



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

PROCESSO N.º 70072314131 - TRIBUNAL PLENO

CLASSE: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

PROPONENTE: PREFEITO MUNICIPAL DE PORTO ALEGRE

REQUERIDA: CÂMARA MUNICIPAL DE VEREADORES DE
PORTO ALEGRE

INTERESSADO: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO

RELATOR: DESEMBARGADOR ALBERTO DELGADO NETO

PARECER

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei Complementar n.º 804, de 27 de setembro de 2016, do Município de Porto Alegre, que alterou dispositivos da Lei Complementar n.º 601, de 23 de outubro de 2008, que dispõe sobre o Inventário do Patrimônio Cultural de Bens Imóveis do Município. 1. Continência da ação constitucional em apreço com a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 70072171622, proposta pelo Procurador-Geral de Justiça. 2. Preliminar de inépcia da inicial que deve ser rechaçada. Efeito repristinatório desejado na espécie. Lei mais benéfica ao patrimônio cultural municipal. Necessidade de flexibilização do tema. Precedentes. 3. Impossibilidade jurídica do pedido que diz com o mérito da pretensão. 4. Eventual antinomia entre normas



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

infraconstitucionais não desafia controle concentrado de constitucionalidade. 5. Vício material. Alteração restritiva da legislação protetiva do patrimônio cultural, em especial sobre inventário e tombamento, com manifesto prejuízo ambiental, direito fundamental com status constitucional. 6. Alteração do índice de transferência de potencial construtivo com reflexos no Plano Diretor. Necessidade de participação popular. 7. Norma de iniciativa do Poder Legislativo em matéria reservada ao Chefe do Poder Executivo. Ofensa ao disposto nos artigos 5º, 8º, caput, 10, 60, inciso II, alínea “d”, 82, incisos II, III, VI e XI, 149, incisos I, II, III e parágrafos 3º, 5º, inciso V, e 6º, 152, parágrafo 3º, 177, parágrafo 5º, 221, inciso V, alínea “e”, 222, 250, caput, e 251, caput e parágrafo 1º, inciso II, da Constituição Estadual, combinados com os artigos 216, inciso V e parágrafo 1º, e 225, caput e parágrafo 1º, inciso III, da Constituição Federal.
MANIFESTAÇÃO PELA REJEIÇÃO DAS PRELIMINARES E, NO MÉRITO, PELA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de liminar, proposta pelo **PREFEITO MUNICIPAL DE PORTO ALEGRE**, objetivando a declaração de inconstitucionalidade da **Lei Complementar n.º 804**, de 27 de setembro de 2016, do **Município de Porto Alegre**, que *renomeia o parágrafo único do art. 4º para § 1º, inclui § 2º no art. 4º e arts. 7º-A e 16-A, altera o caput e os §§ 1º, 2º e 3º do art. 16 e revoga o § 4º do art. 16 na Lei Complementar nº 601, de 23 de outubro de 2008 – que dispõe sobre o Inventário do*



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

Patrimônio Cultural de Bens Imóveis do Município –, alterada pela Lei Complementar nº 743, de 2 de setembro de 2014, dispendo sobre transferência de Potencial Construtivo de edificações integrantes do Inventário do Patrimônio Cultural de Bens Imóveis do Município, por afronta aos artigos 5º, 10, 60, inciso I, 82, incisos VI e XI, 149, incisos I, II, III e parágrafos 3º, 5º, inciso V, e 6º, 152, parágrafo 3º, e 177, parágrafo 5º, todos da Constituição Estadual.

Segundo o proponente, a norma objurgada encontra-se eivada de inconstitucionalidade formal, ao argumento, em síntese, de ausência de participação popular em projeto que modifica a sistemática prevista no Plano Diretor Municipal. Aduziu, ainda, a instituição de pagamento de indenização sem fonte de custeio, criando despesas não previstas em orçamento. Asseverou, também, a existência de vício de iniciativa em matéria administrativa e violação ao princípio da harmonia e independência entre os poderes. Alegou, de igual modo, desvio de poder, pelo desencontro entre o conteúdo da norma e aquele traçado pela Constituição, bem como violação ao princípio da razoabilidade. Destacou, também, a subversão do sistema urbanístico de proteção do patrimônio cultural (fls. 04/37 e documentos das fls. 38/88).

A medida liminar pretendida foi deferida, tendo, ainda, sido determinada a vinculação do processo à Ação Direita de Inconstitucionalidade n.º 70072171622 (fls. 94/101).



