

I Encontro Inter-municipal de Direitos Culturais

ESTUDO SOBRE TOMBAMENTO NOS ESTADOS DO SUDESTE BRASILEIRO

TIPPING IN THE STUDY OF SOUTHEASTERN BRAZIL

Flávia Pearce Furtado^x

Resumo: O presente estudo tem por objetivo discorrer sobre o instituto do tombamento nos diversos estados do sudeste brasileiro, analisando a importância que esta intervenção da administração pública tem sobre a propriedade privada e sobre o patrimônio cultural brasileiro, sendo ponderado as semelhanças e as diferenças existentes na legislações estaduais dos estados do sudeste brasileiro. A metodologia utilizada na elaboração da pesquisa constitui-se em um estudo de natureza descritivo/analítica, desenvolvido através de pesquisa do tipo bibliográfica, pura quanto à utilização dos resultados, e com forma de abordagem qualitativa. Conclui-se que as legislações estaduais dos Estados do Sudeste, em sua grande parte, seguem o que dispõe a legislação federal sobre do procedimento administrativo do tombamento e mesmo ao se analisar as peculiaridades de cada legislação percebe-se que estas são relacionadas á prazos e procedimentos administrativos, mas o intuito de todas é sempre a proteção do patrimônio cultural.

Palavras-chave: Tombamento. Estados do Sudeste. Semelhanças e diferenças.

Abstract: This study aims to discuss the institution of tipping in various states of southeastern Brazil, analyzing the importance that this government intervention has on private property and on the Brazilian cultural heritage, the article considers the similarities and differences in legislation state of the states of southeastern Brazil. The methodology used in preparing the research is to study nature in a descriptive / analytical, developed through research like literature, pure as the use of results, and so a qualitative approach. We conclude that the state laws of the states of Southeast, in large part, they follow the federal law has on the administrative procedure of damping and even when analyzing the peculiarities of each law realizes that these are related to time and administrative procedures, but the purpose of all is always the protection of cultural heritage.

Keywords: Tipping. Southeastern States. Similarities and differences.

Introdução

O objetivo do presente trabalho é discorrer sobre a importância da intervenção da administração pública através do tombamento com o fim de se proteger o patrimônio cultural brasileiro, assim como interpretar as diversas normas federais e estaduais que se aplicam a tal intervenção após o advento da Constituição Federal de 1988.

Neste estudo pretende-se debater a possibilidade e forma de tombamento de bens em níveis federal e dos estados do sudeste brasileiro, verificando se foram elaboradas legislações estaduais, se as legislações estaduais existentes seguem o que disciplina a legislação federal e ainda se em nível estadual as legislações possuem particularidades, verificando quais seriam estas e que importância tem para a sociedade.

^x Advogada, Formada pela Universidade de Fortaleza, Especialista em Direito Imobiliário pela Universidade de Fortaleza– Unifor. Especialista em Direito Empresarial pela Universidade Estadual do Ceará-UECE, Mestranda em Direito Constitucional pela UNIFOR- Universidade de Fortaleza.

I Encontro de Direitos Culturais

Para atingir os objetivos acima delineados, este trabalho foi dividido em itens. No primeiro constam informações acerca do tombamento em nível federal através da análise da vigência do Decreto Lei 25/37 após a promulgação da Constituição de 1988. No segundo item será ponderado a possibilidade de tombamento de bens em nível estadual e de que forma isso pode ocorrer nos estados do sudeste brasileiro, finalizando o estudo com a conclusão sobre assunto ora tratado.

O tombamento na esfera federal

O tombamento pode ser conceituado como uma forma de intervenção do Estado na propriedade privada, que tem por objetivo a proteção do patrimônio histórico e artístico nacional, que, de acordo com o artigo 1º do Decreto –Lei nº 25, de 30-11-37, pode ser considerado como *“o conjunto dos bens móveis e imóveis existentes no país cuja conservação seja de interesse público, quer por sua vinculação a fatos memoráveis da história do Brasil, quer por seu excepcional valor arqueológico ou etnográfico, bibliográfico ou artístico”*.

Ocorre que Decreto-Lei n.º 25/37, foi, em suas partes conflitantes com a Constituição Federal de 1988, que é uma legislação posterior e possuidora de nível hierárquico mais alto, em parte modificado tacitamente. A Constituição Federal de 1988, artigo 216, preceitua:

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 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.

§ 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.

