PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
DEPTº DE PROTEÇAÕ DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO:

O **MUNICÍPIO DE SÃO PAULO**, por seu procurador, vem, respeitosamente, nos autos em epígrafe, com fundamento no art. 1.015, I, do CPC, interpor o presente

AGRAVO DE INSTRUMENTO, COM PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO

contra a decisão proferida na **AÇÃO CIVIL PÚBLICA 1031742-37.2018.8.26.0053**, ajuizado pelo Ministério Público Estadual, em trâmite na **2ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital**, pelas razões apresentadas na minuta anexada.

Instrui o presente recurso as principais cópias dos autos em epígrafe, em que pese à dispensa operada pelo artigo 1.017, § 5º, do CPC, além de outras consideradas essenciais pela Agravante.

Requer a agravante a intimação na pessoa de seu Procurador **SÉRGIO BARBOSA JÚNIOR, OAB/SP nº 202.025**, no Departamento de Defesa do Meio Ambiente e do Patrimônio, localizado na Avenida da Liberdade, 103, 9º andar, Centro, nesta Capital.

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
DEPTº DE PROTEÇAÕ DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

O Representante do **Ministério Público Estadual**, *in casu* o Promotor atuante é o Dr. **GERALDO RANGEL DE FRANÇA NETO**, que pode ser intimado, como é cediço, na Rua Riachuelo, 115 - São Paulo - CEP 01007-904.

O Representante da São Paulo Turismo S.A. ainda não foi identificado nos autos.

Nestes termos.
Pede deferimento.
São Paulo, 19 de julho de 2018.

SÉRGIO BARBOSA JÚNIOR
PROCURADOR DO MUNICÍPIO - DEMAP 21
OAB/SP 202.025

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
DEPTº DE PROTEÇAÕ DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

AGRAVO DE INSTRUMENTO

AGRAVANTE:MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL
INTERESSADO: SÃO PAULO TURISMO S.A.

EGRÉGIO TRIBUNAL;
COLENDA CÂMARA;
EMINENTE DESEMBARGADOR(A) RELATOR(A).

1. BREVE RELATO

Na demanda originária o Ministério Público Estadual requereu, a título de tutela de urgência, *declaração judicial do valor cultural e artístico do Complexo do Anhembi e da especial relação jurídica daí decorrente, de modo a impor ao Requerido, e eventuais sucessores, que não pratique qualquer ato incompatível com tal declaração, observando as seguintes diretrizes de preservação, nos termos propostos pela arquiteta do DPH*:

- A preservação das características externas e volumetria do Palácio das Convenções, do Auditório "Elis Regina" e Sede Administrativa que deverão ser mantidas como referências na paisagem urbana;

- As intervenções sobre o Pavilhão de Exposições deverão manter testemunhos de elementos construtivos tais como pilares, treliças e cobertura, admitindo-se demolições parciais, preservando a compreensão da edificação original e sua preservação visual pela Marginal Tietê;

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

- As intervenções nos espaços internos do Palácio das Convenções, do Auditório - "Elis Regina" e do Pavilhão de Exposições deverão ser preservadas e valorizadas as soluções estruturais e espaciais do projeto original;

- As edificações construídas posteriormente entre o Pavilhão de Exposições e o Palácio das Convenções deverão ser removidas ou substituídas por outras que não prejudiquem as condições de preservação e visualização das edificações protegidas;

- Os espaços abertos, jardins e espelhos d'água do projeto original deverão ser mantidos e recuperados sempre que possível.

Ou seja, requereu o **tombamento judicial do Complexo do Anhembi**, para que ele seja mantido da forma como hoje se encontra, caracterizando-se como tutela declaratória e condenatória de obrigação de não fazer.

Do mesmo teor cuida o pedido principal.

O D. Juízo *a quo* entendeu por bem deferir o pedido de tutela de urgência, da seguinte forma:

> (...)
> Ao que consta da inicial e documentos que a acompanham, o próprio Departamento do Patrimônio Histórico da Secretaria Municipal de Cultura, integrante da Prefeitura do Município de São Paulo, reconheceu o valor histórico e cultural do Parque Anhembi, salientando que: "*O empreendimento orquestrado por Caio Alcântara Machado, promotor de feiras e eventos, foi projetado pelos arquitetos Jorge Wilheim, Miguel Juliano, e Massimo Fiocchi, com projeto de paisagismo de Roberto Burle Marx, projeto de sinalização e mobiliário dos arquitetos João Carlos Cauduro e Ludovico Martino e com a contratação de Décio Pignatari para a definição do nome deste complexo, e do Engenheiro Mário Franco para o cálculo estrutural do concreto. A ALCAN ALUMÍNIO DO BRASIL S.A. foi responsável pela superestrutura e caixilhos, com o acompanhamento do calculista e consultor Canadense, prof. Cedric Marsh sendo o Memorial de cálculo do Canadá, o engenheiro Jairo Lisboa*

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

> *detalhou o projeto para elaborar as peças metálicas. O Parque Anhembi é considerado um caso emblemático da transformação da produção arquitetônica na década de 1960/70, cujas soluções de projeto, implantação, estrutura e execução manifestam as fortes relações entre arquitetura, engenharia e urbanismo, através de uma particular forma de produção in loco e pré-fabricação e na adoção das novas tecnologias e cálculo estrutural com o uso do concreto armado e estrutura metálica. A implantação do Parque Anhembi foi idealizada como uma nova centralidade urbana, que concretizou um plano de desenvolvimento para o país, através da imagem industrial de São Paulo, com o intuito de se promover o turismo em novos espaços públicos da capital, além de enaltecer a primazia profissional ligada à construção civil brasileira. Dessa Forma, reconhecemos o valor cultural, paisagístico, arquitetônico, turístico e afetivo do Parque Anhembi para a população da Cidade de São Paulo" (...), a seguir apresentando a proposta de preservação de determinadas áreas do Parque, como o Palácio das Convenções, o Auditório "Elis Regina", Pavilhão de Exposições, espaços abertos, jardins e espelhos d'água (fls. 457).*
>
> E tal patrimônio está em risco, pelas notícias de iminente demolição, Por tais motivos, com base nos dispositivos legais acima elencados e art. 12, do referido *codex*, **defiro a liminar**, para a preservação do Parque do Anhembi, nos termos em que solicitado no item 3, de fls. 27/28, valendo o presente como ofício, a ser encaminhado diretamente pelo autor.