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

A Câmara Municipal de Vereadores de Porto Alegre, devidamente notificada, prestou informações, alegando, em preliminar, a ocorrência de efeito repristinatório indesejado, ao argumento de que se a impugnada Lei Complementar Municipal n.º 804/2016 padece de vício formal de inconstitucionalidade (projeto de lei de origem parlamentar), a própria Lei Complementar Municipal n.º 601/2008 sofreria do mesmo vício (origem parlamentar), fazendo com que a legislação anterior à alterada retomasse sua vigência, norma mais nefasta ao texto constitucional que o diploma ora atacado. Pleiteia, assim, o reconhecimento do não cabimento da ação ou da inépcia da inicial. Invocou a impossibilidade jurídica do pedido em relação ao parágrafo 5º do artigo 177 da Constituição Estadual, diante da sua inconstitucionalidade frente à Constituição Federal. Na questão de fundo, reprisou a alegação de existência de vício formal, tanto na lei atacada como na modificada. Asseverou, de forma alternativa, que o Poder Legislativo não adentrou na esfera de competência do Poder Executivo, sob a justificativa de que vigora o postulado da iniciativa concorrente - no artigo 61, *caput*, da Constituição Federal -, sendo a exclusividade legiferante exceção - artigo 48, *caput*, da Constituição Federal. Teceu considerações sobre o postulado da universalidade temática, bem como ressaltou que a matéria em liça se trata de interesse local, autorizando apresentação de projeto de lei por edil, ressalvadas as hipóteses do artigo 61, *caput* e parágrafo 1º, da Carta Republicana. Sustentou que o Supremo Tribunal Federal já refutou a tese de que



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

projetos de iniciativa parlamentar não podem criar despesas, colacionando jurisprudência. Mencionou, de forma pormenorizada, a constitucionalidade material dos artigos 1º, 5º e 7º do diploma sob lupa. Requereu, assim, a improcedência da ação (fls. 123/150). Acostou documentos (fls. 151/415).

O Procurador-Geral do Estado ofereceu a defesa da norma impugnada, nos termos do artigo 95, parágrafo 4º, da Constituição Estadual, com base na presunção de constitucionalidade das leis (fls. 418/419).

Vieram os autos ao Ministério Público.

É o breve relatório.

2. De plano, cumpre reconhecer que parte do objeto da presente ação direta de inconstitucionalidade mantém identidade com a temática invocada na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 70072171622, intentada pelo Procurador-Geral de Justiça, razão pela qual será enfrentada – nos aspectos convergentes - de forma conjunta, já que ambas se encontram com vista ao Ministério Público para a emissão de parecer.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

3. A prefacial de não conhecimento da ação - em face do efeito repristinatório¹ tido por indesejado - deve ser rechaçada.

Como pontificou o Ministro Celso de Mello:

A declaração de inconstitucionalidade 'in abstracto', considerado o efeito repristinatório que lhe é inerente (RTJ 120/64 – RTJ 194/504-505 – ADI 2.867/ES, v.g.), importa em restauração das normas estatais revogadas pelo diploma objeto do processo de controle normativo abstrato. É que a lei declarada inconstitucional, por incidir em absoluta desvalia jurídica (RTJ 146/461-462), não pode gerar quaisquer efeitos no plano do direito, nem mesmo o de provocar a própria revogação dos diplomas normativos a ela anteriores. Lei inconstitucional, porque inválida (RTJ 102/671), sequer possui eficácia derogatória. A decisão do Supremo Tribunal Federal que declara, em sede de fiscalização abstrata, a inconstitucionalidade de determinado diploma normativo tem o condão de provocar a repristinação dos atos estatais anteriores que foram revogados pela lei proclamada inconstitucional. (ADI n.º 3148/TO, rel. Min. Celso de Mello, j.13/12/2006, Tribunal Pleno, DJe-112, DIVULG 27-09-2007, PUBLIC 28-09-2007)

Nessa perspectiva, alega a Câmara de Vereadores de Porto Alegre que, na presente ação direta de inconstitucionalidade, não teria sido objeto de impugnação a Lei Complementar Municipal n.º 601/2008, o que seria de rigor, na medida em que também foi deflagrada a partir de projeto oriundo da Câmara de Vereadores, de forma que, acaso procedente a ação, igualmente padeceria de inconstitucionalidade formal, visto que se estaria em face do

¹ O efeito repristinatório é a reentrada em vigor de norma aparentemente revogada, ocorrendo quando uma norma que revogou outra é declarada inconstitucional (FERREIRA, Olavo Augusto Vianna Alves. *O efeito repristinatório e a declaração de inconstitucionalidade*, in *Leituras complementares de Direito Constitucional - Controle de Constitucionalidade*. Salvador: Editora JusPODVIM. 2007. p.151).



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

denominado "efeito repristinatório indesejado", circunstância hábil a frustrar o objetivo perseguido no processo.

Muito embora não se desconheça ponderável linha de intelecção de que, no âmbito do controle em abstrato da constitucionalidade das leis e dos atos normativos, o requerente, no pedido inicial, deve delimitar o objeto da ação, impugnando todo o complexo normativo supostamente inconstitucional, inclusive as normas revogadas que teriam sua vigência e eficácia revigoradas em virtude da declaração de inconstitucionalidade das normas revogadoras², algumas considerações se afiguram necessárias no caso vertente.

