



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Procedimento Administrativo n.º MPMG-0024.15.016788-0

Representante: Marcos Paulo de Souza Miranda, Promotor de Justiça

Representado: Município de Ouro Fino

Objeto: Art. 2º, § 1º, da Lei nº 1.870/1999 e art. 158, I, “c”, da Lei Complementar n.º 001/2006

Espécie: Recomendação (que se expede)

Normas municipais que dispõem sobre tombamento. Competência legislativa concorrente. Afronta à norma geral expedida pela União. Inconstitucionalidade.

Excelentíssimo Prefeito Municipal,

1. Preâmbulo

O Promotor de Justiça Marcos Paulo de Souza Miranda, no uso de suas atribuições junto à Promotoria Estadual de Defesa do Patrimônio Cultural e Turístico, representou a esta Coordenadoria de Controle da Constitucionalidade acerca da inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º, da Lei nº 1.870/1999 e do art. 158, I, “c”, da Lei Complementar n.º 001/2006, ambas do Município de Ouro Fino.

Encaminhou a documentação de fls. 04/48.

Atendendo solicitação desta Coordenadoria, o Presidente da Câmara Municipal de Ouro Fino enviou-nos a documentação de fls. 51/156.

Analisados os documentos enviados, constatou-se inconstitucionalidade dos dispositivos legais fustigados.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Assim, esta Coordenadoria de Controle da Constitucionalidade, antes de utilizar a via do controle concentrado e abstrato da constitucionalidade das leis e atos normativos perante o Tribunal de Justiça, resolve expedir a presente RECOMENDAÇÃO a Vossa Excelência, objetivando, com isso, que o próprio Poder idealizador das normas impugnadas dê solução ao caso, exercendo seu poder de autocontrole da constitucionalidade, tudo nos termos a seguir.

2. Fundamentações jurídicas

2.1. Dos textos legais impugnados

Eis o teor das normas fustigadas:

LEI N° 1.870/1999.

Dispõe sobre a proteção e preservação do patrimônio histórico, artístico, arquitetônico, arqueológico, documental e ambiental do Município de Ouro Fino=MG, e dá outras providências.

[...]

Art. 2° - Compete ao Conselho:

[...]

Parágrafo Primeiro: O tombamento de bens incidirá sobre bens pertencentes ao patrimônio público ou de domínio público, sendo que em se tratando de bens particulares **o tombamento somente ocorrerá com concordância do seu respectivo proprietário.**

[...] (grifo nosso)

LEI COMPLEMENTAR N° 001/2006.

“Institui Plano Diretor Municipal Participativo de Ouro Fino”

[...]

Art. 158 - São ações e projetos prioritários para o Patrimônio Cultural:



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

I - ações e projetos prioritários de aplicação contínua ou imediata:

[...]

c) Tombar bens imóveis públicos, e **com o consentimento dos proprietários**, os bens particulares.

[...] (grifo nosso)

Divisa-se que os dispositivos das leis municipais em comento padecem do vício de inconstitucionalidade, como se demonstrará na sequência.

2.2. Leis Municipais. Competência Legislativa concorrente não cumulativa. Afronta à norma geral expedida pela União. Tombamento. Proteção do Patrimônio Cultural. Poder suplementar municipal. Violação. Inconstitucionalidade.

O Município, por necessidade lógica, deve acatar os princípios contidos na Constituição da República.

Não é por outra razão que a Constituição do Estado de Minas Gerais assim estipula:

Art. 165 - Os Municípios do Estado de Minas Gerais integram a República Federativa do Brasil.

§ 1º - O Município, dotado de autonomia política, administrativa e financeira, organiza-se e rege-se por sua Lei Orgânica e demais leis que adotar, observados os princípios da Constituição da República e os desta Constituição.

[...]