Para tanto, baseia-se o Ministério Público, <u>como se o tombamento não se tratasse de um **ato complexo**</u>, nos pareceres das arquitetas Raissa Pereira Cintra de Oliveira e Ana Winter, esta da Supervisão de Preservação do DPH, demonstrando que o Complexo do Anhembi apresenta valor arquitetônico, histórico, social e cultural, demandando sua preservação.

Ao mesmo tempo, discordou do posicionamento final e institucional do DPH - Departamento do Patrimônio Histórico da Secretaria Municipal de Cultura, que apresentou proposta de preservação apenas para o Palácio das Convenções, sob a justificativa (***i***) de que *a exclusão do pavilhão de exposições se justifica pelo fato da estrutura existente ali encontrar-se em menor escala no hall nobre do palácio*, pelo que a solução estrutural, inovadora à época, restaria preservada, e no que pertine à exclusão da sede administrativa, do

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

auditório Elis Regina e dos jardins, (***ii***) *pelo fato de os mesmos não apresentarem um caráter de excepcionalidade*, e ainda que com grande qualidade arquitetônica e importância no conjunto, podem ser encontrados em outros projetos na cidade (Parque Burle Marx, Memorial da América Latina e Parque Ibirapuera).

Da mesma forma, discordou-se da posição final do CONPRESP, que indeferiu a proposta de tombamento do Parque Anhembi, com arrimo em parecer apresentado na Secretaria Municipal de Justiça, de que *a importância histórica e cultural do bem se encontra plenamente garantida por meio da documentação de preservação dos projetos de engenharia, principalmente da parte do auditório (Pudim) e o pavilhão de exposições, que se encontram nos arquivos da SPTuris, bem como na própria tese de doutoramento, que já se presta à preservação da história que o equipamento público merece, de forma que já entrou para os anais do órgão preservacionista.*

Arrima-se o MP, ainda, na posição individual de um arquiteto que já foi Conselheiro do CONPRESP - Silvio Oksman, mas que atualmente não mais exerce essa função, e também em Carta Aberta do Instituto dos Arquitetos Brasil - Departamento de São Paulo, que, de forma aleatória e genérica, mostrou suposta preocupação com alguns processos de decisão envolvendo bens tombados na Cidade de São Paulo.

Salienta o *Parquet*, ainda, que há receio que ocorra a demolição em **boa parte** das estruturas do local, sem demonstrar, contudo, uma situação iminente, motivo pelo qual entende ser necessário, e viável, o tombamento judicial.

Ou seja, para o MP, discordando do ato complexo exarado pelo Colegiado do CONPRESP, o valor cultural e artístico do Complexo Anhembi é intrínseco e inconteste, sendo imprescindível a declaração judicial de tombamento.

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

E o perigo de demora, noutro turno, finca-se em razão da aprovação da Lei Municipal 16.886/2018, que possibilita a privatização do Anhembi, além da assinatura pela Prefeitura Municipal, em 08.05.2018, de contrato para avaliação, modelagem e venda da SPTuris.

Sem razão, contudo. Vejamos:

2. DO INTERESSE RECURSAL DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

2.1. O Município tem interesse em demonstrar a higidez do ato administrativo do CONPRESP, que indeferiu proposta de tombamento do Parque do Anhembi.

2.2. Outrossim, conforme demonstrado em anexo (**doc. 01**), o Município de São Paulo detém quase 100% das ações da São Paulo Turismo S.A., o que por si só já o legitimaria para ingressar no pólo passivo desta demanda.

2.3. Não obstante, o Município se fia no recente Programa de Desestatizações (PMD), previsto na Lei Municipal 16.703/2017 (**doc. 02**) para afastar séria crise econômica que, tal como os demais Entes Públicos do país, vem sofrendo (**doc. 03**). E uma das medidas previstas neste Programa Municipal de Desestatizações é a transferência do controle acionário da SÃO PAULO TURISMO S.A, que apresenta como principal, senão único atrativo, a exploração do imóvel e da área ocupada pelo Complexo do Anhembi.

Nesse sentido dispõe a lei municipal 16.766/2017 (**doc. 02**):

> Art. 1º Fica o Executivo autorizado a alienar a participação societária detida pelo Município de São Paulo na São Paulo Turismo S.A. – SPTuris.
> § 1º A alienação da participação societária referida no "caput" deste artigo será realizada no âmbito do Plano Municipal de Desestatização, devendo ser

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

> precedida de estudos técnico-operacionais, econômico-financeiros e jurídicos, sem prejuízo de outros estudos que se façam necessários, a critério da Administração Municipal.
>
> (...)
>
> § 4º Os recursos auferidos com a alienação da participação societária referida no "caput" serão destinados exclusivamente ao Fundo Municipal de Desenvolvimento Social – FMD, com destinação obrigatória de no mínimo 20% (vinte por cento) dos recursos para investimentos na Zona Norte da cidade de São Paulo, nas áreas definidas no art. 6º da Lei nº 16.651, de 16 de maio de 2017.

2.4. Ademais, o "tombamento judicial" pedido pelo Ministério Público é considerado duro golpe na tentativa da URBE de amenizar sua crise fiscal através da transferência da participação societária detida pelo Município de São Paulo na São Paulo Turismo S.A. – SPTuris, que além de proporcionar entrada direta de divisas ao Erário, eliminaria os diversos gastos que a URBE vem tendo com este patrimônio.

A São Paulo Turismo S/A, nos últimos anos, vem enfrentando sérios problemas financeiros e econômicos, em razão da concorrência que se impôs no setor de feiras e exposições, acarretando a perda de clientes e eventos para concorrentes como o Expo Center Norte e o Expo Imigrantes. A perda de receitas observada vem gerando pressão sobre o caixa da Companhia, resultando na necessidade de sucessivos aportes do Município de São Paulo, para pagamento das despesas mais básicas da empresa, tais como a sua folha de salários.

