



COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA

**PARECER Nº 256 /13 – CCJ
AO PROJETO E À EMENDA Nº 01**

Dispõe sobre o tombamento do imóvel localizado na Av. Carlos Barbosa, nº 1525, antiga sede do Grêmio Gaúcho, e dá outras providências.

Vêm a esta Comissão, para parecer, o Projeto em epígrafe e a Emenda nº 01, ambos de autoria do vereador Bernardino Vendruscolo.

A Procuradoria da Casa, em Parecer Prévio, fl. 110, entendeu ser o referido Projeto do âmbito de competência municipal, estando em consonância com a Carta Magna, Constituição do Estado do RGS e Lei Orgânica do Município de Porto Alegre. Ressalvou, entretanto, não se ajustar de forma estrita ao artigo 17 do Decreto-Lei nº 25/37 o conteúdo do artigo 3º do referido Projeto por adentrar na competência do Poder Executivo, incidindo em violação ao princípio da independência dos poderes (CF, art. 2º).

Foi apresentada a Emenda nº 01, fl. 112, corrigindo o artigo 2º que conflitava com o artigo 17 do Decreto-Lei nº 25/37. Com relação ao apontamento do artigo 3º, o autor da Proposição entende que ela não define ação ao Poder Executivo, nem incide na violação ao princípio da independência dos poderes, pois, diz o artigo 3º: “O executivo Municipal poderá, para fins de efetivar o tombamento disposto no art. 1º desta Lei e definir destinação e a utilização da área tombada, instituir parceria público-privada ou convênio específico, assegurando, para parceiros ou conveniados, o direito de utilização pelo prazo definido por Lei, uma vez que apresentem projetos compatíveis com a área tombada’. O termo poderá não é sinônimo de deverá. Estaria o referido artigo impondo ação para o Poder Executivo se o comando definisse para o Executivo o dever de implementar o comando do artigo. Porém, o artigo 3º sugere ao Executivo algumas medidas para tornar viáveis o tombamento e o aproveitamento do imóvel para a preservação da cultura gaúcha.”



Câmara Municipal de Porto Alegre

PROC. Nº 0778/13

PLL Nº 051/13

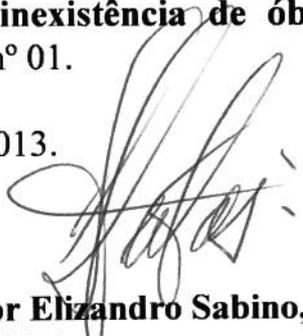
Fl. 2

**PARECER Nº 256 /13 – CCJ
AO PROJETO E À EMENDA Nº 01**

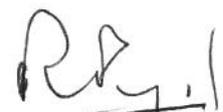
Data vênia, dirirjo da Procuradoria quanto ao apontamento do conteúdo normativo do artigo 3º que entende que ele define ação ao Poder Executivo bem como ele incide na competência do Executivo. Concordo, portanto, com o apontamento relativo ao artigo 2º, mas que foi corrigido pela Emenda nº 01. Desta forma, esta Comissão entende estar a presente Proposição em consonância com a Constituição Federal, com a Estadual, com a Lei Orgânica do Município, com o Decreto nº 25/1937 e com a Lei Complementar nº 275/92.

Sendo assim, concluímos pela **inexistência de óbice** de natureza jurídica a tramitação do Projeto e da Emenda nº 01.

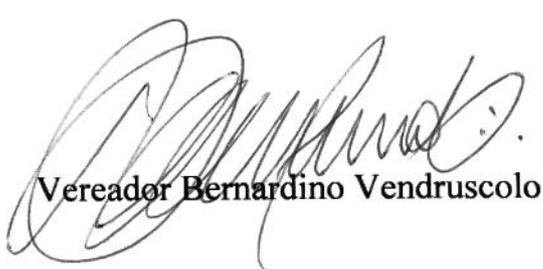
Sala de Reuniões, 3 de julho de 2013.