Art. 169 - O Município exerce, em seu território, competência privativa e comum ou suplementar, a ele atribuída pela Constituição da República e por esta Constituição.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Isso porque, conquanto o Município seja dotado de autonomia, como partícipe do federalismo preponderantemente cooperativo plasmado na Constituição da República, submete-se a limitações impostas pelo texto constitucional de 1988. Vale dizer: os Municípios, no exercício de sua autonomia, estão vinculados pelos princípios constitucionais sensíveis, pelos princípios federais extensíveis e pelos princípios constitucionais estabelecidos.

Destarte, no que toca especificamente à repartição de competência (princípios constitucionais estabelecidos), impõe-se a sua observância irrestrita por parte do Município, sob pena de inconstitucionalidade.

É o raciocínio que se extrai da doutrina, que assevera, à unanimidade, tratar-se de inconstitucionalidade, e não de ilegalidade.

Assim, Fernanda Dias Menezes de Almeida, citando Anna Cândida da Cunha Ferraz, explica:

E porque é a Constituição que faz a partilha, tem-se como consequência lógica que a invasão – não importa por qual das entidades federadas – do campo da competência legislativa de outra resultará sempre na inconstitucionalidade da lei editada pela autoridade incompetente. Isso tanto no caso de usurpação de competência legislativa privativa, como no caso de inobservância dos limites constitucionais postos à atuação de cada entidade no campo da competência legislativa concorrente. No mesmo sentido posiciona-se ANNA CANDIDA DA CUNHA FERRAZ (1989:69) ao concluir que “em ambas as hipóteses a questão se resolve pela regra da competência constitucional e não pela supremacia do direito federal.”¹

¹ ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na Constituição de 1988*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2005. 170 p. p. 97.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

No que tange à competência legislativa em matéria atinente à proteção ao patrimônio cultural brasileiro, dispõe a Constituição da República:

Art. 24. Compete à **União**, aos **Estados** e ao **Distrito Federal** legislar concorrentemente sobre:

[...]

VII - proteção ao patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico;

[...]

§ 1º - No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.

§ 2º - A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados.

§ 3º - Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência plena, para atender a suas peculiaridades.

§ 4º - A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário. (grifamos)

Não obstante referido artigo não mencione os municípios, é possível a estes legislar sobre proteção do patrimônio cultural, consoante disposto nos incisos I e II, do artigo 30, da Constituição Federal:

Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local

II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;

[...]

Depreende-se daí que a competência do Município, nessas questões de legislação concorrente, limita-se a suplementar a legislação federal e a estadual, no que couber, no contexto do interesse local. Assim, salvo a hipótese de vácuo legislativo, não pode o Município estabelecer normas gerais sobre aquelas matérias, sob pena de violação a preceitos das Constituições da República (art. 30, I e II) e do Estado de Minas Gerais (arts. 165, § 1º; 169)



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Sobre esta questão, Paulo Affonso Leme Machado, ensina:

O interesse local não precisa incidir ou compreender necessariamente todo o território do município, mas uma localidade ou várias localidades de que se compõe um município. Foi feliz a expressão usada pela Constituição Federal de 1988. Portanto, podem ser objeto de legislação municipal aquilo que seja da conveniência de um quarteirão, de um bairro, de um subdistrito ou de um distrito.²

Ademais, o interesse local não é caracterizado pela exclusividade do interesse, mas sim pela sua predominância:

[...] a União e os Estados também irão legislar com base em seus interesses - interesse nacional ou federal e interesse estadual - inobstante a divisão de competência entre esses dois entes não tenha expressamente mencionado o termo interesse.³

O que não cabe ao Município, dentro do interesse local e do seu poder de suplementar a legislação federal e estadual, é extrapolar seus limites.

Para rechaçar qualquer dúvida acerca da plena possibilidade de o Município legislar em matéria de proteção ao patrimônio cultural, assim como em matéria ambiental, mesmo não havendo menção no artigo 24 da Constituição da República, importante trazer à colação os ensinamentos de Édis Milaré e Celso Ribeiro Bastos, respectivamente:

² MACHADO. Paulo Affonso Leme. *Direito ambiental brasileiro*. 9. ed., rev. atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 355.