Para a reversão desse quadro, segundo informações de sucessivas administrações da Companhia, seria necessária a realização de investimentos expressivos na infraestrutura do local, de maneira a permitir recuperar parcela dos clientes perdidos nos últimos anos, sem, contudo, se ter a segurança de que, assim, as receitas voltariam a ser suficientes para a manutenção das despesas existentes e se ter a certeza de que a Companhia voltaria a gerar resultados positivos para a Municipalidade.

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

Apenas entre 2016 e 2018, o Município de São Paulo já se viu obrigado a aportar na empresa R$ 65,8 milhões, com a única finalidade de evitar atrasos em pagamentos de salários e fornecedores. Tais aportes se fazem, porém, em prejuízo de políticas públicas essenciais do Município, em áreas mais prioritárias como educação, saúde, assistência social, habitação, transporte ou segurança pública.

2.5. O interesse processual em razão do interesse econômico encontra guarida no artigo 5º, parágrafo único, da Lei n. 9.469/97:

> Art. 5º A União poderá intervir nas causas em que figurarem, como autoras ou rés, autarquias, fundações públicas, sociedades de economia mista e empresas públicas federais.
> Parágrafo único. As pessoas jurídicas de direito público poderão, nas causas cuja decisão possa ter reflexos, ainda que indiretos, de natureza econômica, intervir, independentemente da demonstração de interesse jurídico, para esclarecer questões de fato e de direito, podendo juntar documentos e memoriais reputados úteis ao exame da matéria e, se for o caso, recorrer, hipótese em que, para fins de deslocamento de competência, serão consideradas partes

2.6. Neste sentido, os seguintes precedentes reconhecendo o interesse do Município em integrar o mesmo polo da São Paulo Turismo S/A:

> O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a Recorrente São Paulo Turismo S/A ao pagamento de R$ 10.528.495,44 (dez milhões, quinhentos e vinte e oito mil, quatrocentos e noventa e cindo reais e quarenta e quatro centavos) e honorários de sucumbência de 20% do valor da condenação (fls. 1548/1562e).
> A Municipalidade de São Paulo requereu sua intervenção, nos termos do art. 5º, parágrafo único, da Lei n. 9.469/97, em decorrência de ser acionista majoritário de ambas as litigantes e, como tal, o resultado da demanda afetará o patrimônio público e interesse jurídico da Recorrente, dado o *quantum debeatur* controvertido.

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

Sustentou, ainda, que, uma vez admitido na lide, deveria haver redução dos honorários de sucumbência, fixando-o com aplicação dos limites do arts. 85, § 3º, do Código de Processo Civil ou 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973 (fls. 1702/1710e).

O tribunal de origem negou provimento ao apelo da São Paulo Turismo S/A e indeferiu a intervenção da Municipalidade de São Paulo (fls. 1676/1688e e fls. 1774/1785e).

O Município de São Paulo opôs embargos de declaração (fls. 1733/1742e), o qual foi rejeitado pelo tribunal *a quo* (fls. 1733/1742e).

(...)

Quanto ao pedido de intervenção da Municipalidade de São Paulo, a teor do disposto no art. 5º, parágrafo único, da Lei n. 9.469/97, verifico que o pleito merece prosperar.

Nos embargos de declaração opostos pela Municipalidade Recorrente foram apresentados os seguintes argumentos: "(*i*) em momento anterior ao julgamento da apelação, no dia 09/12/2015, a Municipalidade peticionou requerendo sua admissão na demanda com base no artigo 5º da Lei nº 9.469/97, entretanto a petição não foi juntada aos autos (fls. 1702/1710e); (*ii*) a Municipalidade será afetada com o resultado da demanda, pois, na condição de sócia majoritária das partes litigantes, arcará com a vultosa condenação em verbas sucumbenciais, uma quantia de R$ 5,4 mil (cinco milhões e quatrocentos mil reais), referente a vinte por cento do valor total da condenação, o que autorizaria o seu o ingresso no feito, nos termos do artigo 5º da Lei nº 9.469/97; (*iii*) é flagrante a violação ao artigo 20, § 4º, do CPC/73, pois a condenação em honorários no patamar fixado é incompatível com o grau de complexidade da causa" (fls. 1733/1742e).

No recurso especial, o Município de São Paulo destaca que o art. 5º da Lei n. 9.469/97, que trata da intervenção anômala, dispensa a demonstração de interesse jurídico, bastando a mera evidência de uma potencial e reflexa repercussão econômica ao ente público, no caso o pagamento de honorários no montante de 20% (vinte por cento) do valor da condenação fixado pelas instâncias ordinárias, qualquer que seja a parte vencida.

O art. 5º da Lei n. 9.469/97 estabelece a possibilidade de intervenção, pelos entes públicos, nas causas onde forem demandantes ou demandadas autarquias, fundações públicas, sociedades de economia mista e empresas públicas, para esclarecer questões de fato ou de direito, *in verbis* :

Art. 5º. A União poderá intervir nas causas em que figurarem, como autoras ou rés, autarquias, fundações públicas, sociedades de economia mista e empresas públicas federais.

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

Parágrafo único. As pessoas jurídicas de direito público poderão, nas causas cuja decisão possa ter reflexos, ainda que indiretos, de natureza econômica, intervir, independentemente da demonstração de interesse jurídico, para esclarecer questões de fato e de direito, podendo juntar documentos e memoriais reputados úteis ao exame da matéria e, se for o caso, recorrer, hipótese em que, para fins de deslocamento de competência, serão consideradas partes.

O art. 5º, parágrafo único, da Lei n. 9.469/97, excepcionou a regra geral da assistência ao autorizar a intervenção das pessoas jurídicas de direito público nas causas cujas decisões possam ter reflexos, ainda que indiretos, de natureza econômica. (RESP 1.726.734 - SP, Rel. Min. Regina Helena Costa. 13.04.18).

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA. UNIÃO. INTERVENÇÃO ANÔMALA NO PROCESSO EXECUTÓRIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos
com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que não há violação ao art. 535, II, do CPC/1973, muito menos negativa de prestação jurisdicional, quando o acórdão "adota, para a resolução da causa, fundamentação suficiente, porém diversa da pretendida pela parte recorrente, para decidir de modo integral a controvérsia posta" (AgRg no REsp 1340652/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 13/11/2015).