De fato, a lei originária, em parte alterada - *Lei Complementar n.º 601, de 23 de outubro de 2008, que dispõe sobre o Inventário do Patrimônio Cultural de Bens Imóveis do Município* - teve leito em projeto de origem parlamentar, consoante se verifica pelo cotejo dos documentos anexados às fls. 292 e seguintes dos autos.

No entanto, tal questão já havia sido levantada por ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 70061936605, em que examinada a inconstitucionalidade da Lei Complementar Municipal n.º 743, de 02 de setembro de 2014, que, do mesmo modo, havia modificado a Lei Complementar Municipal n.º 601/2008, que culminou por ser declarada inconstitucional pelo

² Veja-se ADI n.º 2.574/AP, Rel. Carlos Velloso, DJ 29.8.2003; ADI n.º 2.224/DF, Rel. Nelson Jobim, DJ 13.6.2003; ADI n.º 2.621/DF, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 08.08.2002, dentre outras.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

Tribunal Pleno do Estado, por vício de iniciativa, não obstante a eventual mácula ora especulada, em decisão assim ementada:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL N. 743, DE 02 DE SETEMBRO DE 2014. ORGANIZAÇÃO E PROCEDIMENTO DO INVENTÁRIO DO PATRIMÔNIO 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 Nº 70061936605, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Denise Oliveira Cezar, Julgado em 16/03/2015)

Naquele processo de controle concentrado de constitucionalidade, não houve o reconhecimento do não cabimento da ação ou, mesmo, da inépcia da petição inicial outrora intentada.

À época, refutando a preliminar, manifestou-se o Procurador-Geral de Justiça nos seguintes termos:

Importante registrar, também, que a Lei Complementar n.º 601/2008, alterada pela lei objeto de impugnação nesta ação direta, e diversamente dela, é oriunda de projeto do Poder Executivo, como informado no sítio da Procuradoria-Geral do Município na rede mundial de computadores (em anexo), não padecendo, pois, do vício de iniciativa de que está maculada a Lei Complementar n.º 743/2014, esta sim oriunda de projeto de lei firmado pelo Vereador Idenir Cecchim (fls. 63/4). Como corolário, não há que se falar em efeito repristinatório indesejado pela não impugnação, na petição inicial, da redação



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

originária do artigo 7º da Lei Complementar n.º 601/2008, pois não está ele maculado pelo mesmo vício apontado na exordial.

Em verdade, o site da Procuradoria-Geral do Município de Porto Alegre, efetivamente, induz a conclusão acima colacionada, que parece ter sido elidida pelos documentos acostados ao presente processo.

De qualquer forma, exsurge patenteado que o ocasional efeito repristinatório **não era indesejado** na espécie. Sob o enfoque material, a lei que se busca preservar não se mostra mais nefasta. Ao contrário, protege os institutos constitucionalmente assegurados do tombamento e do inventário, bem assim o patrimônio cultural ambiental municipal como um todo.

Com efeito, não se pode perder de vista que o móvel da recusa da concessão do efeito repristinatório em determinados julgamentos proferidos pela Corte Suprema residia em coibir as implicações deletérias da norma revivida. Repise-se que em todas as ações constitucionais em que houve o julgamento do não recebimento inicial - ao argumento do efeito repristinatório indesejado - o mote da controvérsia fundava-se no fato de que o renascimento da norma revogada pela lei declarada inconstitucional manteria ou renovaria anterior vício tão nefasto (ou mais) do que aquele patenteado na lei agora considerada nula.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

Ensina Clèmerson Merlin Clève³:

A reentrada em vigor da norma revogada nem sempre é vantajosa. O efeito repristinatório produzido pela decisão do Supremo, em via de ação direta, pode dar origem ao problema da legitimidade da norma revivida. De fato, a norma reentrante pode padecer de inconstitucionalidade ainda mais grave que a do ato nulificado. Previne-se o problema com o estudo apurado das eventuais consequências que a decisão judicial haverá de produzir. O estudo deve ser levado a termo por ocasião da propositura, pelos legitimados ativos, de ação direta de inconstitucionalidade. Detectada a manifestação de eventual eficácia repristinatória indesejada, cumpre requerer, igualmente, já na inicial da ação direta, a declaração da inconstitucionalidade, e, desde que possível, a do ato normativo ressuscitado.

Tal, à evidência, não é a hipótese em debate.

A extirpação da Lei Complementar Municipal n.º 601/2008 do ordenamento jurídico, sob a alegação de conter idêntico vício da lei atacada, não configura efeito repristinatório indesejado. Ao revés, a lei original - cujo teor presentemente se pretende resguardar - foi um marco histórico na preservação do patrimônio cultural, ampliando sobremaneira a proteção até então levada a efeito, agregando o instituto do inventário ao instrumento tradicional do tombamento.

Com a aplicação do efeito repristinatório supostamente indesejado estar-se-ia a desvirtuar o próprio instituto - controle abstrato - pois a norma revivida mostra-se muito mais benéfica à ordem constitucional.