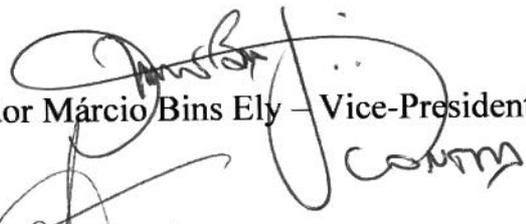

**Vereador Elizandro Sabino,
Relator.**

Aprovado pela Comissão em 29-10-13

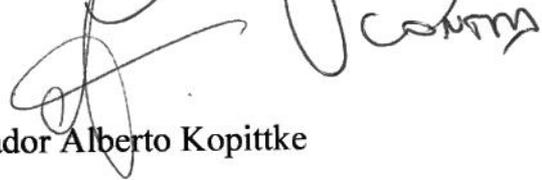

Vereador Reginaldo Pujol – Presidente

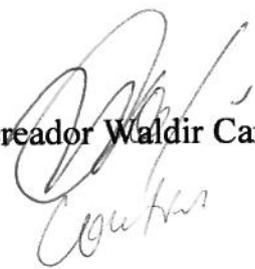
el justicativo de veto.


Vereador Bernardino Vendruscolo


Vereador Márcio Bins Ely – Vice-Presidente

Vereador Nereu D'Avila


Vereador Alberto Kopitke


Vereador Waldir Canal

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA

PROC. Nº 0778/13
PLL Nº 051/13

DECLARAÇÃO DE VOTO

Acompanhamos o relator e acrescentamos a essa declaração de voto, cópia do Parecer 136/13 dessa CCJ que versa sobre situação semelhante à proposição sob exame.

Assim sendo, transcrevemos, “*in verbis*” o parecer mencionado, naqueles aspectos em que, eventualmente, possa orientar nossa posição quanto parecer em comento.

Diz o Parecer 136/13, textualmente:

“*Segundo ODETE MEDAUAR*¹,

“*O tombamento designa o ato administrativo pelo qual se declara o valor histórico, artístico, paisagístico, arqueológico, cultural e arquitetônico de bens, que por isso, devem ser preservados, conforme as características indicadas no livro próprio. O principal efeito do tombamento sobre o bem é a sua imodificabilidade, podendo haver, ainda, restrições quanto à sua destinação e alienabilidade.*”

Para MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO²,

“*O tombamento é forma de intervenção do Estado na propriedade privada, que tem por objetivo a proteção do patrimônio histórico e artístico nacional, assim considerado, pela legislação ordinária, ‘o conjunto de bens móveis e*

¹ Direito Administrativo Moderno, 4ª Ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, págs. 402/403.

² Direito Administrativo, 12ª Ed., São Paulo: Editora Atlas, 2000, pág. 131.

imóveis existentes no país cuja conservação seja de interesse público, quer por sua vinculação a fatos memoráveis da história do Brasil, quer por seu excepcional valor arqueológico ou etnográfico, bibliográfico ou artístico' (art. 1º do Decreto-Lei nº 25, de 30-11-1937, que organiza a proteção do patrimônio histórico nacional)”.

Do ponto de vista normativo, entre nós, a obrigação quanto à proteção do patrimônio cultural advém das disposições do § 1º do art. 216 da Constituição Federal, que dispõe:

“Art. 216...

§ 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.

(...)”

Como se pode depreender dos termos do supracitado dispositivo Constitucional, a obrigação é dirigida às três esferas da organização político-administrativa brasileira, o que é corroborado pelas disposições do inc. III do art. 23 da Carta Magna, o qual dispõe:

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

(...)

III – proteger os documentos, as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos.”

*Sinale-se, por oportuno, e para evitar-se conclusões apressadas, que as normas constitucionais acima transcritas reportam-se à **competência material** acerca da matéria, a qual diz respeito à competência para a prática geral de atos administrativos concretos e de execução das obrigações estatais. Não se confunde com a **competência legislativa**, que diz respeito à possibilidade de inovar na ordem jurídica através da edição de leis disciplinadoras dos institutos cuja regulação a Constituição Federal distribui entre as esferas administrativas (União, Estados, Distrito Federal e Municípios).*

Assim, a par de estatuir a repartição da competência material, como visto acima, a Carta Magna promove a repartição da competência legislativa a qual, para a matéria de interesse da presente manifestação, é estabelecida pelo inc. VII do seu art. 24:

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

(...)