³ Ob.cit. p. 356.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Observe-se que esse artigo não explicita a competência legislativa do Município, o que tem levado à conclusão precipitada de que ele não tem competência normativa em matéria ambiental.

Levado ao pé da letra tal entendimento, chegar-se-ia ao absurdo de sustentar também que ele não tem competência para legislar sobre urbanismo, por ser matéria de competência concorrente incluída no art. 24. É evidente o disparate! Se a Constituição conferiu-lhe poder para "proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas" - competência administrativa -, é óbvio que para cumprir tal missão há que poder legislar sobre a matéria. Acrescenta-se, ademais, que a Constituição Federal, entre inúmeras competências conferidas aos Municípios, entregou-lhes a de, em seu território, legislar supletivamente à União e aos Estados sobre proteção do meio ambiente.

A propósito, lembre-se também que os Municípios, segundo o regime constitucional de 1988, passaram a integrar a federação como entes autônomos (arts. 1º e 18), o que importa dizer que o Estado brasileiro não é aquela estrutura hierárquica em que o Município ocupa o último degrau. Ao contrário, significa que Estados, Municípios e Distrito Federal são sujeitos ativos da União, isto é, são os atores do pacto federativo.⁴

Cumprido reiterar, por fim, que no âmbito de sua competência constitucional o Município exerce a função de legislar sem submissão hierárquica, sendo inconstitucionais a lei estadual e a lei federal que, desbordando dos limites das respectivas competências, invadirem o campo da competência municipal.⁵

As lições doutrinárias obtiveram guarida na jurisprudência da nossa Suprema Corte, *verbis*:

O espaço de possibilidade de regramento pela legislação estadual, em casos de competência concorrente abre-se: (1) toda vez que não haja legislação federal, quando então, mesmo sobre princípios gerais,

⁴ MILARÉ, Édis. *Direito do Ambiente: doutrina, jurisprudência, glossário*. 4. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 229.

⁵ BASTOS. Celso Ribeiro. *Comentários à Constituição do Brasil*. Volume 3, Tomo II, Editora Saraiva. 1993, p. 221



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

poderá a legislação estadual dispor; e (2) quando, existente legislação federal que fixe os princípios gerais, caiba complementação ou suplementação para o preenchimento de lacunas, para aquilo que não corresponda à generalidade; ou ainda, para a definição de peculiaridades regionais. Da legislação estadual, por seu caráter suplementar, se espera que preencha vazios ou lacunas deixados pela legislação federal, não que venha dispor em diametral objeção a esta.⁶ (grifo nosso)

À União, portanto, é assegurada a prerrogativa de produção de normas gerais, deixando aos demais entes da federação a competência suplementar. Ou seja, cabe à legislação federal abarcar princípios e regras de condução da questão de proteção patrimonial do País, que deve ser especificada pelos Estados, Distrito Federal e Municípios – estes quando se referirem à área de interesse local.

Obviamente, por uma questão de especificação de competência, quando, por exemplo, lei estadual e lei federal (esta apresenta linhas gerais) legislarem sobre o mesmo tema, aquela, automaticamente, terá sua eficácia suspensa, no que lhe for contrária, conforme preceitua o § 4º, do artigo 24, da CR/88. Tal entendimento aplica-se também aos Municípios em relação aos Estados-Membros.

Nesse sentido leciona Luís Carlos Silva de Moraes:

A lei dispõe sobre hipóteses. Tornando-se fatos, terão repercussão em todos os ramos do Direito mencionados. Havendo lei federal sobre normas gerais, lei estadual tem sua eficácia suspensa, no que lhe for contrária.⁷

⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação de Inconstitucionalidade-MC n.º 2.396-MS. Pleno. Rel. Min. Ellen Gracie. j. 08 maio 2003. DJU 14.12.01.