³ A *Fiscalização Abstrata da Constitucionalidade no Direito Brasileiro*, p. 250, 2ª ed., 2000, RT.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

De tal sorte, o diploma legal alterado, ainda que supostamente de origem parlamentar, diversamente da norma guerreada, protege o patrimônio histórico e cultural, garantia de índole constitucional.

Por isso mesmo, urge ao intérprete examinar a norma dentro de seu contexto social e finalístico, tendo como norte a presunção de constitucionalidade das leis e atos normativos editados pelo Poder Público, a demandar que se interprete o ordenamento jurídico dando preferência ao sentido da norma que seja adequado à Constituição Federal, encontrando, entre as várias significações possíveis, aquela que esteja em conformidade com a Carta Política, empregando-se o mecanismo de declaração de inconstitucionalidade como a última *ratio*.

Cumpre, pois, um juízo de relativização quanto ao invocado efeito repristinatório infausto, porquanto nem sempre é indesejado.

Acerca da temática, na linha aqui defendida, prelecionou o Ministro Gilmar Mendes, quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 3.660/MS:

(...)

*Ademais, a exigência de impugnação de toda a cadeia normativa supostamente inconstitucional, com o objetivo de se evitar o indesejado efeito repristinatório da legislação anterior eivada dos mesmos vícios, **pode até mesmo ser relativizada**, tendo em vista que o Tribunal sempre poderá deliberar a respeito da modulação do próprio efeito repristinatório da declaração de inconstitucionalidade. O art. 27 da Lei n.º 9.868/1999, deixa*



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

aberta essa possibilidade, e o §2º do art. 11 dessa lei, na hipótese de medida cautelar, permite, de forma expressa, que o Tribunal mitigue o efeito repristinatório da decisão.

Com tais aportes, tem-se por impertinente examinar, a pretexto do aduzido “efeito repristinatório indesejado”, a constitucionalidade da redação primária do complexo normativo, devendo a matéria ser discutida – em sendo o caso - em ação própria, até porque a peça exordial não se volve apenas contra o vício formal sob lupa.

Nesse sentido, destaca-se:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DEFEITO NA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL SANADO. JUNTADA DE PROCURAÇÃO COM PODERES ESPECIAIS E ESPECÍFICOS NO PRAZO CONCEDIDO. LEI MUNICIPAL. ALTERAÇÃO DO PERÍODO AQUISITIVO PARA CONCESSÃO DE LICENÇA-PRÊMIO. CONVERSÃO DE LICENÇA-PRÊMIO EM ABONO PECUNIÁRIO. DISPOSIÇÕES ACERCA DE VANTAGEM PESSOAL CONCEDIDA A SERVIDORES PÚBLICOS, IMPLICANDO, EM DECORRÊNCIA, AUMENTO DE DESPESA PÚBLICA (ART. 61, INC. I, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL). INICIATIVA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO E INDEPENDÊNCIA DOS PODERES. INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL PROCLAMADA. 1. Tendo o proponente promovido a regularização da representação processual no prazo oportunizado, com a juntada de instrumento de mandato com outorga de poderes especiais e específicos para impugnar, por meio da propositura de ação direta de inconstitucionalidade, a norma objeto desta ação, dá-se por sanado o defeito inicialmente constatado, na esteira da jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal e também deste Tribunal de Justiça. 2. Padece de inconstitucionalidade formal, por vício de iniciativa, norma de iniciativa do Poder Legislativo (emenda legislativa) que altera o período aquisitivo



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

para a concessão de licença-prêmio aos servidores públicos municipais, mantendo a possibilidade de conversão da licença em abono pecuniário prevista na redação original, porquanto as leis que disponham sobre vantagem pessoal concedida a servidores públicos municipais, implicando, em decorrência, aumento de despesa pública (art. 61, inc. I, da Constituição Estadual), são de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo, nos moldes do art. 60, inc. II, alíneas "a" e "b", da Constituição Estadual, aplicável aos Municípios em virtude do princípio da simetria. Por conseguinte, também resta caracterizada ofensa ao princípio da separação e independência dos Poderes no âmbito municipal, consagrado nos arts. 8º, caput, e 10 da Constituição Estadual. 3. Descabe analisar, em virtude do efeito repristinatório, a constitucionalidade da redação original do dispositivo impugnado, no tocante à previsão de conversão da licença-prêmio em abono pecuniário, devendo ser proposta ação própria para tal finalidade. JULGARAM PARCIALMENTE PROCEDENTE. UNÂNIME. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70063635791, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em 31/08/2015)

Em arremate, impende consignar que a normativa em liça foi fruto de um esforço conjunto entre os Poderes Legislativo e Executivo, visto que, muito embora a proposta originária tenha partido de Edis⁴ - as Vereadoras Sofia Cavedon e Margarete Moraes - sofreu ponderações e correções de rota por parte do então Senhor Prefeito Municipal de Porto Alegre, em exercício - Eliseu Santos - que vetou parcialmente o projeto⁵, veto este mantido pela Câmara Municipal de Vereadores de Porto Alegre⁶.