3. A intervenção de terceiros prevista no art. 50, parágrafo único, do CPC/1973 não se confunde com aquela de que cuida o art. 5º, parágrafo único, da Lei n. 9.469/1997, visto que, nesta última, a intervenção legitima-se com o desiderato de demonstrar interesse econômico e não jurídico, como naquela.

4. Esta Corte Superior tem reputado inviável a intervenção de terceiros no processo executivo, salvo na ação cognitiva incidental de embargos, visto que a execução não objetiva a obtenção de sentença, mas a concretização do título executivo.

5. Caso em que a União, intimada para tomar ciência de acordo celebrado com empresa pública federal envolvendo valores superiores ao prescrito

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

> *naquele diploma (R$ 1.360.000,00 - um milhão e trezentos e sessenta mil reais), manifestou discordância do cálculo apresentado pelo particular e pleiteou integrar a lide na condição de assistente, requerendo a sustação da transação e da penhora efetivada.*
> *6. Manifesto aquele intento quando já se achava o feito na fase de liquidação de sentença e mostrando-se incompatível a intervenção anômala com o processo executório, mantém-se o acórdão recorrido que decidiu alinhado com a orientação preconizada neste Tribunal.*
> *7. Recurso desprovido.*
> (REsp 1398613/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2016, DJe 29/06/2016 - destaque meu).

2.7. Assim, seja em razão da existência de interesse jurídico, nos termos do artigo 5º, § 2º, Lei 7.347/85, c/c artigo 996 do CPC, seja em razão do interesse econômico, nos termos do artigo 5º, parágrafo único, da Lei n. 9.469/97, requer seja reconhecido o interesse recursal do Município de São Paulo.

Em anexo segue comprovante de protocolo do requerimento de ingresso no pólo passivo da demanda, de acordo com esses mesmos fundamentos (**doc. 04**).

3. DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - DO ATO COMPLEXO

3.1. A abertura do processo de tombamento do Parque Anhembi se deu através da Resolução 26/CONPRESP/2004, consolidada e ratificada pela Resolução 14/CONPRESP/2014, onde foram relacionados os imóveis indicados como Zonas de Preservação Cultural (ZEPEC) nos Livros dos Planos Regionais Estratégicos pelas atuais Prefeitura Regionais, Lei nº 13.885, de 25 de agosto de 2004, bem como os imóveis já enquadrados como ZEPEC pela atual Secretaria Municipal de Urbanismo e Planejamento (SMUL) no Quadro nº 06, da mesma Lei, que, até aquela data, não se encontravam protegidos por resoluções de tombamento ou de abertura de processo de tombamento do CONPRESP.

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

Atualmente, contudo, o imóvel encontra-se em uma ZOE - Zona de Operações Especiais, e não mais em uma ZEPEC.

Segundo o artigo 36 da Lei Municipal 16.050/14 (Plano Diretor, *as Zonas de Ocupação Especial - ZOE - são porções do território destinadas a abrigar predominantemente atividades que, por suas características únicas, como aeroportos, centros de convenção, grandes áreas de lazer, recreação e esportes,* ***necessitem disciplina especial de uso e ocupação do solo***.

Como ocorreu com diversos imóveis relacionados na mencionada Resolução de abertura de tombamento, o Anhembi foi tratado em processo específico, considerando, entre outros, o pedido de uma munícipe quanto ao prosseguimento da análise do tombamento do Parque do Anhembi com a juntada de alguns documentos.

3.2. Após análise da tese de doutorado da arquiteta Raissa Pereira Cintra de Oliveira, houve um parecer favorável da Técnica do DPH que analisou o processo pelo tombamento do conjunto com diferentes graus de preservação, seguido de outro parecer da Diretoria do DPH que considerava apenas a proteção do Palácio das Convenções (Pudim). O CONPRESP, contudo, em sua 655ª Reunião Ordinária, em 30 de outubro de 2017, seguiu o voto do Conselheiro Relator pelo indeferimento da proposta de tombamento do Parque Anhembi, considerando que **a relevância do conjunto se dá pelo seu projeto e não pela matéria resultante desse processo** (doc. anexo). E o projeto em si está preservado na documentação existente sobre o edifício.

Fundamentou-se esse entendimento, em síntese, no fato de que o tombamento não é apenas a proteção legal de um bem. Ele é o reconhecimento que tal bem faz parte do patrimônio cultural de uma Cidade, Estado ou País. Dessa forma, o tombamento obrigatoriamente é um processo de seleção, de avaliação sobre a relevância de um bem frente ao amplo cenário dos

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

outros bens tombados. **O não tombamento não exclui a relevância histórica de determinado bem**, mas entende que não é necessária a preservação de sua materialidade.

3.3. Ademais, a decisão do CONPRESP não está vinculada ao parecer técnico do DPH, que é de caráter **informativo**. Isto porque o parecer técnico apresenta um ponto de vista apenas, aquele do técnico responsável pelo projeto. Já no âmbito do encaminhamento do processo, que hierarquicamente é definido pela diretoria do DPH - Diretoria do Patrimônio Histórico, pode existir, como ocorreu, posição contrária, já que o pleito é analisado dentro de uma ótica mais ampla de acordo com os outros processos do Departamento.

Entende-se que o técnico apresenta uma visão individual, influenciada por sua formação, e focada nas características do bem indicado para tombamento. O Conselho, por sua vez, reúne pessoas com diversas formações, justamente para trazer outras visões sobre o tema quanto à decisão de tombamento. Cabe ao Conselho analisar à luz de todas as questões envolvidas, tendo em vista a alternativa que melhor salvaguarde o interesse púbico: (i) se existem outras obras representativas de determinado arquiteto, linha construtiva ou momento histórico que já estejam tombados, (ii) eventuais ônus para a coletividade decorrentes do tombamento (tendo em vista que a manutenção e impossibilidade de modificação de certos equipamentos podem trazer custos ao interesse público mais altos que os benefícios do tombamento), (iii) representatividade do bem para a coletividade (em oposição à sua importância para um grupo restrito de pessoas) etc.

No caso em tela, o CONPRESP (em que têm assento representantes da Câmara Municipal de São Paulo, do Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura, do Departamento do Patrimônio Histórico, do Instituto dos Arquitetos Brasileiros, da Ordem dos Advogados do Brasil, da Secretaria Municipal de Licenciamento e Urbanismo, da Secretaria Municipal de Cultura e da

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

Secretaria Municipal de Justiça) fez sua análise considerando todas as questões acima apontadas e decidiu de forma **unânime** pelo não tombamento.