Cunha Filho (2008), realizando uma análise sobre as diferenças entre o que prescreve a Constituição em seu artigo 216 e o Dec. 25/37, no que tange a proteção do patrimônio cultural expõe:

Retomando a análise comparativa, nota-se também que foi elasticado o critério para a proteção; antes, exigia-se que o bem se vinculasse à história, etnografia, arqueologia, paisagística, arte ou bibliografia, passando, com a Constituição, para o aspecto mais universalizante de simplesmente “portar referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira”. Longe de ser apenas uma nova redação, a escrita ‘politicamente correta’ pugna no sentido de que as diversas contribuições para a formação brasileira sejam devidamente reconhecidas; além do mais, evita o monopólio da memória por parte dos que têm acesso a escrever a ‘história oficial’. Nota-se que, em termos conceituais, a legislação de proteção da memória coletiva passou da compreensão restrita de ‘patrimônio histórico e artístico’ para a de ‘patrimônio cultural’, numa dimensão quase tão ampla quanto permite o conceito antropológico de cultura. (CUNHA FILHO, 2008, p. 7).

Conforme se verifica, a CF/88 ampliou o conceito do que seja patrimônio cultural brasileiro dando, outrossim, maior abrangência ao que pode ser objeto de proteção do Poder Público. A proteção que recaia tão somente sobre bens materiais, hoje se estende aos bens intangíveis. Neste contexto, convém dizer que a despeito da ampliação do que seja patrimônio cultural, a modalidade de intervenção denominada de tombamento não se aplica a bens intangíveis que são protegidos por outras formas.

ESPÉCIE -->	DE OFÍCIO	VOLUNTÁRIO		COMPULSÓRIO	
CARACTERÍSTICAS					
Proprietário do Bem	Poder Público	Pessoas Físicas ou Jurídicas de Direito Privado		Pessoas Físicas ou Jurídicas de Direito Privado	
Atitude do Proprietário do Bem	Mero Cumprimento da Lei: Aquiscência Passiva	Solicita que o bem seja tombado ou anuí com a proposta de tombamento (art 7º)		Omite-se ou recusa-se a anuir com a proposta de tombamento (art 8º)	
Procedimento		1ª Hipótese	2ª Hipótese	1ª Hipótese	2ª Hipótese
		(A pedido)	(Por aquiscência)	(Ficto)	(Contencioso)
	O IPHAN notifica entidade a quem pertence o bem;	O proprietário requer ao IPHAN o tombamento do bem;	O IPHAN notifica o proprietário;	O IPHAN notifica o proprietário;	O IPHAN notifica o proprietário;
	Remete o processo ao Conselho de Tombamentos que emite o "parecer"	O IPHAN verifica se o bem preenche os requisitos legais para o tombamento;	No prazo legal (15d) o proprietário, por escrito, concorda com o tombamento;	No prazo legal (15d) o proprietário, por escrito, concorda com o tombamento;	No prazo legal (15d) o proprietário, por escrito, concorda com o tombamento;
	Ministro da Cultura homologa ou não referido "parecer";	Remete o processo para ao Conselho de Tombamentos que emite o "parecer".	Remete o processo para ao Conselho de Tombamentos que emite o "parecer".	Remete o processo para ao Conselho de Tombamentos que emite o "parecer".	A impugnação é apreciada pelo Conselho de Tombamentos
	Em caso de homologação, o bem é tombado;	O Ministério da Cultura homologa ou não requerido "parecer";	O Ministério da Cultura homologa ou não requerido "parecer";	O Ministério da Cultura homologa ou não requerido "parecer";	A decisão do conselho resulta em arquivamento do processo ou tombamento do bem
		Em caso de homologação, o bem é tombado.	Em caso de homologação, o bem é tombado.	Em caso de homologação, o bem é tombado.	A decisão do Conselho é apreciada pelo Ministério da Cultura, que a homologa ou não.
					Em caso de homologação, o bem é tombado.

Sobre a modalidade de tombamento de ofício na esfera federal deve-se dizer que o consentimento passivo realizado pelo IPHAN, restringe-se à União, posto que em virtude da autonomia constitucionalmente garantida de que gozam Estados, Municípios e Distrito Federal, aos mesmos deve ser assegurado o contraditório administrativo ainda que o bem a ser tombado seja de direito público.