⁷ MORAES, Luís Carlos Silva de. *Código florestal comentado*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2002. p. 20.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Manoel Gonçalves, mencionando as normas gerais, a legislação complementar e a supletiva, explica:

Salienta-se que, nesse campo de competências concorrentes, a Constituição estabelece a repartição vertical, dando à União o poder de fixar normas gerais, cabendo aos Estados a legislação complementar, sem excluir, todavia a legislação supletiva. Esclarece o texto que inexistência de lei federal confere competência plena aos Estados, e, quando de sua superveniência, a lei estadual perderá eficácia naquilo que lhe contrário (§§ 1º, 2º, 3º e 4º do art. 24, CR/88).⁸

Verifica-se que o Decreto-lei nº 25/37 – recepcionado com *status* de lei nacional – organiza a proteção do patrimônio histórico e artístico nacional, ditando as normas gerais para o processo de tombamento, cuja observância é obrigatória para Estados e Municípios, por força do disposto pelo § 1º do art. 24 da CR/88.

A seu turno, o Decreto-lei nº 25/37 – Lei do Tombamento –, estabelece que:

Art. 6º O tombamento de coisa pertencente à pessoa natural ou à pessoa jurídica de direito privado se fará voluntária ou compulsoriamente.

[...]

Art. 8º Proceder-se-á ao tombamento compulsório quando o proprietário se recusar a anuir à inscrição da coisa.

Vê-se, pois, que o disposto no art. 2º, § 1º, da Lei nº 1.870/1999 e no art. 158, I, “c”, da Lei Complementar n.º 001/2006, ambas do Município de Ouro Fino, contraria as disposições da lei federal sobre o tema (artigos 6º e 8º do Decreto-

⁸ GONÇALVES, Manoel. *Curso de direito constitucional*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 1990. p. 50.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

lei nº 25/37). Destarte, afronta também o disposto no art. 24, VII e § 4º, no art. 30, I e II, todos da CR/88 e ao fixado pelos artigos 165, § 1º e 169 da Constituição do Estado de Minas Gerais.

Em casos análogos, o e. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais tem manifestado entendimento similar ao esposado sobejamente, consoante acórdãos a seguir, *in verbis*:

EMENTA: Ação Direta de Inconstitucionalidade. Artigo 17, incisos V, VI e VII e parágrafo 6º da Lei Estadual nº 14.710/2004. Política florestal e de proteção à biodiversidade no Estado. Artigo 19, incisos V e VII, e parágrafo 6º, do Decreto Estadual nº 43.710/04. Regulamento. Reserva legal. Inconstitucionalidade manifesta. Extrapolação de competência suplementar. Disciplina contrária à legislação federal de regência. Ofensa ao artigo 10, inciso V, e parágrafo 1º, I, da Constituição Estadual. Representação acolhida. Vício declarado. - A recomposição da reserva legal em imóveis rurais a ser implementada mediante compensação, consoante a legislação federal de regência, somente é possível se se der por outra área equivalente em importância ecológica e extensão, desde que pertença ao mesmo ecossistema e esteja localizada na mesma microbacia⁹.

EMENTA: Ação Direta de Inconstitucionalidade. Dispositivos de lei municipal. Matéria ambiental. Competência legislativa suplementar do Município. Limite de área de preservação permanente em faixas de terreno situadas ao longo das águas correntes e dormentes. Previsão em conflito com a legislação federal e estadual. Em matéria de proteção do meio ambiente, os Municípios podem editar normas suplementares de especificação de condutas, de acordo com a realidade local, respeitadas as normas federal e estadual, conforme delineado no art. 165, §1º, e no art. 169 da Constituição do Estado. A Lei nº 1.870/09, do Município de Itamonte, nos seus arts. 1º, IV, e 2º, ao fixar em 15 (quinze) metros a área de não-edificação à margem dos cursos das águas correntes e dormentes, estabeleceu conflito com as previsões da Lei Federal nº 4.771/65 (art. 2º) e da Lei Estadual nº 14.309/2002 (art. 10, II, 'a') e ofensa à competência suplementar estabelecida na Constituição do Estado de Minas Gerais (art. 10, V, e