⁴ Fls. 292 e seguintes.

⁵ Fls. 369 e seguintes.

⁶ Fls. 408 e seguintes.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

Naquela oportunidade, pois, houve o exercício conjunto de cada parcela do poder estatal, num apropriado sistema de freios e contrapesos (*checks and balances*), não se vislumbrando, assim, arranhado o princípio constitucional da separação e harmonia entre os poderes.

4. A preliminar de impossibilidade jurídica do pedido - diante da sustentada incompatibilidade do parágrafo 5º do artigo 177 da Carta Estadual frente à Carta Republicana - nos termos em que posta, diz com o mérito da pretensão, de forma que, com ele, será apreciada.

5. Outrossim, ainda em sede preliminar, cumpre referir que a invocada antinomia entre a lei em cotejo e outras normas infraconstitucionais, notadamente o Estatuto da Cidade, encontra-se no plano da legalidade das normas, refugindo ao controle a ser levado a efeito nos autos.

6. No mérito, o pedido vertido na petição merece guarida.

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



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

regulamentação do inventário do patrimônio cultural. Como corolário, foi editada a Lei Complementar Municipal n.º 601, de 23 de outubro de 2008, regulando o procedimento de inventário dos bens imóveis do Município de Porto Alegre e estabelecendo as diretrizes para a utilização dessa ferramenta de proteção na seara municipal.

Não obstante, em 27 de setembro de 2016, foi editada a Lei Complementar n.º 804, ora impugnada, que promoveu alterações significativas em relação ao inventário do patrimônio cultural no Município de Porto Alegre.

O Chefe do Poder Executivo do Município de Porto Alegre, consoante se recolhe da análise do processo legislativo respectivo, vetou parcialmente a lei em apreciação - seus artigos 3º e 6º - os quais foram promulgados pelo Presidente da Câmara de Vereadores de Porto Alegre, consoante publicação no Diário Oficial Municipal datada de 18.11.2016. Por isso mesmo, inconformado com a promulgação do projeto, o Prefeito Municipal ajuizou a presente ação direta de inconstitucionalidade.

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



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

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 científicas, 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:



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

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.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

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 geração⁷, 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 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 1º, parágrafo 2º, estabelece um condicionamento temporal preclusivo, referindo que o prazo para a

⁷ BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 21ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 569.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

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 Estadual⁸, 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 5º, 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

⁸ 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:



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

bloqueio preventivo existente no município será derogado, em prol dos interesses especulativos da construção civil.

Por último, no artigo 7º, encontra-se prevista uma indenização aos proprietários dos imóveis a serem inventariados, o que ofende frontalmente o artigo 222, parágrafo 1º, da Carta da Província, que não prevê o ressarcimento - mas o mero incentivo - aos proprietários dos bens tombados, sendo que o tombamento, como é cediço, configura medida mais gravosa do que o inventário.

Nesse particular, cumpre registrar que os institutos do tombamento e do inventário, justamente porque não afastam o direito de propriedade, não sujeitam o Poder Público ao dever de indenizar.

E, mais uma vez, a sanção para o não pagamento da indenização, inserta no mesmo artigo 7º, será a exclusão permanente do imóvel do inventário do patrimônio cultural de bens imóveis do município.

Portanto, os dispositivos guerreados se encontram em manifesto descompasso com os parâmetros constitucionais vigentes, ofendendo, assim, o princípio da simetria constitucional.

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. A inovação legal engendrada, afastando o resguardo dos bens apenas inventariados, retira



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

a proteção até então incidente sobre centenas de imóveis de valor cultural no âmbito do Município de Porto Alegre.

Não se pode olvidar que a legislação municipal em exame irá redundar na retirada de diversos imóveis da tutela ensejada pelo inventário - e sem a possibilidade de regresso -, o que equivalerá a um alvará para o aniquilamento do patrimônio, sendo seguro afirmar que, com o levantamento do bloqueio decorrente do inventário, as edificações inventariadas, em bairros altamente valorizados, serão demolidas, com a verticalização da municipalidade.

No toar aqui defendido, a jurisprudência da Corte de Justiça Estadual:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MUNICÍPIO DE NOVO HAMBURGO. RECONHECIMENTO DA INCONSTITUCIONALIDADE DE PARTE DO ARTIGO 2º DA LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL Nº 2.150/2010, QUE ALTEROU O ARTIGO 83 DA LEI MUNICIPAL Nº 1.216/2004. OFENSA A DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS. ENFRAQUECIMENTO DA PROTEÇÃO DO PATRIMÔNIO DE INTERESSE HISTÓRICO, CULTURAL E PAISAGÍSTICO. Alteração do Plano Diretor Urbanístico e Ambiental do Município que introduziu a substituição da expressão "inventariados" por "tombados" para caracterização dos imóveis considerados de interesse histórico, cultural e paisagístico. Tal supressão do mecanismo de inventário de bens, nos termos em que foi feita, configura evidente retrocesso, considerando-se a proteção que era assegurada pela lei primitiva ao patrimônio histórico e cultural do Município. Ofensa ao disposto nos artigos 8º, caput, 222 e 223 da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul, bem como ao artigo 216, parágrafo 1º, da Constituição Federal. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. UNÂNIME. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

