CÂMARA MUNICIPAL DE PORTO ALEGRE

PROCURADORIA

PARECER Nº 557/18

PROCESSO Nº 1038/18

PLE Nº 007/18

PARECER PRÉVIO

É submetido a exame desta Procuradoria, para parecer prévio, o Projeto de Lei, em epígrafe, de iniciativa do Chefe do Poder Executivo, que dispõe sobre a proteção do Patrimônio Cultural de Bens Imóveis do município de Porto Alegre por meio do Inventário.

Como se sabe o inventário do patrimônio cultural dos bens imóveis de Porto Alegre era regulado pela Lei Complementar nº 601, de 23 de outubro de 2008. Esta lei complementar foi, recentemente, revogada pela Lei Complementar nº 829/18. Curiosamente, a proposta de revogação foi fundamentada na inconstitucionalidade da LC 610/08 por vício de iniciativa. De qualquer forma antes de sua revogação foi editada a Lei Complementar nº 804/16 que promovia alterações significativas em relação ao inventário do patrimônio cultural no Município de Porto Alegre. A LC nº 804/16 foi objeto de duas ações diretas de inconstitucionalidade que foram extintas sem julgamento do mérito pelo órgão especial do TJ/RS.

As ações não foram conhecidas em razão de questão suscitada por

essa Procuradoria, ou seja, do chamado efeito repristinatório indesejado que ocorre quando a norma anterior que havia sido revogada pela norma declarada inconstitucional apresenta o mesmo vício de inconstitucionalidade. No caso, alegava-se que a LC 804/16 apresentava vício de iniciativa mas o autor não impugnou os dispositivos revogados da LC 601/08 pela LC 804/16, o que levaria caso a ação fosse julgada procedente ao chamado efeito repristinatório indesejado uma vez que a LC 601/08 apresentaria o mesmo vício de iniciativa.

As LC 804/16, contudo, não foi questionada apenas sob o aspecto formal, mas também pelo aspecto material, porque limitava sobremaneira a efetivação da proteção adequada aos bens a serem resguardados, situação que se repete, ao nosso ver, na proposta em questão, especialmente os arts. 7º, §1º, 9º, §§ 2º, 3º, 4º e 6º . Neste aspecto para evitar a tautologia reproduzo aqui trecho do parecer do Ministério Público exarado na ADI nº 70072314131 proposta pelo Executivo municipal em face da LC 804/16:

> "6.1 O artigo 216 da Constituição Federal inseriu no sistema jurídico brasileiro, dentre os direitos fundamentais, a proteção ao patrimônio histórico e cultural, verbis:
>
> *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:*
> *I - as formas de expressão;*
> *II - os modos de criar, fazer e viver;*
> *III - as criações cientificas, artísticas e tecnológicas;*
> *IV - as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais;*
> *V - os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico.*

O precitado artigo 216 da Carta Republicana, em prol da concretização desses direitos fundamentais, estatuiu que cabe ao Poder Público, com a colaboração da comunidade, promover e proteger o patrimônio cultural e histórico por meio de inventários, registros, vigilância, tombamento e desapropriação, *in verbis*:

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.
(...)
§ 4º - Os danos e ameaças ao patrimônio cultural serão punidos, na forma da lei.

Na esteira desse regramento, a Constituição do Estado do Rio Grande do Sul iterou a necessidade de proteção do patrimônio cultural, dispondo, no que interessa ao tema em debate:

Art. 13. É competência do Município, além da prevista na Constituição Federal e ressalvada a do Estado:
I - exercer o poder de polícia administrativa nas matérias de interesse local, tais como proteção à saúde, aí incluídas a vigilância e a fiscalização sanitárias, e proteção ao meio-ambiente, ao sossego, à higiene e à funcionalidade, bem como dispor sobre as penalidades por infração às leis e regulamentos locais;

Art. 176. Os Municípios definirão o planejamento e a ordenação de usos, atividades e funções de interesse local, visando a:
(...)
VIII - impedir as agressões ao meio ambiente, estimulando ações preventivas e corretivas;

Art. 222. O Poder Público, com a colaboração da comunidade, protegerá o patrimônio cultural, por meio de inventários, registros, vigilância, tombamentos, desapropriações e outras formas de acautelamento e preservação.

§ 1.º Os proprietários de bens de qualquer natureza tombados pelo Estado receberão incentivos para preservá-los e conservá-los, conforme definido em lei.
§ 2.º Os danos e ameaças ao patrimônio cultural serão punidos, na forma da lei.
§ 3.º As instituições públicas estaduais ocuparão preferentemente prédios tombados, desde que não haja ofensa a sua preservação.