O que é importante neste passo assinalar é a absoluta necessidade de ser observado o princípio fundamental do devido processo legal (due process of law), no qual se assegure ao proprietário o direito ao contraditório e a ampla defesa, incluindo os meios de prova que visem a demonstrar a inexistência de relação entre o bem a ser tombado e a proteção ao patrimônio cultural. Aplica-se, pois a norma do art. 5º, LV da CF. Anote-se, por fim, que ao proprietário do bem tombado é conferido o direito de

I Encontro Internacional de Direito Cultural

recorrer contra o ato de tombamento. O recurso é dirigido ao Presidente da República, que, atendendo a razões de interesse público, pode cancelar o tombamento. (CARVALHO FILHO, 2008, p.669).

A submissão ao colegiado técnico relacionado à matéria decorre da Lei nº 6.292/75, na qual está estabelecido que todas as modalidades devem ser submetidas ao crivo do Conselho de Tombamentos, com a subsequente apreciação do Ministro de Estado responsável pelos negócios da cultura.

Analisando o que a na legislação se denomina de ‘parecer’ do Conselho de Tombamentos, pode-se aferir que, de fato, trata-se de uma decisão, sem a qual o gravame não pode ser levado a efeito. A homologação do que tal parecer determina é tão somente ato de averiguação de regularidade formal do procedimento e deve realmente ser tratada desta maneira, pois, se assim não o fosse, facilmente o tombamento poderia ser desviado de uma decisão técnica, para uma decisão acentuadamente política.

No que tange a possibilidade de cancelamento do tombamento já concluído convém ressaltar o entendimento do autor José dos Santos Carvalho Filho:

Embora não seja comum, é possível que, depois do tombamento, o Poder Público, de ofício ou em razão de solicitação do proprietário ou de outro interessado, julgue ter desaparecido o fundamento que deu suporte ao ato. Reconhecida a ausência do fundamento, desaparece o motivo para a restrição ao uso da propriedade. Ocorrendo semelhante hipótese, o efeito há de ser o de desfazimento do ato, promovendo-se o cancelamento do ato de inscrição, fato também denominado por alguns de destombamento. (CARVALHO FILHO, 2006, p.668)

A dimensão política do tombamento figura em outro patamar, precisamente na disciplina do Decreto-lei n.º 3.866, de 29 de novembro de 1941, que em seu artigo único autoriza o Presidente da República, por motivos de interesse público, a determinar que seja cancelado o tombamento de bens pertencentes à União, aos Estados, aos Municípios ou a pessoas naturais ou jurídicas de direito privado, feito pelo Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, de acordo com o Decreto-lei n.º 25, de 30 de novembro de 1937”.

No entender da autora Silvia Di Pietro (2006), a crítica que alguns doutrinadores como Meireles (2008) fazem ao fato de se dar ao Presidente da República o poder discricionário de cancelar o tombamento, atropelando que determinasse o parecer técnico, não merece respaldo, pois o presidente só possui tal prerrogativa para assegurar o interesse público, o que exige, por certo, motivação, contrastável perante o Poder Judiciário.

Estrutura normativa nos estados do Sudeste

O artigo 23, inciso II da Constituição Federal, inclui entre as funções de competência comuns da União, Estados, Distrito Federal e Municípios a proteção dos documentos, obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos.

De acordo com os ensinamentos de Cunha Filho (2008) a determinação contida no artigo 23, inciso III, da Constituição, em primeiro momento parece disciplinar que todos os entes de direito público interno possam e devam legislar sobre tombamento e, ainda, sobre proteção do patrimônio cultural de forma mais geral, entretanto, trata-se de equívoco, pois a competência ora apreciada é nitidamente executiva, ou seja, todos os entes federados estão autorizados, melhor dizendo, obrigados a realizar a proteção do patrimônio cultural, mas não a legislar sobre a matéria.

Impõe destacar que o artigo 24, inciso VII, da Constituição Federal, conferiu à União, aos Estados e ao Distrito Federal competência concorrente para legislar sobre proteção ao

patrimônio histórico, cultural, artístico e paisagístico, o que significa que a União limitar-se-á a estabelecer normas gerais, exercendo os Estados a competência suplementar, na forma dos §§ 1º a 4º do artigo 24.

Desta forma, há que se concluir que, sobre tombamento e outras formas de proteção do patrimônio cultural, a União edita normas gerais (§ 1º do art. 24, CF/88), prerrogativa esta que pode ser temporariamente dos Estados, no caso de omissão legislativa da União; mas os Estados têm mesmo, de regra, a competência suplementar (§§ 2º e 3º do art. 24, CF/88).