70065681405, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator:
Eugênio Facchini Neto, Julgado em 01/12/2015)

6.2 De se acrescentar que o regramento em relevo, ao modificar os índices de transferência de potencial construtivo - TPC -, prevendo indenização a tal título, em última análise, culminou por alterar o Plano Diretor Municipal de Porto Alegre, de forma que a edição da lei em comento demandaria, consoante sublinhado na peça vestibular, o cumprimento do quanto determinado no parágrafo 5º do artigo 177 da Carta Magna, *verbis*:

Art. 177 - Os planos diretores, obrigatórios para as cidades com população de mais de vinte mil habitantes e para todos os Municípios integrantes da região metropolitana e das aglomerações urbanas, além de contemplar os aspectos de interesse local, de respeitar a vocação ecológica, o meio ambiente e o patrimônio cultural, serão compatibilizados com as diretrizes do planejamento do desenvolvimento regional.

(...)

§ 5º - Os Municípios assegurarão a participação das entidades comunitárias legalmente constituídas na definição do plano diretor e das diretrizes gerais de ocupação do território, bem como na elaboração e implementação dos planos, programas e projetos que lhe sejam concernentes.

E, diversamente do sustentado nas informações, não se verifica qualquer incongruência entre referida prescrição e os preceitos contidos na Carta Magna.

Dispõe a Constituição Federal:



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

Art. 29. O Município rege-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos:

(...)

XII - cooperação das associações representativas no planejamento municipal;

Art. 30. Compete aos Municípios:

(...)

VIII – promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano;

*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.*

§ 1º - 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.

Na mesma senda, o Estatuto da Cidade (Lei Federal n.º 10.257/2001), em seu artigo 40 e parágrafo 4º, *in verbis*:

Art. 40. O plano diretor, aprovado por lei municipal, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana.

§ 1º O plano diretor é parte integrante do processo de planejamento municipal, devendo o plano plurianual, as diretrizes orçamentárias e o orçamento anual incorporar as diretrizes e as prioridades nele contidas.

§ 2º O plano diretor deverá englobar o território do Município como um todo.

§ 3º A lei que instituir o plano diretor deverá ser revista, pelo menos, a cada dez anos.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

§ 4º *No processo de elaboração do plano diretor e na fiscalização de sua implementação, os Poderes Legislativo e Executivo municipais garantirão:*

I – a promoção de audiências públicas e debates com a participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade;

II – a publicidade quanto aos documentos e informações produzidos;

III – o acesso de qualquer interessado aos documentos e informações produzidos.

Cite-se, outrossim, as ponderações de Nelson Saule

Junior⁹:

O princípio da soberania popular fundamenta a participação popular como requisito constitucional do Plano Diretor, primeiro como elemento condicionante à existência de mecanismos democráticos no processo de sua elaboração no âmbito do Poder Público municipal (Executivo e Legislativo).

A participação popular propicia uma nova relação entre o Estado e a sociedade, onde a cidadania ativa se transforma no elemento condicionante para o estabelecimento das leis, políticas e instrumentos inerentes às funções de governo e administração. A sociedade, com as práticas de cidadania ativa, forma novas posturas e comportamento perante o Estado, assumindo a co-responsabilidade na gestão da coisa pública, na promoção das políticas públicas destinadas a garantir e concretizar direitos.

O princípio da participação popular tem como elemento, para identificar o seu cumprimento, no exercício do direito à igualdade, pois não pode haver exclusão de qualquer segmento da sociedade nos processos de tomada de decisões de interesse da coletividade. Portanto, os grupos sociais marginalizados têm de ser reconhecidos e incorporados pelos sistemas de gestão e controle de políticas públicas criados com fundamento nesse princípio constitucional.

⁹SAULE JÚNIOR, Nelson. *Direito Urbanístico*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 61.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

Assim, considerando o preceito elencado no artigo 29, inciso XII, da Constituição Federal, que assegura a participação popular, mediante a cooperação das associações representativas, no planejamento municipal para a instituição de diretrizes urbanas, tal participação se transforma em requisito para verificar a constitucionalidade da lei que fixa diretrizes gerais no Município.