⁹ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. ADI n.º 1.0000.07.456706-6/000. Rel. Des. Herculano Rodrigues. J. 27.08.2008.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

parágrafo 1º, I) e às regras dos seus arts. 165, §1º e 169. Representação julgada procedente.¹⁰

Cumpre-nos, ainda, ressaltar que o Município pode e deve legislar em matéria atinente ao patrimônio cultural, mas jamais para reduzir a proteção já alcançada pela lei federal ou estadual. Se, no exercício de sua competência concorrente e suplementar, o Município dispuser sobre a preservação do patrimônio paisagístico, não poderá trabalhar com limites e definições menos protetivos do que os já eleitos pelas leis estadual e federal.

Como se vê, é inquestionável a inconstitucionalidade de norma municipal ou estadual que disponham em sentido contrário à legislação federal competente para o estabelecimento de normas gerais.

Assim, vislumbra-se a flagrante inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º, da Lei nº 1.870/1999 e do art. 158, I, "c", da Lei Complementar nº 001/2006, ambas do Município de Ouro Fino, na medida em que contrariaram a legislação superior (federal e estadual) sobre o tema, violando, por conseguinte, os artigos 165, § 1º e 169, da Constituição do Estado de Minas Gerais.

3. Conclusão

Ante o exposto, considerando a inconstitucionalidade dos dispositivos legais apontados;

¹⁰ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. ADI nº 1.0000.10.037773-8/000. Rel. Des. Almeida Melo. J. 25.07.2012.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Considerando, outrossim, que ao Ministério Público incumbe a defesa da ordem jurídica e do regime democrático, sendo que para tanto é seu dever constitucional o combate às leis e atos normativos inconstitucionais, consoante se extrai do art. 129, IV, da Constituição da República/88; art. 120, IV, da Constituição do Estado de Minas Gerais; art. 25, I, da Lei Federal n.º 8.625/93 e, ainda, dos artigos 66, I e 69, II, da Lei Complementar estadual n.º 34/94;

Considerando, também, a possibilidade do autocontrole da constitucionalidade pelo Poder idealizador da norma questionada, na sua condição de canal legítimo para a adequação do sistema infraconstitucional aos ditames constitucionais;

Considerando, por fim, que a *recomendação* é um dos mais úteis instrumentos de atuação do Ministério Público, nos termos do art. 27, I, parágrafo único, e IV da Lei Federal n.º 8.625/93, esta Coordenadoria de Controle de Constitucionalidade RECOMENDA a Vossa Excelência: a revogação da expressão “o tombamento somente ocorrerá com concordância do seu respectivo proprietário” constante do § 1º do art. 2º da Lei nº 1.870/1999 e da expressão “com o consentimento dos proprietários” constante da alínea “c” do inciso I do art. 158 da Lei Complementar n.º 001/2006, ambas do Município de Ouro Fino.

Fixa-se, nos termos do inciso IV, parágrafo único, do art. 27, da Lei Federal n.º 8.625, de 12 de fevereiro de 1993, o prazo de trinta dias, a contar da data do recebimento desta, para que Vossa Excelência cumpra, em sendo esse o entendimento, a presente recomendação, nos termos da disposição anterior.

Na ocasião, também nos termos do disposto no inciso IV, parágrafo único, do art. 27, da Lei Federal n.º 8.625, de 12 de fevereiro de 1993, requisita-se ao Excelentíssimo Prefeito Municipal:



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

- a) a divulgação adequada e imediata da presente recomendação;

- b) informações por escrito, no prazo de dez dias, contados a partir do vencimento do prazo de trinta dias acima fixado, sobre o cumprimento ou não da presente recomendação.

Belo Horizonte, 27 de setembro de 2016.

ELAINE MARTINS PARISE
Procuradora de Justiça
Coordenadoria de Controle da Constitucionalidade