2.1. PROCEDIMENTO DO TOMBAMENTO NO ESTADO DE MINAS GERAIS

O tombamento em nível estadual, em Minas Gerais, é regido pela seguinte legislação:

- Lei de Criação do IEPHA/MG - Nº 5.775, de 30 de setembro de 1971;
- Lei de alteração da Lei de Criação do IEPHA/MG - Nº 8.828, de 5 de junho de 1985;
- Decreto nº 26.193, de 24 de setembro de 1986;
- Lei nº 11.258, de 28 de outubro de 1993.

De acordo com a legislação estadual acima mencionada, em Minas Gerais, podem ser tombados pelo IEPHA/MG Bens Naturais (picos, serras, rios, cachoeiras, bacias hidrográficas etc) e Bens Culturais, de natureza material, compreendendo bens móveis, integrados e imóveis, que sejam reconhecidamente de relevância para Minas Gerais. Entretanto, para a operacionalização do tombamento exige-se a realização de ações seriadas e concatenadas, de natureza eminentemente processual, que culminam com a inscrição do bem em um ou mais livros de tomo, o que vem legitimar, do ponto de vista jurídico, o regime de proteção instaurado sobre o bem.

No que tange ao procedimento seguido para concretizar o tombamento de um bem público, impende dizer que será processado de ofício e dependerá de homologação do Governador do Estado. O tombamento de um bem particular se fará após decisão do Conselho Curador, homologada pelo Secretário de Estado da Cultura.

A solicitação de tombamento é apresentada ao IEPHA/MG, de acordo com as normas estabelecidas, após isso, o IEPHA/MG, por meio de sua Diretoria de Proteção e Memória/Gerência de Patrimônio Material, analisa a solicitação e se manifesta ao proponente emitindo um documento chamado Parecer de Tombamento que caso seja opinativo pelo tombamento, dá início ao Estudo de Avaliação de Tombamento (EAT), que será apresentado ao Conselho Estadual de Patrimônio (CONEP).

Em seguida, o IEPHA/MG encaminha ao proprietário do bem a Notificação de Tombamento, dando prazo para que este, no prazo máximo de 15 (quinze) dias, após o recebimento da notificação, se manifeste sobre sua anuência ou discordância sobre o tombamento. Da decisão de tombamento caberá recurso ao Governador do Estado, no prazo de 15 (quinze) dias da publicação da homologação, entretanto, da decisão do recurso referido não caberá mais recursos.

Os Livros de Tombo do IEPHA/MG, nos termos do artigo 4º da Lei estadual nº 5.775/71 são similares aos do Decreto-Lei nº 25, de 30 de novembro de 1937 e possuem a seguinte denominação: Livro I - Livro do Tombo Arqueológico, Etnográfico e Paisagístico; Livro II - Livro do Tombo Histórico; Livro III - Livro do Tombo das Belas Artes; Livro IV - Livro do Tombo das Artes Aplicadas.

I Encontro

Através de norma estadual que se coaduna com o que dispõe a legislação federal, fica disposto que na vizinhança ou no entorno de um bem tombado não poderão ser realizadas intervenções que impeçam e/ou reduzam a visibilidade do bem, ou mesmo que comprometam a harmonia da paisagem urbana onde este se encontra e ao órgão de patrimônio responsável pelo tombamento caberá definir os perímetros de tombamento e de entorno do bem tombado, bem como as restrições específicas, que constarão do processo. Nos termos do que dispõe nos termos do artigo 4º, §2º da Lei estadual nº 5.775/71.

Art. 4º §2º. O tombamento de um imóvel lhe delimitará a área de entorno ou vizinhança, para o efeito da proteção prevista no artigo 18 do Decreto –Lei nº 25, de 30 de novembro de 1937, devendo o Instituto, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias da vigência desta Lei, delimitar o entorno dos monumentos já inscritos nos livros de tomo, para aprovação do Conselho Curador.

No que tange ao destombamento de um bem, em nível estadual, deve-se expor que só será possível após decisão unânime do Conselho Curador, homologada pelo Governador do Estado e terá como fundamento comprovado erro de fato quanto à sua causa determinante, motivo relevante ou excepcional interesse público. Nos termos do que dispõe nos termos do artigo 4º, §6º e §7º da Lei estadual nº 5.775/71.

§6º - O tombamento dos bens compreendidos neste artigo só pode ser cancelado por decisão unânime do Conselho Curador, homologada pelo Governador do Estado.