VII – proteção ao patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico, e paisagístico;

(...)”

Como se pode constatar, embora disponham os Municípios da competência material para a prática de atos administrativos concernentes à proteção do patrimônio histórico, artístico, cultural e paisagístico, tais entes não dispõem de competência legislativa acerca da matéria. Segundo bem observa DIÓGENES GASPARINI³, “Ao Município a Constituição Federal não assegurou qualquer competência legislativa sobre tombamento”. Na mesma linha, MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO⁴

Aliás, ainda com respeito à limitação da competência dos Municípios acerca da preservação do patrimônio histórico, artístico, cultural e paisagístico à esfera material, dispõe precisamente o inc. IX do art. 30 da Carta Magna:

“Art. 30. Compete aos Municípios:

(...)

IX – promover a proteção do patrimônio histórico-cultural local, observada a legislação e a ação fiscalizadora federal e estadual.”(grifamos)

A União, exercendo a competência legislativa concorrente acerca da matéria, editou o Decreto-Lei nº 25, de 30 de novembro de 1937, recepcionado pela atual ordem constitucional, o qual disciplina o instituto, bem como o procedimento administrativo respectivo sendo importante destacar as seguintes disposições, aplicáveis ao âmbito municipal por simetria:

Art. 1º Constitui o patrimônio histórico e artístico nacional o conjunto dos bens móveis e imóveis existentes no país e cuja conservação seja de interesse público, quer por sua vinculação a fatos memoráveis da história do Brasil, quer por seu excepcional valor arqueológico ou etnográfico, bibliográfico ou artístico.

§ 1º Os bens a que se refere o presente artigo só serão considerados parte integrante do patrimônio histórico e artístico nacional, depois de inscritos separada ou agrupadamente num dos quatro Livros do Tombo, de que trata o art. 4º desta lei.

§ 2º Equiparam-se aos bens a que se refere o presente artigo e são também sujeitos a tombamento os monumentos naturais, bem como os sítios e paisagens que importe conservar e proteger pela feição notável com que tenham sido dotados pela natureza ou agenciado pela indústria humana.

(...)

Art. 7º Proceder-se-á ao tombamento voluntário sempre que o proprietário o pedir e a coisa se revestir dos requisitos necessários para constituir parte integrante do patrimônio histórico e artístico nacional, a juízo do Conselho Consultivo do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, ou

³ Direito Administrativo, 6ª Ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2001, pág. 610.

⁴ Direito Administrativo, 12ª Ed., São Paulo: Editora Atlas, 2000, pág. 133.

sempre que o mesmo proprietário anuir, por escrito, à notificação, que se lhe fizer, para a inscrição da coisa em qualquer dos Livros do Tombo.

(...)

Art. 9º. *O tombamento compulsório se fará de acordo com o seguinte processo:*

1) o Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, por seu órgão competente, notificará o proprietário para anuir ao tombamento, dentro do prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, ou para, si o quiser impugnar, oferecer dentro do mesmo prazo as razões de sua impugnação.

2) no caso de não haver impugnação dentro do prazo assinado, que é fatal, o diretor do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional mandará por simples despacho que se proceda à inscrição da coisa no competente Livro do Tombo.

3) se a impugnação for oferecida dentro do prazo assinado, far-se-á vista da mesma, dentro de outros quinze dias fatais, ao órgão de que houver emanado a iniciativa do tombamento, afim de sustentá-la. Em seguida, independentemente de custas, será o processo remetido ao Conselho Consultivo do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, que proferirá decisão a respeito, dentro do prazo de sessenta dias, a contar do seu recebimento. Dessa decisão não caberá recurso.

(...)

