



ÓRGÃO ESPECIAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
REPRESENTAÇÃO POR INCONSTITUCIONALIDADE Nº 65/2006
RELATOR: DES. RONALD VALLADARES

Representação por Inconstitucionalidade. Lei Orgânica do Município do Rio de Janeiro, art. 462, parágrafo único, que admite o tombamento de bens particulares, também via ato do Poder Legislativo. Proposição da ação pelo Sr. Prefeito do Município. Desrespeito ao disposto nos arts. 7º e 324, da Constituição do Estado do Rio de Janeiro. O Poder Legislativo Municipal ao tomar a iniciativa de legislar sobre determinado tombamento, regulando-o e definindo o modo de sua execução, invade a esfera da competência que a Constituição define para o Poder Executivo, rompendo com o princípio da separação e harmonia dos poderes. O tombamento é ato administrativo por meio do qual a Administração Pública manifesta sua vontade de preservar determinado bem. E como interfere no direito de propriedade do particular, deve ter início através de processo administrativo em que seja assegurada ampla defesa ao proprietário do bem, sob pena de nulidade e não por norma legal, que, no caso, estaria desvestida do atributo de generalidade. Assim, cabe a declaração de inconstitucionalidade dos termos tidos por impróprios constantes da norma jurídica impugnada. Agravo Interno prejudicado por perda da oportunidade de sua apreciação isolada. Representação de Inconstitucionalidade julgada procedente. Decisão a que se empresta, extraordinariamente, efeito “ex nunc”.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Representação por Inconstitucionalidade nº 65/2006 em que é Re-

Acórdão



Representação por Inconstitucionalidade nº 65/2006

presentante *EXMº SR. PREFEITO DO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO* e
Representada *CÂMARA MUNICIPAL DO MUNICÍPIO DO RIO DE
JANEIRO*.

ACORDAM os Desembargadores que compõem o
EGRÉGIO ÓRGÃO ESPECIAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO
RIO DE JANEIRO, *por unanimidade, preliminarmente em considerar pre-
judicado o Agravo Interno, e quanto ao mérito julgar procedente a repre-
sentação, nos termos do voto do Relator.*

Relatório às fls. 105/106, que fica incorporado
ao aresto.

O agravo Interno apresentado pelo Representante (fls. 60/64), que contesta o desacolhimento do pleito sobre a concessão da liminar, para o afastamento provisório da eficácia normativa das expressões da Lei Orgânica do Município tidas por inconstitucionais no pedido principal, chegou à oportunidade de julgamento, praticamente, em coincidência com o momento de se julgar o mérito da ação por Representação de Inconstitucionalidade tratada nos autos.

A deliberação a seu respeito, agora, naturalmente, ficou sem objeto, tanto que já não se julgará a pretensão sob o aspecto da provisoriedade, mas com o caráter de definitividade.

Assim, tem-se, preambularmente e por economia processual, por prejudicado o Agravo a que já se fez referência.

No mais, de se dizer que os termos “e IV” insertos no parágrafo único do art. 462 da Lei Orgânica do Município do Rio de Janeiro, prevêm que o tombamento de bens poderá ser aplicado por lei ou por ato do Poder Executivo, possibilitando a geração de obrigações para o executivo, quando decorrente de



Representação por Inconstitucionalidade nº 65/2006

lei, de despesas, que serão necessárias, além de interferência em aspectos próprios do funcionamento da Administração, questões que o ordenamento jurídico superior define como da competência privativa da chefia do Poder Executivo.

Na Representação formulada nos autos, o ilustre Chefe do Poder Executivo do Município do Rio de Janeiro argüi de inconstitucionalidade a referência ínsita no parágrafo único do art. 462 da Lei Orgânica Municipal, no que refere-se ao inciso IV, do mesmo artigo, que diz poder o tombamento de bens derivar, também, de lei. É que, à sustentação que faz, ademais, a norma ofende o art. 7º e o art. 324, ambos da Constituição Estadual.

A expressão normativa objetivada, assim está lançada na Lei Orgânica do Rio de Janeiro:

“Art. 462- São instrumentos de execução da política de meio ambiente estabelecida nesta lei orgânica:

.....

IV- o tombamento de bens;

.....

Parágrafo Único: As disposições dos incisos III e IV poderão ser aplicadas por lei ou por ato do Poder Executivo”.

O poder regulatório do Estado, na lição do Prof. Helly Lopes Meirelles, é exercido não só sobre os bens dos entes públicos, como também sobre as coisas e locais particulares de interesse público. Entre as coisas e locais particulares de interesse público, encontram-se as obras, monumentos, documentos e recantos naturais que, embora propriedade privada, passam a integrar o patrimônio histórico e artístico da nação, como bens de interesse da coletividade, sujeitos ao chamado domínio eminente do Estado, através de tombamento.

A Constituição de 1988, fiel à orientação histórico-cultural dos povos civilizados, estendeu o amparo do Poder



Representação por Inconstitucionalidade nº 65/2006

Público a todos os bens que merecem ser preservados e atribuiu a todas as entidades estatais o dever de preservá-los, para recreação, estudo e conhecimento dos feitos de nossos antepassados.

“Tombamento”, é expressão que vem do direito português, onde a palavra “tombar” significa, “inventariar”, “arrolar” ou “inscrever” nos arquivos do Reino guardados na “Torre do Tombo”. Daí que o mestre acima citado define o “tombamento” como sendo “a declaração, feita pelo Poder Público, do valor histórico, artístico, paisagístico, turístico, cultural ou científico de coisas ou locais que, por essa razão, devam ser preservados, de acordo com a inscrição em livro próprio”.

Atualmente, a sua efetivação, como forma de proteção ao patrimônio público, está expressamente prevista na Lei Maior, em seu art. 216, cujo §1º dispõe: “O Poder Público, com a colaboração da comunidade, promoverá e protegerá o patrimônio cultural brasileiro, por meio de inventários, registros, vigilância, tombamento, desapropriação e de outras formas de acautelamento de preservação”. E, como a Constituição fala em Poder Público, qualquer das entidades estatais pode dispor sobre o tombamento de bens em seu território.

A norma nacional sobre tombamento é o D.L. “F” nº 25, de 30.11.1937, complementado por disposições de vários outros diplomas legais, mas, o tombamento, em si, é ato administrativo da autoridade competente e não função abstrata da lei, que deve estabelecer, apenas, as regras para a sua efetivação.

O tombamento realiza-se através de um procedimento administrativo vinculado, que conduz ao ato final de inscrição do bem num dos Livros do Tombo. Nesse procedimento deve ser notificado o proprietário do bem a ser tombado, dando-se-lhe oportunidade de defesa, na forma da lei. Evidentemente que, acarretando restrições ao exercício do direito de propriedade,



Representação por Inconstitucionalidade nº 65/2006

há que se observar o devido processo legal, para sua formalização. Ele pode acarretar tanto uma restrição individual, quanto uma limitação geral. O Poder Público pode impor as restrições necessárias à utilização e conservação do bem, mas se estas chegarem a constituir interdição do uso da propriedade, a coisa tombada ou afetada pelo tombamento deverá ser indenizada.

A Prof^a Lúcia Valle Figueiredo define o “tombamento” como sendo o ato administrativo por meio do qual a Administração Pública manifesta sua vontade de preservar determinado bem.

Há, portanto, uma ênfase doutrinária de que o tombamento caracteriza-se por ser um ato administrativo, logo, da competência do Poder Executivo, com respaldo no poder de polícia, valorado pela conveniência e oportunidade do administrador, em nome da Administração Pública. Do ato, ademais, quase sempre, vão surgir comprometimentos para a administração, se não aumento da despesa orçamentária, que exige previsão de fonte de custeio.

No parecer lançado nos autos pelo Estado, a respeito da Representação apresentada, de modo a ser aproveitado aqui, está indicado que a Constituição do Estado, no seu art. 324, reproduz a regra do art. 216, §2º, da Constituição Federal, salientando que na expressão “Poder Público”, na norma de referência, há de se entender, certamente, o Poder Executivo, “porque o ato concreto de tombamento é um típico ato administrativo e nesta seara não é dado ao Legislativo intervir. E, prossegue: “Admitir a decretação do tombamento por lei é desconsiderá-lo como atividade administrativa consistente na intervenção do Estado na propriedade. E reconhecer ao Legislativo a faculdade de edição de uma lei de efeito concreto que culmine com o domínio do Poder Público sobre o bem do particular, sem que se tenha possibilitado a este produzir sua defesa; é obstar a via do contraditório e da



Representação por Inconstitucionalidade nº 65/2006

ampla defesa do particular, a ser exercitada no processo administrativo correspondente”.

Na seara do tombamento, cabe ao Poder Legislativo, assevera o Estado: “estabelecer regras para que o administrador intervenha na propriedade, respeitado o fim colimado deste procedimento, qual seja a proteção do valor histórico e artístico do bem”.

Assim, se deve entender que o Legislativo pode editar regras gerais sobre proteção do patrimônio histórico-cultural, através da intervenção na propriedade de particulares. Mas, não editar verdadeiros atos administrativos, sob a forma de lei formal.

De se notar, portanto, e nesse sentido é a jurisprudência deste Egrégio Colégio Julgador (M.S. nº 1671/2005, Relator Des. Salim José Chalub, julgamento em 08.05.2005; M.S., nº 1198/2000, Relator Des. Paulo Sérgio Fabião, julgamento em 16.04.2001, exemplificativamente), que a Câmara Municipal tem competência para legislar *sobre* tombamento, “não para realizá-lo”; a realização do ato do tombamento é de competência exclusiva da Administração Pública, segundo enfatiza, ainda, o douto parecer do Ministério Público.

À interferência da presente decisão, o parágrafo único do art. 462 da LOM do Rio de Janeiro, apresentará a seguinte leitura: “As disposições do inciso III poderão ser aplicadas por lei ou por ato do Poder Executivo”.

Assim, colocado, a “*latere*”, por relevantes motivos de ordem social, pode-se perceber que a conveniência, na hipótese definida de declaração de inconstitucionalidade, deve produzir efeitos “*ex nunc*”.



Representação por Inconstitucionalidade nº 65/2006

A norma jurídica que contém irregularidade jurídica inclui-se no corpo de Lei Orgânica Municipal, lei que dá estrutura jurídica ao Município e que vigora, com a redação que tem, há quase vinte anos.

O Município do Rio de Janeiro já dispôs, por inúmeras vezes, nesse período de tempo, sobre tombamento de bens, mediante leis que vêm produzindo os seus efeitos naturais, no interesse da ordem pública.

A declaração de inconstitucionalidade que ora se faz, resulta da providência reclamada nos autos, mas deriva da interpretação jurídica em torno do instituto do tombamento, de direito administrativo, que se compreende, precisa ser aprimorada para torná-lo mais adequado, como deve ser.

A Lei “F” 9868/99, que cuida da ação direta de inconstitucionalidade perante o Egrégio STF, no seu art. 27, estabelece que “ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá a Corte Suprema, por maioria de 2/3 dos seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado”.

O Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, quando julga Representação por Inconstitucionalidade de lei municipal, como no caso, atua, pelo Poder Judiciário, desempenhando função derivada da Constituição Federal (art. 125, §2º), que a Constituição Estadual disciplina (art. 162), resolvendo, à semelhança do STF, em relação às leis de sua competência examinar, pertinentemente à constitucionalidade delas frente à Constituição do Estado. Em tudo, por tudo, os Tribunais de Justiça, no seu âmbito de atribuições jurisdicionais, age como a Corte Maior de Justiça do país, relativamente ao controle



Representação por Inconstitucionalidade nº 65/2006

direto das leis ou atos normativos estaduais ou municipais, diante das Constituições dos seus Estados respectivos.

Logo, não será demais, valendo-se da regra da Lei Federal 9868/99, art. 27, “extraordinariamente” e por extensão, diante de caso de “excepcional interesse social”, pelo “quorum” qualificado de 2/3, deliberar o Tribunal de Justiça, julgando Representação por Inconstitucionalidade, estabelecer que a decisão proferida só tenha eficácia jurídica a partir da sua publicação, em nome da indispensável segurança jurídica que os julgadores dos Tribunais têm o dever de preservar.

Com tais considerações, recomenda o órgão julgador, por todos os seus membros votantes, que a esta decisão que está sendo proferida, se empreste eficácia jurídica “ex nunc”.

Pelo exposto, considerado prejudicado o Agravo Interno, quanto ao mérito, julga-se procedente a Representação tratada na inicial da ação e declara-se a inconstitucionalidade dos termos “e IV”, contidos no parágrafo único do art. 462 da Lei Orgânica do Município do Rio de Janeiro, por ofensa ao disposto no art. 7º e 324 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, com eficácia jurídica “ex nunc”, adotando-se, extensivamente e de modo excepcional, a regra enunciada no art. 27 da Lei “F” 9868/99 como orientadora da providência.

Oficiar.

Rio de Janeiro, 23 de julho de 2007.

DES. RONALD VALLADARES - Relator