§7º O cancelamento, a que se refere o parágrafo anterior, terá como fundamento comprovado erro de fato quanto à sua causa determinante, motivo relevante ou excepcional interesse público.

Conforme se evidencia, no que tange a possibilidade de destombamento a legislação estadual determina que o cheque do executivo apenas homologará decisão do Conselho Curador, diferentemente do que preceitua a legislação federal que autoriza o Presidente da Republica a, de forma discricionária, cancelar um tombamento, mesmo que o seu Conselho seja contrario ao ato.

2.2 PROCEDIMENTO DO TOMBAMENTO NO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

O tombamento em nível estadual, no Rio de Janeiro é regido pela seguinte legislação:

Decreto-Lei nº 2, de 11 de abril de 1969

Lei nº 509, de 3 de dezembro de 1981

Decreto nº 5.808, de 13 de julho de 1982

Constituição do Estado do Rio de Janeiro, promulgada a 5 de outubro de 1989

Decreto nº 23.055, de 16 de abril de 1997

No Estado em apreço o processo de tombamento também é iniciado pelo Instituto Estadual do Patrimônio Cultural, da Secretaria de Estado, entretanto, diferente das outras legislações estaduais expostas, o Decreto 5808/82, determina que iniciado o processo de tombamento o governador deve ser avisado para tomada de providências como a determinação do tombamento provisório:

Artigo 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:

I - 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;

I Encontro de Direitos Culturais

- III - processo, com toda a documentação relativa ao fato, será remetido ao CET que opinará pelo tombamento definitivo ou pela denegação do pedido de tombamento;
- IV - o Presidente do CET encaminhará o processo, com o Parecer do Conselho, ao Secretário Estadual de Educação e Cultura;
- V - o Secretário de Estado de Educação e Cultura, com prévia autorização do Governador, decidirá:
 - a) pelo tombamento definitivo;
 - b) pela denegação do pedido, tornando-se sem efeito o tombamento provisório.

No que tange aos efeitos do tombamento sobre os bens circunvizinhos convém dizer que sempre que houver necessidade de proteção da ambiência onde se encontra o imóvel a ser tombado, no final do procedimento do tombamento, provisório ou definitivo, estes serão identificados para terem limitados a forma de se dispor de tais propriedades, tudo com o intuito de preservar o bem tombado.

Outra peculiaridade da legislação estadual fluminense é que de acordo com o artigo 2º do Decreto-Lei nº 2, de 11 de abril de 1969, o tombamento pode ser feito de forma total ou parcial, especificando-se, no segundo caso, com a maior precisão possível, a parte ou as partes tombadas.

Nesse Estado o tombamento de um bem particular poderá ser voluntário, quando requerido pelo proprietário ou compulsório, precedido de notificação administrativa ao proprietário, ou, se desconhecido, ao possuidor, que poderá oferecer impugnação fundamentada. Após todo o procedimento administrativo, com a conseqüente inscrição no livro de tombo, o tombamento definitivo será averbado no Registro Geral de Imóveis, à margem da transcrição, independentemente de emolumentos.

Em nível estadual, no Rio de Janeiro, o bem tombado pode ser destombado por ato do Governador do Estado, nos termos dos artigos 6º e 7º da lei nº 509/81:

Artigo 6º - O bem tombado poderá ser destombado por ato do Governador do Estado, ouvido o Conselho Estadual de Tombamento.

Parágrafo único – O destombamento só poderá ser ordenado nas seguintes hipóteses:

I – quando se provar que resultou de erro de fato quanto à sua causa determinante;

II – por exigência indeclinável do desenvolvimento econômico social do Estado.

Artigo 7º - O procedimento para o destombamento será iniciado por qualquer pessoa física ou jurídica interessada, em proposição fundamentada, dirigida ao Secretário de Estado de Educação e Cultura, que ouvirá o Conselho Estadual de Tombamento, cujo parecer será levado ao Governador do Estado para decisão.

Parágrafo único – O ato de destombamento referido no Artigo 6º desta Lei passará a surtir efeito 60 (sessenta) dias após sua publicação.

O governador do Rio de Janeiro, como se vê na legislação acima, deve ouvir o que o Conselho Estadual de Tombamento tem a declarar sobre a possibilidade de destombamento de um bem, mas, assim como na legislação federal, esta livre para decidir contrário ao parecer emitido.