Nessa linha, a aprovação de diretrizes urbanas sem o prévio envolvimento da comunidade implica em vício formal de inconstitucionalidade, pois viola o direito assegurado às entidades comunitárias de participação na sua discussão, na esteira do seguinte julgado da Corte Estadual de Justiça:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MUNICÍPIO DE BOM JESUS. LEI MUNICIPAL N.º 2.422/06. PLANO DIRETOR URBANO DO MUNICÍPIO. PRINCÍPIO DA DEMOCRACIA PARTICIPATIVA (ART. 177, § 5º, DA CE). INOBSERVÂNCIA. Ação direta em que se postula a declaração de inconstitucionalidade da Lei Municipal n.º 2.422, de 23 de outubro de 2006, dispondo acerca do plano diretor urbano do Município de Bom Jesus. A norma do art. 177, § 5º, da CE, concretizando o princípio da democracia direta ou participativa, exige, como requisito de validade do processo legislativo, a efetiva participação da comunidade na definição do plano diretor do seu Município. Insuficiência da única consulta pública realizada pelo Município de Bom Jesus. Inconstitucionalidade formal, por afronta ao art. 177, §5º, da CE, da Lei n.º 2.422, de 23 de outubro de 2006, do Município de Bom Jesus. Concreção também da norma do art. 40, § 4º, I, do Estatuto da Cidade. Precedentes. JULGARAM PROCEDENTE A ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. UNÂNIME. (Ação Direta de Inconstitucionalidade N° 70029607819, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Paulo de Tarso Vieira Sanseverino, Julgado em 25/01/2010)



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

6.3 A norma questionada teve leito em Projeto de Lei de origem parlamentar, da lavra do Vereador Mauro Pinheiro¹⁰.

No entanto, os Edis da Câmara Municipal de Porto Alegre, ao criarem condicionamentos, prazos e pressupostos para a inclusão de bens no inventário do patrimônio cultural municipal, legislaram sobre matéria de cunho eminentemente administrativo, invadindo competência privativa do Chefe do Poder Executivo, na medida em que o tombamento e o inventário são institutos tipicamente administrativos.

Anota José dos Santos Carvalho Filho¹¹:

O tombamento é ato tipicamente administrativo, através do qual o Poder Público, depois de concluir formalmente no sentido de que o bem integra o patrimônio público nacional, intervém na propriedade para protegê-lo de mutilações e destruições.

Assim, a inclusão de determinado bem no inventário do patrimônio cultural do município - ou o seu tombamento - são atos puramente administrativos, de competência privativa do Poder Executivo, necessários à proteção do patrimônio histórico e cultural, não podendo, portanto, serem extintos, anulados ou restringidos por lei de iniciativa do Poder Legislativo.

Na hipótese, não havia espaço para a iniciativa do Poder Legislativo, visto que, na melhor exegese do artigo 60, inciso II, alínea

¹⁰ Conforme documentação que acompanha o expediente.

¹¹ *Manual de direito administrativo*, p. 516, 4.ª Ed. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 1999.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

"d", da Constituição Estadual, aplicável aos municípios por força do disposto no artigo 8º, *caput*¹², 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, *in verbis*:

Art. 60. São de iniciativa privativa do Governador do Estado as leis que:

(...)

II - disponham sobre:

(...)

d) criação, estruturação e atribuições das Secretarias e órgãos da administração pública.

A análise do texto legal em comento não deixa dúvida de que houve limitação indevida pelo Poder Legislativo ao espectro de atuação do Poder Executivo - condicionando a realização do ato administrativo de inclusão/revisão do acervo no inventário do patrimônio cultural do município a prazo preclusivo e peremptório, bem como determinando o pagamento de indenização a tal título - violando, modo direto, o disposto no artigo 82, incisos II e III, da Constituição Estadual, aplicável aos municípios, em simetria, por força do artigo 8º, *caput*, da Carta do Estado:

Art. 82. Compete ao Governador, privativamente:

(...)

¹² Art. 8º - O Município, dotado de autonomia política, administrativa e financeira, rege-se-á por lei orgânica e pela legislação que adotar, observados os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

II - exercer, com o auxílio dos Secretários de Estado, a direção superior da administração estadual;

III - iniciar o processo legislativo, na forma e nos casos previstos nesta Constituição;

(...)

VII – dispor sobre a organização e o funcionamento da administração estadual.

Além disso, o dispositivo legal em debate importa em aumento de despesa para a Administração Pública Municipal, sem a devida previsão orçamentária, o que também é vedado, modo expresso, por meio do disposto nos artigos 149, incisos I, II e III, e 154, incisos I e II, ambos da Carta Estadual, nos seguintes termos:

Art. 149 - A receita e a despesa públicas obedecerão às seguintes leis, de iniciativa do Poder Executivo:

I - do plano plurianual;

II - de diretrizes orçamentárias;

III - dos orçamentos anuais.