Some-se a isso que as reuniões do CONPRESP são abertas, inclusive com eventuais debates sobre o tema em análise. No entanto, **na reunião que deliberou pelo não tombamento do Anhembi, não houve qualquer manifestação, seja de membros do CONPRESP, seja de membros da comunidade em geral**, eventualmente contrários à proposta de não tombar o Anhembi (doc. anexo).

3.4. Assim, o ato do CONPRESP, tecnicamente complexo, é formado por diferentes atos administrativos anteriores no intuito de demonstrar para o Conselho que existem pontos de vista diferentes sobre a matéria em questão.

O ato complexo é o ato administrativo formado pela manifestação de vontade de órgãos públicos diversos e independentes, somente existindo após a manifestação dessas vontades, diferenciando-se do procedimento administrativo, formado por uma sequência de atos administrativos, e do ato composto, que resulta da vontade de um órgão, mas que depende da verificação por parte de outro para se tornar exequível.

4. DO HÍGIDO INDEFERIMENTO DO TOMBAMENTO

4.1. A suposta falta de embasamento técnico para a rejeição, pelo CONPRESP, da pretensão ao tombamento do Parque Anhembi é a primeira das alegações de fato que se desconstroem pelas informações sobre o histórico do respectivo processo, como salientado supra.

De fato, a Divisão de Preservação do DPH se posicionou, inicialmente, de forma favorável ao tombamento e submeteu, à aprovação

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

superior, minuta de Resolução para tal finalidade. Contudo, a alegação, constante na petição inicial, de que o corpo técnico da Secretaria de Cultura diz que o Parque Anhembi deve ser tombado não é correta.

Isto porque a posição inicial de uma técnica do DPH restou superada por um parecer da Diretoria do próprio DPH, hierárquica e tecnicamente **superior**, atinente ao tombamento de um único imóvel do complexo.

Motivou-se o Parecer no fato de que a preservação apenas do Palácio de Convenções ocorreria em razão dos demais prédios ***não apresentarem um caráter de excepcionalidade***, e também pelo fato de que ***os elementos da estrutura existente no Complexo podem ser encontrados em outros projetos da Cidade***, como no Parque Burle Marx, no Memorial da América Latina, e no Parque do Ibirapuera (fls. 479):

O Parecer em apreço exarou a **manifestação definitiva** do DPH a respeito e foi encaminhado ao CONPRESP para subsidiar a deliberação colegial sobre o pedido de tombamento.

Como se depreende do histórico, além da superação da recomendação da divisão hierarquicamente inferior do DPH por Parecer de sua Diretoria, a decisão do CONPRESP também se amparou em motivos mais abrangentes.

4.2. De fato, o colegiado do CONPRESP, além de entender que os prédios do Complexo do Anhembi não apresentavam caráter de excepcionalidade e que os elementos da sua estrutura poderiam ser encontrados em outros projetos da Cidade, entendeu, ainda, que ***a relevância do conjunto se dá pelo projeto e não pela matéria resultante desse processo***, entendendo, de forma unânime, inclusive com a posição exarada e alterada da mesma representante do DPH, pelo INDEFERIMENTO e ARQUIVAMENTO da proposta de tombamento do Parque Anhembi (fls. 494).

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

4.3. Diante desse quadro, não há como acomodar, *data venia*, a posição exarada pelo Ministério Público, que se arrimou em uma tese de doutorado e em posição individual de uma técnica do DPH (que por sua vez também se fincou naquela mesma tese de doutorado), além do material recebido para iniciar o Inquérito Civil, com a manutenção do seu **anonimato**, levando à conclusão de que se trata de manter um interesse particular em detrimento do coletivo.

Nessa senda, ainda, mister repelir os argumentos lançados por um dos representantes do IAB - Institutos dos Advogados do Brasil, de que estaria havendo uma desvirtualização da função do CONPRESP, o que não é verdade, já que estão ocorrendo diversos tombamentos nesta Cidade, como recentemente ocorreu em vários imóveis da Vila Mariana.

Há que se respeitar a posição do Colegiado, composto por representantes da Sociedade Civil, que nem sempre traduz a posição de um de seus membros ou de quaisquer outros interessados, como parece, neste caso, ser a do representante do IAB, que nem se insurgiu com o resultado do pedido de tombamento do Parque Anhembi, como se denota da respectiva Ata (fls. 494).

Aliás, neste caso, a **aprovação unânime do indeferimento** do tombamento é bem significativa, afastando a pretensão do IAB.

4.4. A posição final e definitiva do DPH, no exercício da autotutela, pelo não-tombamento sequer do **Palácio das Convenções**, único imóvel para o qual chegou a haver posição favorável, reveste-se de presumida legitimidade (art. 19, II da CF/88) qualificada pela *discrionariedade técnica* à qual cabe deferência[1], na esteira da moderna jurisprudência.

[1] "Na hipótese em questão, há aspectos que apontam para a necessidade de uma postura de autocontenção judicial. A natural deferência ao legislador – decorrente do princípio da presunção de constitucionalidade das leis e da impossibilidade de se substituir a discricionariedade legislativa pela judicial –, é reforçada pelo caráter altamente técnico e complexo da análise ambiental da área, revelada

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

É preciso mais que simples divergência acadêmica, manifestada em tese encampada pelo *Parquet* sobre a existência de categoria de patrimônio histórico-cultural ou de parecer **simplista** de seu corpo de apoio técnico (fls. 65/69), para que se demonstre a incorreção ou inconsistência das conclusões alcançadas pelo CONPRESP, com o apoio do Departamento do Patrimônio Histórico.

Ainda que fosse sindicável a *motivação* técnica do ato administrativo opinativo e informativo do DPH, basta, para se reconhecer a veracidade dos motivos de fato, simples comparação entre as edificações do Parque Anhembi e os imóveis mencionados no referido Parecer.

4.5. São eles também genuinamente representativos ou significativos da arquitetura que se pretende preservar, a saber, os conjuntos do Memorial da América Latina e do Parque do Ibirapuera.