2.3 PROCEDIMENTO DO TOMBAMENTO NO ESTADO DE SÃO PAULO

O tombamento em nível estadual, em São Paulo, é regido pela seguinte legislação:

- Decreto s/nº de 19 de dezembro de 1969;
- Decreto- lei nº149, de 15 de agosto de 1969;
- Decreto nº 13.426, de 16 de março de 1979;
- Decreto lei Complementar nº 2, de 15 de agosto de 1969.

No Estado de São Paulo é a Secretaria Executiva do CONDEPHAAT que cabe executar as atividades relativas ao tombamento e este se efetiva por Resolução do Secretário da Cultura, e posterior inscrição do bem tombado no livro próprio.

O tombamento dos bens pertencentes a pessoas naturais ou jurídicas de direito privada, inclusive ordens de instituições religiosas, far-se-á voluntária ou compulsoriamente e o tombamento de bens pertencentes ao Estado ou aos Municípios se fará compulsoriamente, comunicada, obrigatoriamente a iniciativa da medida ao órgão interessado .

O tombamento de bens se inicia pela abertura do processo respectivo, por solicitação do interessado ou por deliberação do Conselho, tomada “ex-officio”. Quando a iniciativa do tombamento de bens não partir de seus proprietários, serão estes notificados para, se o quiserem, contestar a medida no prazo de 15 (quinze) dias. Após este prazo, se não ocorrer a contestação, será o tombamento submetido à aprovação do Secretário da Cultura e uma vez Publicada a Resolução no “Diário Oficial”, imediatamente inscrito no Livro do Tombo. Contestada a proposta, o Conselho se manifestará, encaminhando o processo à apreciação final do Secretário. Da decisão do tombamento em que houve impugnação caberá recurso ao Governador do Estado.

Para as transgressões das obrigações impostas pelo Decreto nº 13.426, de 16 de março de 1979, para as quais não seja prevista penalidade específica, o Conselho poderá aplicar multas no valor de 1 (um) a 20% (vinte por cento) do bem tombado, sem prejuízo de eventual apuração de responsabilidade funcional, criminal ou civil. nos termos do Artigo 147.

Outra peculiaridade da legislação estadual do estado de São Paulo é que além dos livros constantes do artigo 4º do Decreto Federal 25/37, existe um quinto denominado Livro do Tombo das Artes Populares, nos termos do Artigo 140 do Decreto nº 13.426, de 16 de março de 1979.

Importa destacar que embora o procedimento se encerre com a inscrição no Livro do Tombo, e que o Decreto lei nº 25/37 determine em seu artigo 13 que, em se tratando de imóveis, se faça a transcrição no Registro de Imóveis, averbando-se o tombamento ao lado da transcrição do domínio, não faz qualquer referência similar a esta em se tratando de bens móveis. Nesse item a legislação estadual de São Paulo, inova e embora lei federal não contenha norma semelhante, o artigo 13, §1º, do Decreto – lei nº149, de 15-8-1969, determina que caso ocorra tombamento de bens moveis este deve ser registrado no cartório de Títulos e Documentos.

No Estado em apreço também foi instituída servidão sobre os prédios vizinhos aos bens tombados, porém, se definiu um raio de 300 metros em torno da coisa tombada, conforme Decreto nº 13.426, de 16-3-79 (art. 137 e 138). Complementando o disposto acima o artigo 1º do Decreto lei Complementar nº 2, de 15-8-69, determina que:

para a preservação dos locais a que se refere o artigo 127 da Constituição Estadual, os Municípios não poderão aprovar construções e loteamentos ou a instalação de propaganda, painéis , dísticos, cartazes, ou semelhantes, em zonas declaradas de interesse turístico estadual, ou na vizinhança de bens tombados, que contrariem padrões de ordem estética fixados pelo Governo do Estado.

Norma semelhante encontra-se no artigo 16 do Decreto s/nº de 19-12-69, que regulamenta o decreto –lei nº149/69, o qual, por sua vez, dispõe sobre tombamento de bens, para a proteção do patrimônio histórico e artístico estadual. Como se vê, a legislação, com o

intuito de preservar o patrimônio cultural através do tombamento interfere também nas propriedades circunvizinhas ao bem tutelado.