Art. 13. *O tombamento definitivo dos bens de propriedade particular será, por iniciativa do órgão competente do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, transcrito para os devidos efeitos em livro a cargo dos oficiais do registro de imóveis e averbado ao lado da transcrição do domínio.*

Como se pode constatar das disposições acima transcritas, o Decreto-Lei nº 25, de 1937, define, inicialmente, os bens passíveis da proteção legal através do tombamento (art. 1º). Posteriormente, estabelece a possibilidade de o tombamento ser solicitado pelo proprietário do bem cujas características recomendem o tombamento (art. 7º). Mais adiante, estabelece o rito administrativo a ser seguido para o procedimento do tombamento (art. 9º). Por fim – e este é o aspecto mais importante para a presente análise, o tombamento somente pode se dar por ato administrativo de iniciativa do Poder Executivo (art. 13), admitida ainda, como visto, a iniciativa do proprietário do bem em pleitear a sua proteção, mas que igualmente demanda a intervenção do Poder Executivo para a sua concretização.

Mas outra questão não menos importante a ser enfrentada diz respeito à situação decorrente da vigência da Lei Complementar nº 610, de 13 de janeiro de 2009 (fls. 22 a 26) a qual estabeleceu o novo Regime Urbanístico para a área do Estádio Olímpico. Tal norma decorreu de contratos firmados para dar consecução ao novo estádio do Grêmio

Foot-ball Porto Alegrense, obra de inegável interesse público porquanto dotará a Capital dos gaúchos de um moderno estádio, a Arena do Grêmio, a qual qualificará os espaços esportivos da Capital com a conseqüente geração de divisas para o Município.

*Se aprovada por esta Casa Legislativa, a presente proposição acarretaria a derrogação tácita da LC 610/09, uma vez que inviabilizaria a implantação dos projetos autorizados por esta norma. No entanto, tal se afigura impossível, uma vez que a presente proposição se reveste como **Projeto de Lei Ordinária**, e o novo regime urbanístico da área do Estádio Olímpico foi estatuído por **Lei Complementar**, de hierarquia superior à lei ordinária e, ipso facto, insuscetível de ser atingida ela última.*

Mas, como não podem subsistir duas normas de efeito concreto tratando diferentemente a mesma coisa, resta a presente proposição igualmente atingida pela figura da ilegalidade, pois afronta lei de hierarquia superior já instituída para o mesmo objeto.

Por outro lado, ad argumentandum, admitida fosse a possibilidade de prosperar a presente proposição, a derrogação da LC 610/09 traria indiscutivelmente grave prejuízo aos cofres públicos municipais, pois sobressairia o direito à indenização do particular em face do prejuízo que sofreria com a impossibilidade da utilização do bem para os fins autorizados pela referida Lei Complementar, o que configura o vício da inorganicidade da presente proposição, notadamente em face do disposto no inc. XII do art. 94 da Lei Orgânica, segundo ao qual compete ao Prefeito administrar os bens municipais.

A doutrina pátria é unânime em reconhecer o direito à indenização quando comprovado o prejuízo direto sofrido pelo proprietário quanto ao uso da coisa em decorrência do tombamento. Veja-se a respeito o magistério de DIÓGENES GASPARINI⁵, MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO⁶, ODETE MEDAUAR⁷ e LUCIA VALLE FIGUEIREDO⁸.

Por outro lado, convém salientar que esta Casa já se manifestou acerca da matéria quando da aprovação da Lei Complementar n° 610/09 e, embora não esteja impedida de alterá-la, tal conduta revelaria incoerência deste Legislativo, uma vez que não ocorreu qualquer alteração nas condições de fato que viesse a justificar a medida.

Aliás, idêntica situação ocorreu relativamente ao Estádio dos Eucaliptos, do Sport Club Internacional, espaço em que se encontra em andamento empreendimento privado, permitido em contrapartida pelo financiamento das obras de reforma do Estádio Beira Rio.