Com relação à importância do equipamento Anhembi estar mais relacionada à técnica construtiva do que à obra resultante, é de se destacar que as construções modernistas são importantes porque representam um momento da arquitetura e da industrialização do país, de um Brasil que desejava ser grande e moderno e apostava na preponderância do concreto em suas edificações.

No caso do Anhembi, a inovação do projeto reside no fato de que sua construção decorreu de um processo de experimentação entre uma equipe de arquitetos, calculistas e outros profissionais. Isso tudo, no entanto, não é narrado automaticamente ao se olhar para a obra, daí porque a Diretora do DPH preocupou-se mais com a preservação da histórica da técnica construtiva do que com a preservação do bem em concreto.

---

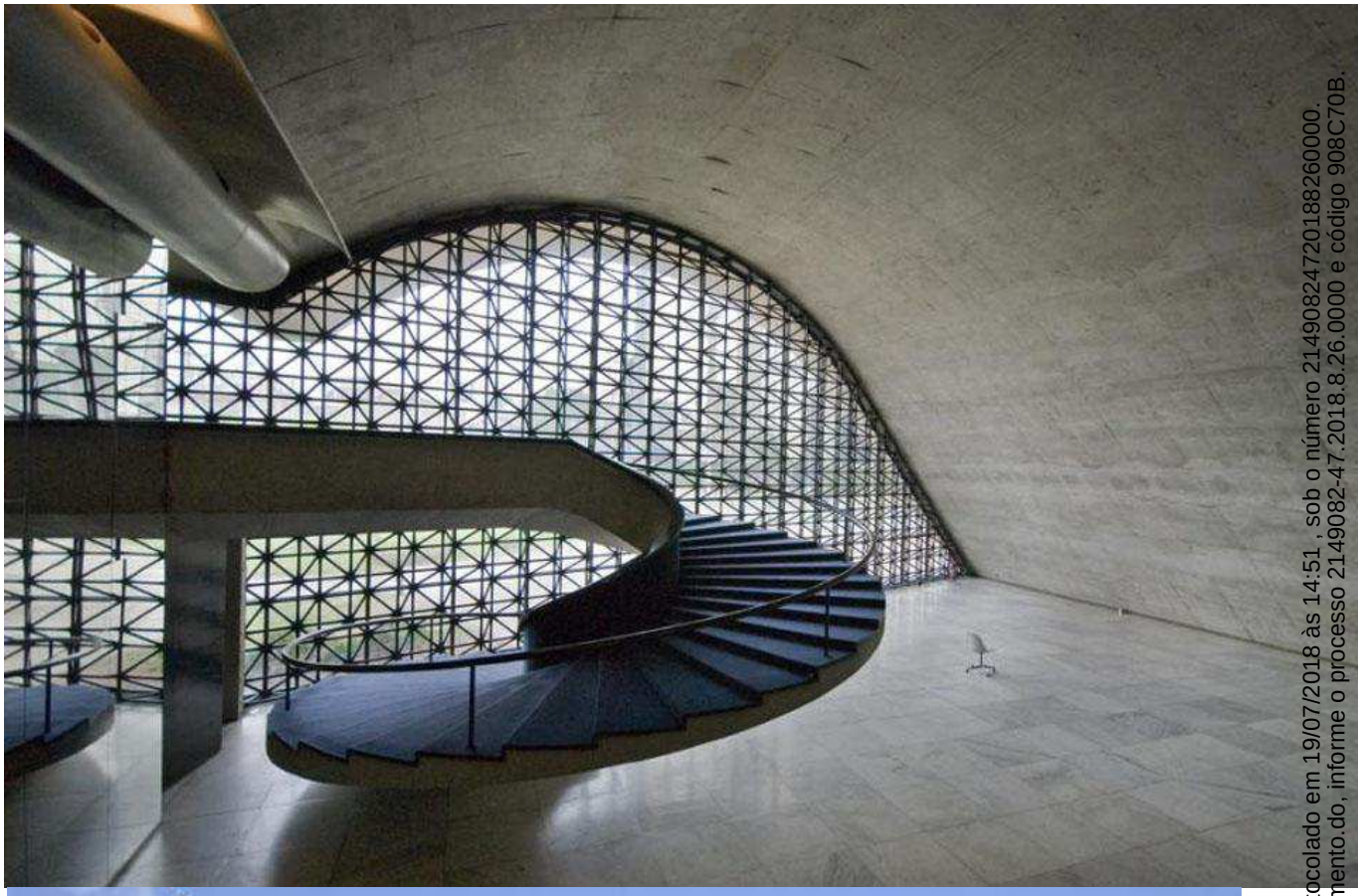
pelos estudos juntados aos autos. Isso indica um déficit de capacidade institucional do Judiciário para decidir adequadamente a questão, já que haveria opiniões técnicas contrárias (e.g., fls. 227/229) e favoráveis (fls. 490/610) à lei impugnada." **(STF, RE nº 519.778)**

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

Além disso, é possível entender que, se o Anhembi foi um processo de experimentação, parte dele, inclusive, talvez não tenha dado certo. Isso é comprovado pelas insistentes goteiras e vazamentos de grandes proporções que atingem o Pavilhão de Exposições, a exemplo do que ocorre com outros equipamentos modernistas.

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
DEPTº DE PROTEÇAÕ DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO



(Memorial da América Latina)

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
DEPTº DE PROTEÇAÕ DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

(Parque do Ibirapuera)

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
DEPTº DE PROTEÇAÕ DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

(Anhembi)

4.6. Percebe-se, na posição do DPH e na decisão do CONPRESP, ter havido *balanceamento* entre o direito de propriedade e de construir e o direito difuso à preservação do patrimônio histórico-cultural, este último cuja tutela implicaria restrição ao exercício dos primeiros.

A existência de imóveis mais expoentes do que denomina o autor com fulcro na tese de doutoramento torna menos justificada que se institua a drástica medida do tombamento, assim dita por suas consequências sobre a utilidade econômica do bem e as possibilidades de uso, fruição e disposição.

4.7. Retome-se, uma vez mais, a deliberação do CONPRESP, não sendo demasiado destacar que o posicionamento do DPH é apenas **um dos elementos** com que laborou o colegiado. Serviu-lhe de subsídio,

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

alimentou-lhe o processo decisório, mas **não lhe vinculou**, **nem esgotou seu universo cognitivo**.