2.4 PROCEDIMENTO DO TOMBAMENTO NO ESTADO DO ESPIRITO SANTO

O tombamento em nível estadual, no Espírito Santo, é regido pela seguinte legislação:

- Decreto nº 626 de 28 de fevereiro de 1975
- Lei nº 2.947, de 16 de dezembro de 1974

O procedimento que leva ao tombamento de bens, em nível estadual no Espírito Santo, poderá ser voluntário ou compulsório e terá início através do Presidente do Conselho Estadual de Cultura que indica um perito, ou uma equipe de especialistas, para verificação do bem a ser tombado, aferindo-lhe o grau de interesse público, quer por sua vinculação a fatos memoráveis da História, quer por seu excepcional valor arqueológico, etnográfico, bibliográfico, artístico ou científico.

Num segundo momento, a Câmara de Artes e Patrimônio Histórico expedirá parecer sobre a viabilidade de tombamento do bem em análise, que será aprovado pelo Plenário do Conselho Estadual de Cultura e concluirá o tombamento com a inscrição do bem no livro de tomo.

No Estado capixaba, o Tombamento dos bens pertencentes ao Estado e aos Municípios se fará por ofício através de ordem do Presidente do Conselho Estadual de Cultura, devendo ser notificada a entidade a que pertencer, ou sob cuja guarda estiver a coisa tombada, a fim de produzir os necessários efeitos. Se o tombamento tiver sido pedido pelo proprietário, o Presidente do Conselho Estadual de Cultura notificará o mesmo para declarar-se ciente da decisão no próprio processo.

Em caso de tombamento compulsório, o Presidente do Conselho Estadual de Cultura notificará o proprietário para anuir ao tombamento, dentro do prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação ou para, se o quiser impugnar, oferecer, dentro do mesmo prazo, as razões da sua impugnação.

Deve-se dizer que a impugnação do proprietário faz bastante diferença no processo de tombamento pois, em não havendo impugnação, o Presidente do Conselho Estadual de Cultura mandará por simples despacho que se proceda à inscrição da coisa no competente Livro de Tombo, entretanto, se a impugnação for oferecida dentro do prazo, far-se-á vista da mesma, dentro de outros quinze dias fatais, ao órgão de que houver emanado a iniciativa do tombamento, a fim de sustentá-la. Em seguida, independentemente de custas, será o processo remetido ao Plenário do Conselho Estadual de Cultura, que proferirá decisão a respeito, dentro do prazo de sessenta dias, a contar do seu recebimento. Não havendo possibilidade de recurso.

No que tange a possibilidade de destombamento de bens, em nível estadual, convém ressaltar que não foi encontrado nenhuma norma que disciplinasse tal procedimento.

CONCLUSÃO

Por todas as características e particularidades acima referidas, percebe-se que o tombamento é a forma de intervenção da administração que não retira a propriedade, mas estabelece limitações ao bem tombado em função de bens de natureza meta individual, sendo

ainda percebido que seja no nível federal ou estadual tem como característica principal o intuito de evitar a destruição do patrimônio cultural brasileiro e ainda controlar a modificação deste.

Por todo o disposto no presente estudo, compreende-se que a Constituição Federal, conferiu à União, aos Estados e ao Distrito Federal competência concorrente para legislar sobre proteção ao patrimônio histórico, cultural, artístico e paisagístico, o que significa que a União limitar-se-á a estabelecer normas gerais, exercendo os Estados a competência suplementar, desta forma, há que se concluir que, sobre tombamento e outras formas de proteção do patrimônio cultural, a União edita normas gerais (§ 1º do art. 24, CF/88), prerrogativa esta que pode ser temporariamente dos Estados, no caso de omissão legislativa da União; mas os Estados têm mesmo, de regra, a competência suplementar (§§ 2º e 3º do art. 24, CF/88).

Após a análise das legislações estaduais do sudeste brasileiro é importante destacar é a absoluta necessidade de serem observados os princípios fundamentais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa durante o procedimento administrativo do tombamento, sendo, inclusive, conferido ao proprietário do bem tombado o direito de recorrer contra o ato de tombamento, sob pena do procedimento ser passível de anulação pelo judiciário.

Finaliza-se tal estudo expondo que as legislações estaduais dos Estados do Sudeste em sua grande parte seguem o que dispõe a legislação Federal sobre do procedimento administrativo do tombamento e mesmo ao se analisar as peculiaridades de cada legislação percebe-se que estas são de prazos e procedimentos administrativos, mas o intuito de todas é sempre a proteção do patrimônio cultural.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição Federal (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, Senado, 1988, Disponível em: <www.planalto.gov.br, >. Acesso em: 10 jun. 2011.