Registre-se ainda, quanto ao presente projeto, que não houve qualquer acordo entre as partes a justificar a alteração da legislação aprovada por esta Casa, única hipótese em que se poderia considerar a iniciativa.

⁵ Direito Administrativo, 6ª Ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2001, pág. 609.

⁶ Direito Administrativo, 12ª Ed., São Paulo: Editora Atlas, 2000, pág. 132.

⁷ Direito Administrativo Moderno, 4ª Ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, pág. 405.

⁸ Curso de Direito Administrativo, 4ª Ed., São Paulo: Malheiros, 2000, pág. 291.

Noutro norte registramos, por oportuno, o disposto no art. 196 da Lei Orgânica do Município, o qual dispõe sobre a proteção do patrimônio cultural e histórico, bem como do § 1º do mesmo dispositivo, segundo o qual “O Município complementarmente o procedimento administrativo do tombamento, na forma da lei”. Nesta perspectiva foi editada a Lei Complementar nº 275, de 06 de abril de 1992, a qual “Dispõe sobre a proteção do Patrimônio Histórico, Cultural, e Natural do Município de Porto Alegre, disciplina a integração de bens móveis e imóveis e cria incentivos ao tombamento e dá outras providências”.

Analisando-se os seus termos, constata-se que se trata de reprodução, em grande parte, dos termos do Decreto-Lei nº 25, de 1937, detalhando, ainda, o rito administrativo a ser observado no âmbito Município de Porto Alegre, aspecto que a doutrina considera passível de regramento suplementar a mercê das disposições do inc. II do art. 30 da Carta Magna o qual dispõe:

*“Art. 30. Compete aos Municípios:
(...)
II – suplementar a legislação federal e a estadual, no que couber.
(...)”*

A suplementação admitida, no caso do tombamento, é a adaptação dos procedimentos administrativos ao âmbito municipal, observadas, rigorosamente, as normas estatuídas na legislação federal quanto à conceituação do instituto, seus efeitos e os direitos dos administrados tal não implicado a competência legislativa para disciplinar os elementos nucleares do instituto, esta reservada concorrentemente à União, Estados e DF.

Quanto à Emenda nº 01, resta a mesma de plano prejudicada, eis que incide no caso presente a máxima segundo a qual “accessorium sequitur suum principale” (o acessório segue o principal) eis que, na esteira da proposição principal, legisla diretamente sobre o bem objeto do projeto em questão.

Por fim, quanto ao acórdão prolatado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça – STJ, no Recurso em Mandado de Segurança nº 18.952-RJ, trazido à colação pela Procuradoria da Casa, importa esclarecer que o mesmo apenas reconheceu a competência material municipal para promover os atos administrativos alusivos ao tombamento, não enfrentando as questões acerca da competência para legislar, nem da iniciativa acerca da matéria.

Pelo exposto, e considerando que o imóvel que se pretende tomar, diversamente do referido no Parecer 136/13, não está comprometido em nenhuma obrigação legal que impeça seu tombamento em favor da pretensão do autor, e, conseqüentemente altere o contexto em que as duas propostas legislativas inseridas, enfatizamos que o mesmo se encontra sem ocupação e, portanto fora de sua finalidade. Logo, seu tombamento não contraria nenhum

interesse e, ao contrário, se apresenta de forma que possa reencontrar suas finalidades originárias, ou seja, preservar e cultivar a tradição gaúcha.

Destarte, emito voto favorável ao Projeto de Lei proposto pelo eminente Vereador Bernardino Vendruscolo, porquanto a meu juízo, não existe óbice de natureza jurídica detectada no Parecer Prévio desta Casa e, não reconhecida pelo eminente Relator Vereador Elizandro Sabino, que sustenta não existir óbice legal a impedir a regular tramitação da matéria.

Assim sendo, e por concordar na inexistência de óbice de natureza jurídica e constitucional impeditivo à tramitação do projeto, opino por sua tramitação, bem como da Emenda nº 01 a qual, saliente-se, elide, por inteiro, as restrições do Parecer Prévio exarado pela Douta Procuradoria.



Vereador Reginaldo Pujol