O Conselho funciona como mecanismo de democracia **representativa** e goza de ampla margem para efetuar suas escolhas, contanto que o faça ao cabo de rito em que pareceres e opiniões sejam ouvidos e debatidos. Mecanismo autêntico de **participação popular**, a orientação de seus membros é **marcadamente livre**, não se sujeitando a constrangimentos de natureza técnica ou à influência determinante de entes externos, como o MINISTÉRIO PÚBLICO ou associações civis.

Na sessão de 30/10/17 os cidadãos titulares de mandato para representar a sociedade civil na definição concreta da política pública de preservação do patrimônio cultural, efetuando escolhas sobre o uso de seus instrumentos típicos, deliberaram pelo indeferimento do tombamento de todos os imóveis do Parque Anhembi, reconhecendo a existência de patrimônio mais significativo dessa arquitetura em outros projetos da Cidade.

Têm-se, muito ao contrário do alegado pelo Parquet, **equilíbrio** e harmonia entre *"conhecimento técnico e a vontade da população"*, aquele encartado na posição final do DPH exarado na sessão do CONPRESP, esta na votação levada a cabo na própria sessão e em seu desfecho.

4.8. Se a deliberação é **insindicável** em seu mérito administrativo, pena de se subverter a separação do Poderes e se fazer pouco da vontade popular manifestada através do Conselho plural, igualmente se põe ao largo da crítica esboçada pelo autor em sua **forma** e **motivação**, que aliou respaldo técnico à soberania popular vocalizada no plenário.

A insindicabilidade do mérito da decisão colegial do órgão competente que indefere ou defere o tombamento é reconhecida pela

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

jurisprudência, sendo inaplicáveis os precedentes coligidos na petição inicial, por se tratar de casos, ao menos em maioria, onde **não havia** prévia deliberação.

É somente na omissão do Poder Público, através de seus órgãos de proteção do patrimônio histórico-cultural, que se legitima a intervenção jurisdicional para a declaração do valor de certo imóvel.

Confira-se (grifou-se aqui):

> *"AÇÃO CIVIL PÚBLICA MEIO AMBIENTE CULTURAL Obras irregulares no Palácio dos Tropeiros, bem público municipal situado no Município de Sorocaba, sob processo de tombamento Prescrição Prejudicial de mérito afastada Declaração judicial do valor histórico, cultural, arquitetônico e paisagístico do imóvel Possibilidade* ***Omissão injustificada do Conselho Municipal de Defesa do Patrimônio*** *CMDP, órgão colegiado responsável pela proteção do patrimônio público de Sorocaba, que, quase vinte anos após a instauração do processo administrativo de tombamento, não concretizou a inscrição do bem no Livro de Tombos respectivo* (...)*"*
> (**Apelação nº 0044619-43.2009.8.26.0602**, **8ª Câmara de Direito Público, Rel. Des. MANOEL RIBEIRO, j. 29/03/2017**)

É o que ensina a doutrina:

> *"Omissão Quando o Poder Executivo não toma as medidas necessárias para o tombamento de um bem que reconhecidamente deva ser protegido, em face de seu valor histórico ou paisagístico, a jurisprudência tem entendido que, mediante provação do Ministério Público (ação civil Pública) ou de cidadão (ação popular), o Judiciário pode determinar ao Executivo faça a proteção. De igual forma, a omissão administrativa em concluir o processo de tombamento afeta o direito de propriedade e lesa o patrimônio individual, justificando, assim, a sua anulação pelo Judiciário (***Hely Lopes Meirelles, Eurico de Andrade Azevedo, Décio Balestero Aleixo e José Emmanuel Burle Filho, "Direito Administrativo Brasileiro", Malheiros Editores, 37ª edição, pp. 622/627***).*

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

Não é a situação dos autos, em que há decisão do CONPRESP, motivada, indeferindo o tombamento.

4.9. De resto, ao afirmar que não pretende o tombamento judicial do imóvel, e sim a *declaração judicial do valor cultural*, o autor **inova, amplia e confere ao pedido interpretação diversa** da única que se depreende da leitura da Exordial.

Evidente, do conjunto da postulação (art. 322, § 2º do CPC), que o autor objetiva tutela com efeito prático de compelir o MUNICÍPIO a proceder ao tombamento. O pedido, portanto, longe de meramente declaratório, aspira à eficácia **mandamental.**

O procedimento administrativo, escorreito, vê-se indene de vícios que justifiquem a intervenção do Poder Judiciário através de tutela anulatória de qualquer dos atos que o compuseram.

O procedimento do contencioso judicial, a seu turno, está longe de ser o **foro adequado** para se reexaminar o mérito da decisão do Conselho popular sobre o que tombar ou não, como também não se presta a ambiente de defesa de teses acadêmicas.

Entendimento em sentido contrário fará do Judiciário e do Ministério Público órgãos fiscalizadores do tombamento, cabendo a eles o controle da preservação e dos futuros atos de restauração. Certamente ao Município não restaria esse *munus*, já que se concluiu internamente sobre a desnecessidade da restrição.

A questão, destaque-se, não se limita às evidentes implicações sobre a separação de Poderes, inerente ao Estado Democrático de Direito. Há, também, reflexos de ordem prática inafastáveis, como, por exemplo, a situação de eventuais alterações futuras do imóvel. Ora, no caso, o tombamento

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

ocorreria por decisão judicial, sem que o CONPRESP concorde com a relevância do bem para fins de preservação do patrimônio cultural. Assim sendo, como seria possível submeter a tal órgão as futuras alterações e reformas do imóvel, se, para ele, não há razão para a sua preservação? Em uma situação como esta, todo e qualquer passo relativo ao bem deveria ser levado novamente ao Judiciário e ao Ministério Público, que estaria diante de uma execução de sentença permanente.

Nesse enfoque, ainda, convém ressaltar que o artigo 64 da Lei Municipal nº 16.050/14 não prevê que uma decisão judicial seja meio para instituir uma Zona Especial de Proteção Cultural - ZEPEC, não cabendo ao Departamento do Patrimônio Histórico - DPH, ao CONPRESP, ou a qualquer outro órgão municipal, examinar ou decidir quaisquer intervenções nestes bens "tombados" por decisão judicial. Caberia ao Poder Judiciário Federal ou Estadual analisar e deferir ou indeferir, por ato administrativo, o pedido de intervenção em bem protegido por decisão judicial?