BRASIL. **Decreto-lei nº 25, de 30 de novembro de 1937**. Disponível em <www.planalto.gov.br > Acesso em: 10 jun. 2011.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 16ª. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006.

CUNHA FILHO, F. H. **Impactos da Constituição Federal de 1988 Sobre o Tombamento de Bens do Patrimônio Cultural Brasileiro**. In: IV Encontro de Estudos Multidisciplinares em Cultura (IV ENECULT), 2008, Salvador - BA- Anais/CD-Rom. Salvador - BA : Cult e Pós-Cultura (UFBA), 2008.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, **Direito Administrativo**. 19ª. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

ESPIRITO SANTO-BRASIL. **Decreto nº 626 de 28 de fevereiro de 1975**. Disponível em: <[http:// www.secult.es.gov.br](http://www.secult.es.gov.br)> Acesso em: 10 jun. 2011.

ESPIRITO SANTO-BRASIL. **Lei nº 2.947, de 16 de dezembro de 1974.** Disponível em: <
<http://www.secult.es.gov.br> Acesso em: 10 jun. 2011.

HELY, Lopes Meirelles, **Direito Administrativo Brasileiro.** 34ª ed. São Paulo: Melheiros, 2008.

Instituto Estadual do Patrimônio Histórico e Artístico de Minas Gerais-IEPHA. **Legislação.** Disponível em: <
<http://www.iepha.mg.gov.br> > Acesso em: 10 jun. 2011.

RIO DE JANEIRO-BRASIL. **Decreto-Lei nº 2, de 11 de abril de 1969.** Disponível em <
http://www.inepac.rj.gov.br/arquivos/LegislacaoEstadual_11out05.pdf > Acesso em: 10 jun. 2011.

RIO DE JANEIRO-BRASIL. **Lei nº 509, de 3 de dezembro de 1981.** Disponível em
<http://www.inepac.rj.gov.br/arquivos/LegislacaoEstadual_11out05.pdf > Acesso em: 10 jun. 2011.

RIO DE JANEIRO-BRASIL. **Decreto nº 5.808, de 13 de julho de 1982.** Disponível em
<http://www.inepac.rj.gov.br/arquivos/LegislacaoEstadual_11out05.pdf > Acesso em: 10 jun. 2011.

RIO DE JANEIRO-BRASIL. **Constituição do Estado do Rio de Janeiro.** Disponível em
<http://www.inepac.rj.gov.br/arquivos/LegislacaoEstadual_11out05.pdf > Acesso em: 10 jun. 2011.

RIO DE JANEIRO-BRASIL. **Decreto nº 23.055, de 16 de abril de 1997.** Disponível em
<http://www.inepac.rj.gov.br/arquivos/LegislacaoEstadual_11out05.pdf > Acesso em: 10 jun. 2011.

MINAS GERAIS-BRASIL. **Lei-nº11258 de 28 de outubro de 1993.** Disponível em <
<http://www.iepha.mg.gov.br/institucional/legislacao/legislacao-de-protecao/lei-no-1258-de-28-de-outubro-de-1993>> Acesso em: 10 jun. 2011.

MINAS GERAIS-BRASIL. **Lei nº 5.775, de 30 de setembro de 1971.** Disponível em:<
<http://www.siam.mg.gov.br/sla/download.pdf?idNorma=5090>>. Acesso em: 10 jun. 2011.

Apoio



Realização



I Encontro Internacional de Direitos Culturais

1st International Meeting of Cultural Rights

SÃO PAULO-BRASIL. **Decreto Lei n 149 de 15 de agosto de 1969.** Disponível em: <<http://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/decreto%20lei/1969/decretolei%20n.149,%20de%2015.08.1969.htm>>. Acesso em: 10 jun. 2011.

SÃO PAULO-BRASIL. **Decreto nº 13.426, de 16 de março-1979.** Disponível em <<http://www.al.sp.gov.br/portal/site/Internet/menuitem.f737045a72a1eec53700aa5cf20041ca/?vgnextoid=82ea0b9198067110VgnVCM100000590014acRCRD>> Acesso em: 10 jun. 2011.

SÃO PAULO-BRASIL. **Decreto-lei Complementar Nº 2, de 15 de agosto de 1969,** Disponível em <http://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/decreto%20lei%20complementar/1969/decreto-lei%20complementar%20n.2,%20de%2015.08.1969.htm> > Acesso em: 10 jun. 2011.

12
13
14 setembro
2012
Fortaleza
Ceará - Brasil

Apoio



Realização