Art. 223. O Estado e os Municípios manterão, sob orientação técnica do primeiro, cadastro atualizado do patrimônio histórico e do acervo cultural, público e privado.
Parágrafo único. Os planos diretores e as diretrizes gerais de ocupação dos territórios municipais disporão, necessariamente, sobre a proteção do patrimônio histórico e cultural.

Art. 250. O meio ambiente é bem de uso comum do povo, e a manutenção de seu equilíbrio é essencial à sadia qualidade de vida.
§ 1º - A tutela do meio ambiente é exercida por todos os órgãos do Estado.

Art. 251. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo, preservá-lo e restaurá-lo para as presentes e futuras gerações, cabendo a todos exigir do Poder Público a adoção de medidas nesse sentido.
§ 1º - Para assegurar a efetividade desse direito, o Estado desenvolverá ações permanentes de proteção, restauração e fiscalização do meio ambiente, incumbindo-lhe, primordialmente:
I - prevenir, combater e controlar a poluição e a erosão em qualquer de suas formas;
II - preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais, obras e monumentos artísticos, históricos e naturais, e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas, definindo em lei os espaços territoriais a serem protegidos;

Considerada a teia normativa antes delineada, verifica-se que o sistema jurídico brasileiro erigiu o patrimônio histórico e cultural em bem jurídico com *status* de direito fundamental que se insere dentro do rol de direitos fundamentais de terceira geração[1], precisamente o **direito fundamental coletivo à proteção do patrimônio histórico e cultural**.

Dessa forma, a lei aqui vergastada padece de mácula material de inconstitucionalidade, restringindo as diretrizes de proteção do

---

1 BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 21ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 569.

patrimônio histórico e cultural fornecidas pelo texto constitucional, que instituiu instrumentos de resguardo desse bem jurídico, tais como o tombamento e o inventário, dentre outras formas de acautelamento e preservação.

Com efeito, o seu artigo 1°, parágrafo 2°, estabelece um condicionamento temporal preclusivo, referindo que o prazo para a realização dos levantamentos necessários à inclusão dos imóveis no inventário do patrimônio cultural de bens imóveis do município será de apenas um ano, de forma improrrogável, interregno a partir do qual se torna prejudicado e insuscetível de repetição o procedimento em questão, o que absolutamente refoge à razoabilidade, princípio inscrito no artigo 19, *caput*, da Carta Estadual[2], limitando sobremaneira a efetivação da proteção adequada aos bens a serem resguardados, diante da impossibilidade de sua reinserção em inventário, pelo só decurso *in albis* do exíguo prazo concedido pelo dispositivo em relevo.

Na sequência, em seu artigo 5°, a lei reforça a restrição apontada, reeditando o prazo improrrogável de um ano, agora para que seja revisado o acervo constante do Inventário do Patrimônio Cultural de Bens Imóveis do Município. E mais: ressalva que, enquanto não for concluída a revisão acenada nesse artigo, *não poderão ser promovidos novos procedimentos, bem como ficam cancelados aqueles não concluídos até a entrada em vigor desta Lei Complementar, que visem a incluir bens no Inventário do Patrimônio Cultural de Bens Imóveis do Município.*

Em outros termos: os imóveis não revisados no interregno temporal de um ano serão passíveis de demolição a qualquer tempo, tornando inócua a proteção outrora estabelecida. E qualquer bloqueio preventivo existente no

---

2 *Art. 19. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes do Estado e dos municípios, visando à promoção do bem público e à prestação de serviços à comunidade e aos indivíduos que a compõe, observará os princípios da legalidade, da moralidade, da impessoalidade, da publicidade, da legitimidade, da participação, da razoabilidade, da economicidade, da motivação e o seguinte:*

município será derrogado, em prol dos interesses especulativos da construção civil.

(...)

Em apertada síntese: o Poder Público, em todas as esferas da federação, tem a obrigação de preservar e de proteger o patrimônio cultural, não se admitindo condicionamentos que venham a reduzir ou criar óbices a esse dever constitucional." – grifos nossos e do original.

Mutatis mutandis, a situação é a mesma, uma vez que a proposta em questão estabelece mecanismos que fragilizam a proteção que deve ser dada aos bens do patrimônio cultural.

Isso posto entendo que os artigos o art. 7º, caput e §1º e o art. 9º, §§ 2º, 3º, 4º e 6º do projeto em questão são inconstitucionais.

Em 09 de dezembro de 2018.

Fábio Nyland
Procurador – Geral
OAB/RS 50.325