Art. 154 - São vedados:

I - o início de programas ou projetos não incluídos nas leis orçamentárias anuais;

II - a realização de despesas ou assunção de obrigações diretas que excedam os créditos orçamentários ou adicionais;

Em sede de iniciativa reservada, a previsão de indenização aos proprietários, às expensas do erário, sem a indicação da correlata fonte de custeio, não é tolerada pelo ordenamento constitucional, valendo trazer à colação os seguintes precedentes paradigmáticos:



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

Direito Constitucional. Ação Direta de Inconstitucionalidade. Processo Legislativo. Lei de Iniciativa Reservada ao Poder Executivo. Emenda Parlamentar sem Estreita Relação de Pertinência com o Objeto do Projeto Encaminhado pelo Executivo. Vício de iniciativa. Inconstitucionalidade. Precedentes. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o Poder Legislativo pode emendar projeto de iniciativa privativa do chefe do Poder Executivo, desde que não ocorra aumento de despesa e haja estreita pertinência das emendas com o objeto do projeto encaminhado ao Legislativo, mesmo que digam respeito à mesma matéria. Nesse sentido: ADI 546, Rel. Min. Moreira Alves, j. em 11.3.1999, DJ de 14. 4.2000; ADI 973-MC, Rel. Min. Celso de Mello, j. em 17.12.1993, DJ 19.12.2006; ADI 2.305, Rel. Min. Cezar Peluso, j. em 30.06.2011, DJ 05.08.2011; e ADI 1.333, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. em 29.10.2014, DJE 18.11.2014. 2. Ação direta de inconstitucionalidade cujo pedido se julga procedente. (STF, Tribunal Pleno, ADI nº 3.655, Relator: Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 03/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-070 DIVULG 14-04-2016 PUBLIC 15-04-2016)

*A atuação dos integrantes da Assembleia Legislativa dos Estados-Membros acha-se submetida, no processo de formação das leis, à limitação imposta pelo art. 63 da Constituição, que veda – ressalvadas as proposições de natureza orçamentária – o oferecimento de emendas parlamentares de que resulte o aumento da despesa prevista nos projetos sujeitos ao exclusivo poder de iniciativa do governador do Estado ou referentes à organização administrativa dos Poderes Legislativo e Judiciário locais, bem assim do Ministério Público estadual. **O exercício do poder de emenda, pelos membros do Parlamento, qualifica-se como prerrogativa inerente à função legislativa do Estado. O poder de emendar – que não constitui derivação do poder de iniciar o processo de formação das leis – qualifica-se como prerrogativa deferida aos parlamentares, que se sujeitam, no entanto, quanto ao seu exercício, às restrições impostas, em numerus clausus, pela CF.** A CF de 1988, prestigiando o exercício da função parlamentar, afastou muitas das restrições que incidiam, especificamente, no regime constitucional anterior, sobre o poder de emenda reconhecido aos membros do Legislativo. O legislador constituinte, ao assim proceder, certamente pretendeu repudiar a concepção regalista de Estado (RTJ 32/143 – RTJ 33/107 –*



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

RTJ 34/6 – RTJ 40/348), que suprimiria, caso ainda prevalecesse, o poder de emenda dos membros do Legislativo. Revela-se plenamente legítimo, desse modo, o exercício do poder de emenda pelos parlamentares, mesmo quando se tratar de projetos de lei sujeitos à reserva de iniciativa de outros órgãos e Poderes do Estado, incidindo, no entanto, sobre essa prerrogativa parlamentar – que é inerente à atividade legislativa –, as restrições decorrentes do próprio texto constitucional (CF, art. 63, I e II), bem assim aquela fundada na exigência de que as emendas de iniciativa parlamentar sempre guardem relação de pertinência ("afinidade lógica") com o objeto da proposição legislativa.

(ADI 2.681 MC, Rel. Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, j. 11-9-2002, P, DJE de 25-10-2013)

Demais disso, fere os princípios da simetria, da independência e da harmonia dos Poderes, consagrados no artigo 10 da Constituição do Estado¹³.

Nessa direção, a jurisprudência da Corte de Justiça Estadual, inclusive em relação a já citada Lei Complementar Municipal n.º 743/2014, conforme se recolhe dos seguintes julgados:

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

¹³ Art. 10 - São Poderes do Município, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, exercido pela Câmara Municipal, e o Executivo, exercido pelo Prefeito.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

Inconstitucionalidade Nº 70010817526, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Arno Werlang, Julgado em 12/09/2005)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL N. 743, DE 02 DE SETEMBRO DE 2014. ORGANIZAÇÃO E PROCEDIMENTO DO INVENTÁRIO DO PATRIMÔNIO 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 Nº 70061936605, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Denise Oliveira Cezar, Julgado em 16/03/2015)

Do corpo deste último acórdão, da relatoria da Desembargadora Denise Oliveira Cezar, importa destacar excerto do voto que, pela pertinência ao desate da lide, vai parcialmente transcrito:

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 inventário¹⁴.

¹⁴ 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.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

O tombamento está definido na legislação (Decreto-lei n. 25/37) como um serviço da administração pública¹⁵, realizado por meio de uma sucessão de atos tipicamente administrativos.

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.

¹⁵ 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, 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 incluíem 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.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

7. Pelo exposto, o Procurador-Geral de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul opina, observadas as questões prefaciais apreciadas, pela procedência da presente ação, nos moldes anteriormente delineados.

Porto Alegre, 14 de março de 2017.

PAULO EMILIO J. BARBOSA,

Procurador-Geral de Justiça, em exercício.

(Este é um documento eletrônico assinado digitalmente pelo signatário)

CN/MPM