa o indeferimento de prova que se mostra desnecessária ao desate da lide. 2. O tombamento é ato administrativo privativo da Administração Pública, que exige a observância do procedimento previsto no Decreto-lei n.º 25/1937. 3. O Poder Público não tem o dever de tomar todos os bens que ostentam algum valor histórico, artístico e paisagístico. É de natureza discricionária a decisão de promover o tombamento. Submete-se, contudo, tanto a decisão de tomar quanto a de não tomar ao controle judicial. Mas, apenas em casos excepcionais, é de ser admitida a intervenção judicial por se tratar de decisão que envolve juízo de conveniência e oportunidade da medida e de valor dos bens a serem preservados. 4. Sem a declaração administrativa de preservação do bem ou judicial da ilegalidade da omissão da Administração Pública em promover o tombamento, não se operam aos proprietários seus efeitos. Agravo retido desprovido. Recursos do Município de Ijuí e da Comunidade Evangélica Ijuí providos. Recurso do Autor e reexame necessário prejudicados. (Apelação Cível Nº 70042082883, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Maria Isabel de Azevedo Souza, Julgado em 30/06/2011)*



DOC

Nº 70061936605 (Nº CNJ: 0386223-82.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

medidas necessárias à proteção do patrimônio histórico e cultural por meio de inventários, registros, vigilância, tombamentos, desapropriações e outras formas de acautelamento e preservação.

Nesse sentido, comentários de Tauã Lima Verdan⁵ quanto ao tombamento, que bem se aplicam, também, ao inventário:

Conquanto não seja comum, é possível que, depois do tombamento, o Poder Público, de ofício ou em razão de solicitação do proprietário ou de outro interessado, julgue não mais subsistir o fundamento que deu azo ao ato. Reconhecida a ausência do sedimento inicial, não mais subsiste o motivo para a restrição ao uso da propriedade. Uma vez materializada tal situação, o efeito produzido é o desfazimento do ato, com o conseqüente cancelamento do ato inscrição, episódio também denominado de destombamento. Imperioso se faz anotar que o cancelamento não deflui de avaliação discricionária da Administração; ao contrário, está ela vinculada às razões que fizeram desaparecer o fundamento anterior. “Assim, se o bem tombado continua a merecer, não pode a Administração agir a seu exclusivo arbítrio e proceder ao destombamento, porque, assim agindo sua conduta seria ofensiva aos mandamentos constitucionais que impõem (e não facultam) a tutela dos órgãos públicos”.

Evidente, assim, a inconstitucionalidade da norma vergastada.

Por estas razões o voto é no sentido da procedência do pedido, declarando-se a inconstitucionalidade da Lei Complementar Municipal n. 743, de 02 de setembro de 2014, do Município de Porto Alegre.

⁵ Verdan, Tauã Lima. *Intervenção do Estado na Propriedade: comentários introdutórios ao Instituto do tombamento*. Disponível no site www.boletimjuridico.com.br



DOC

Nº 70061936605 (Nº CNJ: 0386223-82.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

DES. TÚLIO DE OLIVEIRA MARTINS (REVISOR) - De acordo com a Relatora.

TODOS OS DEMAIS DESEMBARGADORES VOTARAM DE ACORDO COM O RELATOR.

DES. JOSÉ AQUINO FLÔRES DE CAMARGO - Presidente - Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 70061936605, Comarca de Porto Alegre: "À UNANIMIDADE, JULGARAM PROCEDENTE A AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE."