

O instrumento jurídico do tombamento no Estado do Rio de Janeiro foi instituído pelos seguintes dispositivos: Decreto-Lei nº 2, de 11 de abril de 1969; Lei nº 509, de 3 de dezembro de 1981; e Decreto nº 5.808, de 13 de julho de 1982.

Os tombamentos que vêm sendo realizados pelo Iphan desde 1937 e pelo Inepac (sucedeâneo do DPHA do Estado da Guanabara) desde 1965 partem de um estudo criterioso do bem cultural ou natural, que envolve, entre outros aspectos, a descrição do sítio, a descrição pormenorizada do bem e de seu estado de conservação, levantamentos arquitetônicos, a sua história, a análise de sua importância cultural, e a definição de uma área de proteção da ambiência. No Processo de Tombamento se evidencia, seja nos estudos, pareceres, despachos ou demais manifestações, o caráter multidisciplinar e altamente especializado de todos os profissionais envolvidos. Os estudos para os processos de tombamento podem demandar muito tempo, visto que alguns exigem pesquisas em áreas onde há pouco material disponível.

Estas não são informações de conteúdos dispensáveis. Elas são fundamentais para a manutenção da integridade do bem, e para o estabelecimento de parâmetros para a sua conservação e preservação como bem cultural.

No Projeto de Lei em questão inexistem estudos pormenorizados e levantamentos arquitetônicos e históricos que identifiquem e caracterizem o bem. Não sabemos que aspectos levariam a Alerj a protegê-lo, nem como tratá-lo nos anos seguintes. Assim, o instrumento de tombamento legislativo mostra-se falho, pois sequer provê informações suficientes sobre o que se deseja tomba. E não poderia ser diferente, pois o reconhecimento, a análise e a descrição do bem, assim como o zelo por sua conservação, são atividades características do Poder Executivo, que para isso criou um órgão de tombamento.

Quanto à constitucionalidade do instrumento de tombamento legislativo, reiteramos o que, seja por meio de despachos, comunicados ou pronunciamentos em reuniões internas, ou em contestações, este Instituto vem sustentando as razões que levam ao entendimento de que a promoção de tombamentos por meio de atos do legislativo se traduz em ato inconstitucional, do ponto de vista da Constituição Federal e de posicionamentos já manifestos pelo Poder Judiciário. As reiteradas manifestações deste Instituto, contrárias aos tombamentos realizados pela ALERJ, enfatizam a ausência de princípios e conceitos contidos nas Cartas Patrimoniais, e a ausência do caráter técnico necessário a uma proposta séria de preservação.

Visando um maior entendimento da matéria em discussão, transcrevemos abaixo o texto do Art. 5º do Decreto nº 5808/1982 que regulamenta a Lei nº 509/1981, que dispõe sobre a proteção do Patrimônio Cultural Fluminense:

Art. 5º - O processo de tombamento será iniciado pelo Instituto Estadual do Patrimônio Cultural, da Secretaria de Estado de Educação e Cultura, mediante as seguintes normas de procedimento:
n identificado o bem a ser tombado, o Instituto solicitará ao Secretário de Estado de Educação e Cultura que dê ciência prévia ao Governador, para que seja determinado o tombamento provisório do bem;

n o tombamento provisório será comunicado ao proprietário mediante notificação;

n o processo, com toda a documentação relativa ao fato, será remetido ao CET que opinará pelo tombamento definitivo ou pela denegação do pedido de tombamento;

n o Presidente do CET encaminhará o processo, com o Parecer do Conselho, ao

Secretário Estadual de Educação e Cultura;

n o Secretário de Estado de Educação e Cultura, com prévia autorização do Governador, decidirá:

1. pelo tombamento definitivo;

2. pela denegação do pedido, tornando-se sem efeito o tombamento provisório.

Cabe salientar que o Conselho Estadual de Tombamento já se manifestou contrário ao reconhecimento dos "registros" e "tombamentos" promovidos por atos da Alerj, conforme publicado no DOERJ de 05 de fevereiro de 2004.

Também o Poder Executivo do Estado Rio de Janeiro vem se manifestando de forma contrária ao tombamento legislativo por meio de vetos.

Por força do art. 24, inciso VII, da Constituição da República, o Estado tem competência para legislar sobre o assunto. No entanto, a competência para legislar consiste em editar normas gerais, abstratas, impessoais, de cunho obrigatório. O aspecto da abstração caracteriza-se pelo fato de a lei dispor sobre situações em tese. Assim, o Poder Legislativo pode editar lei tratando de normas gerais e abstratas para a proteção do patrimônio histórico, cultural, artístico e paisagístico.

A hipótese do projeto em estudo é diferente: trata-se de ato legislativo dirigido a um bem certo e determinado, ou seja, uma lei de efeito concreto. A questão da edição de uma lei de efeito concreto relaciona-se diretamente com o princípio da separação dos Poderes. Sabemos que as leis devem ser abstratas, genéricas, impessoais e coercitivas. Os atos de realização do direito, ditos atos concretos, são de competência do Poder Executivo. Por esse motivo, a identificação, o inventário e o registro de bem imaterial no livro respectivo, ou mesmo o tombamento de um bem imóvel são atos de competência exclusiva do Poder Executivo.

Baseado no texto elaborado pelo Procurador do Distrito Federal, Dr. Antonio Carlos Alencar Carvalho, há ofensa ao princípio da separação dos Poderes quando da promoção do tombamento pelo Legislativo, se confirmando, portanto, como ato de inconstitucionalidade. O patrimônio cultural, por se constituir, por força do tombamento - ou mesmo outras formas de acatamento - de bem público de uso comum e bem de interesse público, é de gestão exclusiva do Poder Executivo, conforme afirma o Procurador.

De fato a regra da competência do poder Executivo, no que tange à gestão dos bens do distrito federal, reforça-se mais na hipótese de Patrimônio tombado, uma vez que só a Administração, a responsável pelo tombo originário do espaço territorial, pode velar pela preservação e as alterações no local, vedando-se ao Poder Legislativo imiscuir-se nesse pormenor; até porque, instituído por ato administrativo ou decreto do Poder Executivo de efeitos concretos, o tombamento é matéria infensa às disposições do Poder Legislativo" [...]

Não que o Poder Legislativo não possa, in genere, dispor sobre regras atinentes a tombamento ou sobre a proteção do patrimônio cultural, competência legislativa inclusive conferida pela Carta de 1988 no seu artigo 24, inciso VII. O que se veda ao legislador é descer do nível da abstração e generalidade para tomba ou revogar o tombamento de um bem ou de um conjunto urbanístico [...]

Ou seja, segundo o autor do texto, compete apenas à Administração (poder Executivo) a preservação e alterações no ambiente tombado, visto que a generalidade e a abstração típicas da lei não se moldam às particularidades de um dado bem cultural específico.

O parecer nº 01 LAS/ASJUR/SEC/2016, de autoria do Exmo. Sr. Leonardo Azeredo dos Santos, Procurador do Estado, Assessor-Chefe ASJUR/SEC, de 19 de janeiro de 2016, inserido às fls. 11 do processo E-18/001/1613/2015, conclui que:

1. O ato de tombamento do patrimônio cultural material, o ato de registro do patrimônio imaterial, sem prejuízo das demais formas de acatamento e preservação, a partir da interpretação do inciso II do art. 23 cc § 1º do art. 216 da CRFB/88, apresentam natureza administrativa, sendo, portanto, de competência exclusiva do poder Executivo; [...]

5. A Lei Estadual nº 6.459/13 não incluí o Poder Legislativo estadual no rol de legitimados para a instauração do processo de declaração e registro de bem cultural de natureza imaterial. Dessa forma, o projeto de lei de iniciativa do Poder Legislativo que objetiva o registro de patrimônio cultural imaterial incorrerá em violação ao princípio constitucional da separação dos poderes, por nítida usurpação da competência exclusiva atribuída ao poder Executivo.

Também o Parecer nº 01/2016 - RCR do Exmo. Sr. Raphael Carneiro da Rocha Filho, Procurador do Estado do Rio de Janeiro, de 11 de maio de 2016, inserido às fls. 40 do processo E-18/001/1613/2015, cita a decisão do Pleno do Supremo Tribunal Federal ao julgar a ADI nº 1706-DF, cujo relator foi o Ministro Eros Grau, e que tem a seguinte ementa:

"[...] o tombamento é constituído mediante ato do Poder Executivo que, observada a legislação pertinente, estabelece o alcance da limitação ao direito de propriedade. Incompetência do poder Legislativo no que toca a essas restrições, pena de violação ao disposto no art. 2º da Constituição do Brasil" (ADI 1706- DF, julg. 09/04/2008, in DJU 12.9.2008).

O mesmo procurador cita o Ministro. Barroso, o qual adverte que:

"há jurisprudência: firme do Supremo Tribunal Federal no sentido de que o constituinte estadual não pode prover, nem originalmente nem por emenda, acerca de matérias que a Constituição reserva à iniciativa legislativa do chefe do poder Executivo".

Manifestando-se no Processo E-18/001/1613/2015, às fls. 48, a Exma. Sra. Beatriz do Couto e Silva, Procuradora Assessora, cita o Mandado de Segurança nº 2807/84, julgado pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro:

"Daí se infere que o tombamento só pode ser feito por iniciativa do Poder Executivo, não sendo função abstrata da lei, que apenas estabelece normas de tombamento. O tombamento é autêntico poder de polícia administrativa, a ser exercido pela União, Estados e Municípios, na esfera de competência de seus poderes políticos com função de administrar [...]"

Como exemplos de posicionamentos do Poder Judiciário, contrários aos atos de tombamento pelo legislativo, destacamos, dentre outros:

1. - Processo 10000121307052000, do Tribunal de Justiça de Minas Gerais - Ação direta de inconstitucionalidade. Tombamento. Ato tipicamente administrativo. Atribuição do poder executivo. Ato concretizado mediante lei impossibilidade. Princípio da independência e separação dos poderes. Violação - SÚMULA: acolheram a representação para declarar a inconstitucionalidade da lei nº. 12.702/12 do município de Juiz de Fora;

2. - Parecer do Ministério Público de Minas Gerais para o 1º turno do Projeto de Lei nº 3.194/2009, que concluiu pela antijuridicidade, ilegalidade e inconstitucionalidade do Projeto de Lei nº 3.194/2009, que propunha a instituir proteção para o patrimônio cultural ferroviário existente no Estado;

3. - Parecer do Procurador-Geral de Justiça, Dr. Antônio Carlos de Avelar Bastos, Processo Nº 70004620464 - Ação Direta de Inconstitucionalidade / Direito Público. Proponente: Governador do Estado do Rio Grande do Sul Requerida: Assembleia Legislativa do Estado do Rio Grande do Sul.

E como exemplo do posicionamento do próprio Poder Legislativo Estadual, podemos citar o Parecer da Comissão de Constituição e Justiça da Alerj, de 10 de abril de 2007, contrário ao tombamento pela Alerj da Igreja de Nossa Senhora da Conceição de Niterói, em que a Comissão adota "posicionamento no sentido de considerar inconstitucionais projetos de lei que determinam tombamentos no Estado do Rio de Janeiro".

Concluindo, por todo o acima exposto, nos manifestamos desfavoráveis ao Projeto de Lei nº 895/2019, que determina o tombamento por interesse histórico e cultural do Estado do Rio de Janeiro o Quartel do 23º Batalhão da Polícia Militar, localizado na Avenida Bartolomeu Mitre nº 905, Leblon no município do Rio de Janeiro - RJ.

À consideração superior,
ANNA LETÍCIA ESPÍNDOLA DE OLIVEIRA
ID-5106655

OFÍCIO SETUR/GS Nº 101/2021

Rio de Janeiro, 05 de julho de 2021.

DESPACHO:

A imprimir. Anexe-se à proposição para retomar a proposição.

Em 04.08.2021

DEPUTADO ANDRÉ CECILIANO - PRESIDENTE

Senhora Fabiana Gil,

Cumprimentando-a, em atendimento ao contido no ofício SGMD/BD nº 018/2021, enviado a esta Secretaria de Estado de Turismo, encaminhado, anexado, Of. SETUR/GABSEC SEI nº 20 do Exmo. Sr. Secretário de Estado de Turismo Gustavo Reis Ferreira acompanhado do Parecer nº 28/2021 SETUR/MCPF da Assessoria Jurídica desta Pasta.

Cordialmente,

MARTA LEPIANE ARTIGAS

Assessora Especial

Id. Funcional n.º 5036581-9

Of. SETUR/GABSEC SEI Nº 20

Rio de Janeiro, 18 de junho de 2021

Exmo. Sr.

DEPUTADO ANDRÉ CECILIANO

Presidente da Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro

Assunto: resposta ao ofício SGMD/BD nº 018/2021

Senhor Presidente,

Cumprimentando-o cordialmente, dirijo-me a Vossa Excelência em atenção ao ofício SGMD/BD nº 018/2021, de 18 de maio de 2021, no qual encaminhou o Ofício CCJ nº 44/2021 da Comissão de Constituição e Justiça do projeto de lei n.º 1994/2020, de autoria do Deputado Alexandre Knoploch, que versa sobre o incentivo ao turismo religioso.

O projeto de lei analisado é meritório, contudo, a instituição de Política Estadual de Fomento e Incentivo ao Turismo é de competência afeta a esta Secretaria, nos termos do Decreto Estadual nº 45.750 de 2016.

A proposição foi encaminhada à d. Assessoria Jurídica desta pasta para a análise dos aspectos estritamente jurídico, e através do parecer nº 28/2021/SETUR/MCPF concluiu pela inconstitucionalidade do projeto de lei diante do vício formal quanto à iniciativa legislativa, e material, diante da ofensa ao princípio da independência e harmonia dos Poderes.

Como bem destacado no parecer mencionado, a lei orçamentária anual do Estado do Rio de Janeiro do ano de 2021 reforça a competência desta Secretaria no fomento, incentivo e desenvolvimento do turismo no ERJ ao dispor que à SETUR compete "reduzir o índice de incerteza sobre as reais demandas do turismo no Estado, promover e apoiar a divulgação dos produtos e roteiros turísticos fluminenses, no país e no exterior e promover o desenvolvimento sustentável e integrado do turismo no Estado do Rio de Janeiro, bem como fomentar o Programa do Artesanato do Estado do Rio de Janeiro, de modo a atender o seu público alvo, promovendo uma gestão pública de qualidade, buscando a eficiência e a eficácia dos resultados pretendidos."

No cumprimento atividades finalísticas desta Pasta no desenvolvimento, incentivo e fomento ao Turismo Religioso, que o ERJ participa em junho deste ano do IX Workshops Internacionais de Turismo Religioso, evento a ser realizado na cidade de Fátima, Portugal, como país/destino convidado.

Faço anexar, por cópia, ao presente ofício, para conhecimento dessa ilustre Casa Legislativa, o aludido parecer.

Aproveito a oportunidade para renovar a V. Exa. protestos de estima e consideração.

anexo: I - Parecer 28/2021/SETUR/ASSJUR/MCPF (doc. 18224839 SEI nº 050003/000373/2021).

GUSTAVO REIS FERREIRA

Secretário de Estado de Turismo

PARECER Nº 28/2021/SETUR/ASSJUR/MCPF

PROCESSO Nº SEI -050003/000373/2021

INTERESSADO: GABINETE DO SECRETÁRIO

ASSUNTO: PROJETO DE LEI Nº 1994/2020

SETUR. PROJETO DE LEI Nº 1994/2020. LEI DE INICIATIVA PARLAMENTAR DISPONDO SOBRE TURISMO RELIGIOSO INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E MATERIAL. PRECEDENTES DA PGE.

EXMO. SR. SECRETÁRIO DE ESTADO DE TURISMO,

I. RELATÓRIO

O presente processo administrativo versa sobre o Projeto de Lei nº 1994/2020, que "trata do incentivo ao turismo religioso e dá outras providências. "

Por meio do ofício SGMD/BD nº 018/2021, encaminhado pela Presidência da Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro e que traz em anexo o Ofício CCJ nº 44/2021 da Comissão de Constituição e Justiça daquela Casa Legislativa, foi solicitado pronunciamento de V. Exa (17935973)

Assim, o feito foi submetido à ASJUR, para análise e manifestação, notadamente "quanto à legalidade e constitucionalidade" do PL em questão. ...
É o relatório.

II. FUNDAMENTAÇÃO

Inicialmente, conforme dispõe a Lei 5.414/2009, compete a esta Assessoria Jurídica - entre outras atribuições - assessorar o Excelentíssimo Senhor Secretário de Estado de Turismo no controle interno de legalidade dos atos da Secretaria e na interpretação de atos normativos.

Ainda, à luz do que dispõem os artigos 132, da Constituição Federal de 1988, e 2º, IV, da Lei Complementar nº 15/80, cabe a este órgão de execução da Procuradoria-Geral do Estado do Rio de Janeiro prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, sem adentrar em aspectos relativos à conveniência e à oportunidade dos atos praticados, nem analisar aspectos estranhos ao âmbito jurídico.

Realizadas essas considerações, passa-se à análise solicitada.

Eis o teor do PL 1994/2020:

EMENTA:

DISPÕE SOBRE O INCENTIVO AO TURISMO RELIGIOSO E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS.

Autor: Deputado ALEXANDRE KNOPLOCH

A ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO RESOLVE:

Art. 1º - Fica instituída, no âmbito do Estado do Rio de Janeiro, a Política Estadual de Fomento ao Incentivo ao Turismo Religioso, com a finalidade de promover ações relativas ao planejamento, desenvolvimento e fortalecimento do turismo religioso, assim como impulsionar as potencialidades do setor religioso do Estado propiciando à sociedade o conhecimento e a valorização desse segmento.

Art. 2º - Para os efeitos desta Lei, considera-se turismo religioso todo deslocamento, traslado, visita, hospedagem, inclusive reservas realizadas no Estado do Rio de Janeiro, ainda que tenham origem no exterior, relacionados a qualquer religião e com o objetivo de conhecer a história, cultura ou patrimônio por ela difundido.

Art. 3º - É considerado turista religioso toda pessoa que tiver como destino locais, espaços, monumentos, museus, santuário, igrejas, eventos ou atividades reconhecidamente relacionadas à religião.

Art. 4º - Além das disposições estabelecidas pela Lei nº 11.771, de 2008, a pessoa física ou jurídica envolvida na relação de turismo religioso deverá observar:

I - O Plano Nacional de Turismo - PNT estabelecido pelo Governo Federal;

II - A Política Nacional de Turismo;

III - O Sistema Nacional de Turismo.

Art. 5º - Poderá o Poder Público Estadual incentivar o turismo religioso, por meio do desenvolvimento sustentável, promoção e apoio do produto turístico religioso, implantação e ampliação de infraestrutura básica nos roteiros turísticos religiosos e nas localidades em que sejam situados monumentos, santuários, igrejas, templos ou locais preservados de relevante valor religioso, orientando -se, especialmente, pelas seguintes diretrizes:

I - Ampliar os fluxos turísticos, a permanência e o consumo dos turistas mediante a promoção e o apoio ao desenvolvimento do produto turístico religioso;

II - Aplicação de investimento em:

a) implantação em infraestrutura básica nas localidades turísticas;

b) implantação de sinalização turística de caráter informativo, educativo, e quando necessário restritivo, utilizando linguagem visual padronizada nacionalmente;

c) prevenção, conservação, e restauração de santuários, templos e monumentos religiosos que integrem o patrimônio cultural de interesse turístico.

III - promoção de turismo religioso em todos os tipos de mídia visando inserir o Estado do Rio de Janeiro nos roteiros turísticos nacionais e internacionais;

IV - disponibilização de informação sobre a demanda de oferta turística;

V - promoção de seminários e encontros voltados para a discussão e aperfeiçoamento das ações turísticas de interesse do Estado;

VI - estimular a criação, consolidação e difusão dos produtos e destinos turísticos religiosos;

VII - preservar a identidade cultural das comunidades e populações tradicionais eventualmente afetadas pela atividade turística religiosa;

VIII - estabelecer padrões e normas de qualidade, eficiência e segurança na prestação de serviços por parte dos operadores, empreendimentos e equipamentos turísticos;

IX - informação à sociedade e ao cidadão sobre a importância econômica e social do turismo.

Art. 6º - É vedado o turismo religioso que acarrete em degradação do meio ambiente; da biodiversidade; dos santuários, igrejas e monumentos religiosos que integrem o patrimônio cultural de interesse turístico; impacto sócio ambiental ou que atente contra a preservação da identidade cultural das comunidades e populações tradicionais.

Art. 7º - Cabe à Secretaria de Turismo - SECTUR a edição do regulamento específico aos operadores, empreendimentos e equipamentos voltados ao turismo religioso, estabelecendo normas de qualidade, eficiência, segurança na prestação dos serviços, bem como a edição e publicização dos dados estatísticos com indicadores relativos às atividades de turismo religioso, empreendimentos turísticos e fluxo de turistas por região.

Art. 8º - É vedado o turismo religioso que promova práticas discriminatórias a outras crenças que não aquela objeto do evento.

Art. 9º - Esta lei entra em vigor na data de sua publicação. "Apura-se que o PL tem por cerne a instituição de Política Estadual de Fomento e Incentivo ao Turismo Religioso, com a finalidade de promover ações relativas ao planejamento, desenvolvimento e fortalecimento desse segmento específico do setor de turismo.

Esta Pasta, criada pelo Decreto Estadual nº 42.777 de 2010, tem sua estrutura delineada pelo Decreto Estadual nº 45.750 de 2016, que estabelece os setores de assessoramento ao Secretário de Estado e os de execução do órgão. Além disso, define as competências de cada uma de suas áreas, como, por exemplo, dispõe que compete ao Secretário de Estado de Turismo "formular, executar e avaliar uma política estadual destinada a incrementar o turismo e o artesanato como fatores de desenvolvimento, geração de riqueza, trabalho e renda, visando sua diversificação e integrando suas potencialidades e oportunidades à melhoria da qualidade de vida da população, em consonância com as diretrizes gerais do Governo do Estado do Rio de Janeiro."

Em igual sentido, a lei orçamentária anual do Estado do Rio de Janeiro do ano de 2021 preceitua competir à Secretaria de Estado de Turismo "reduzir o índice de incerteza sobre as reais demandas do turismo no Estado, promover e apoiar a divulgação dos produtos e roteiros turísticos fluminenses, no país e no exterior e promover o desenvolvimento sustentável e integrado do turismo no Estado do Rio de Janeiro, bem como fomentar o Programa do Artesanato do Estado do Rio de Janeiro, de modo a atender o seu público alvo, promovendo uma gestão pública de qualidade, buscando a eficiência e a eficácia dos resultados pretendidos."

Logo, é inegável que o Projeto de Lei nº 1994/2020 trata de tema afeto à SETUR, relacionando-se diretamente com o segmento, cujo fomento, apoio e organização são finalidades da própria secretaria, guardando íntima relação com seu propósito institucional.