O D. Juízo, através da r. decisão agravada, nem o Ministério Público, desincumbiram-se esclarecer esse ponto, nos termos do atual artigo 21 da LICC:

> Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresso suas consequências jurídicas e administrativas.
> Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.

4.10. O Poder Executivo, por intermédio de seu órgão competente, é dotado de **capacidade institucional** para avaliar e decidir sobre a aptidão de imóvel à aplicação dos instrumentos de proteção catalogados pelo art. 216 da CF/88, bem como sobre *qual* deles aplicar. Por capacidade institucional,

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

entende-se que, máxime no arcabouço constitucional informado pelo princípio do art. 2º da Lei Maior, o poder de decisão sobre determinada matéria deve concernir ao Poder ou instituição mais aparelhada para exercê-lo.

Liga-se o argumento à releitura da *discricionariedade administrativa* em sua acepção mais técnica e legitimadora da tomada de decisões em ambiente de Estado Democrático de Direito, orientado pela repartição racional das funções, encontrando ressonância no Supremo Tribunal Federal:

> "(...) *CAPACIDADE INSTITUCIONAL ATRIBUÍDA AO CHEFE DE ESTADO PARA PROCEDER À VALORAÇÃO DA CLÁUSULA PERMISSIVA DO DIPLOMA INTERNACIONAL. VEDAÇÃO À INTERVENÇÃO DO JUDICIÁRIO NA POLÍTICA EXTERNA BRASILEIRA. ART. 84, VII, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA* (...)*".*
> (**Rcl 11243, Relator Min. GILMAR MENDES, Relator p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Julgamento: 08/06/2011**)

Não é nova a tentativa de se impingir o tombamento mesmo a imóveis que não reúnem os obrigatórios atributos que o habilitem à proteção por tal modalidade.

O Poder Judiciário vem **rejeitando** demandas tendentes à subversão dos critérios para o tombamento de imóveis neste MUNICÍPIO. Vide o célebre caso do Cine Belas Artes, em que o MINISTÉRIO PÚBLICO tentou desfazer a deliberação de **dois** Conselhos públicos de preservação e compeli-los a reapreciar pedidos de tombamento **arquivados** (autos nº 0048031-09.2011.8.26.0053).

Julgada **improcedente** a demanda pelo MM. Juízo da 3ª Vara:

> Por isto, dizer que o Cine Belas Artes é bem de valor "histórico, afetivo e referencial para a cidade", o "lugar do cinema de arte em São Paulo", não significa dizer que o tombamento seja o instrumento mais adequado à sua preservação, pois este instrumento serve para recair sobre bens materiais, o

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

que foi sobejamente afastada esta hipótese diante da conclusão, tanto pelo Município quanto pelo Estado, de não apresentar o prédio qualquer expressão estética, arquitetônica, cultural só por si, apenas em virtude da edificação, pois o imóvel detinha relevância enquanto abrigava o próprio cinema.
Mesmo observadas suas peculiaridades, pois se analisou a viabilidade de tombamento de *atividade* ou de bem imaterial, visto que o imóvel, em si, não reuniria os atributos para tal, ali também se levou ao Poder Judiciário o debate sobre **o quê** constitui "patrimônio cultural" e as atribuições dos Conselhos estadual e municipal relativamente a bens que **não se afeiçoam** aos instrumentos de proteção.

Trata-se de recurso extraordinário, interposto com fundamento no art. 102, III, a, da Constituição, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, assim ementado: "APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONDENAÇÃO À REALIZAÇÃO DE OBRAS DE RECUPERAÇÃO E PRESERVAÇÃO DE IMÓVEL DE VALOR HISTÓRICO. TOMBAMENTO. INEXISTÊNCIA. O Poder Público, com a colaboração da comunidade, promoverá e protegerá o patrimônio cultural brasileiro, por meio de vigilância, tombamento e desapropriação, e de outras formas de acautelamento e preservação (art. 216, § 1º, da CF). Conforme entendimento do STF, a proteção do patrimônio cultural e histórico se dá mediante o tombamento ou a desapropriação, cabendo à legislação infraconstitucional adotar um desses dois conceitos para determinar a proteção do bem imóvel. Tombamento é a declaração pelo Poder Público do valor histórico, artístico, paisagístico, turístico, cultural ou científico de bens, coisas ou locais, mediante regular procedimento administrativo. No caso, inexistente quanto aos prédios pertencentes ao clube réu. Ausência de obrigação por parte do proprietário, de conservá-los, preservá-los ou recuperá-los, como pretende a inicial. Improcedência da demanda. Apelação provida" (fls. 670). Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (fls. 677). Nas razões do recurso extraordinário, aponta-se violação aos arts. 93, IX; 129, III; e 216, IV, V, e parágrafo 1º, da Constituição. Sustenta-se, em síntese, que o ato de tombamento tem valor meramente declaratório e que o valor histórico da edificação, que justifica a exigência de obras para sua preservação, preexiste ao seu tombamento. Aduz-se que os bens incluídos no inventário do Patrimônio Histórico e Cultural do Município de Rio Grande integram o conceito de "outras formas de acautelamento e proteção", a que alude o art. 216, § 1º, da Constituição. Argumentam que a legitimidade do Ministério Público para buscar a proteção judicial de patrimônio cultural

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

permanece, ainda que ausentes as espécies administrativas de proteção ao bem (tombamento ou desapropriação). Decido. O recurso não merece prosperar. Inicialmente, registre-se que o acórdão recorrido está devidamente fundamentado, sendo pacífico o entendimento desta Corte no sentido de ser desnecessário o enfrentamento específico de todos os argumentos trazidos pelo recorrente. Assim, não há que se falar em violação ao art. 93, IX, da Constituição Federal. Saliente-se, ainda, que esta Corte reconheceu a repercussão geral da questão constitucional acima discutida, nos seguintes termos: "Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral". (grifei) (AI-QO-RG 791.292, de minha relatoria, DJe 13.8.2010). Na espécie, o Tribunal de origem apreciou as questões suscitadas, fundamentando-as de modo suficiente a demonstrar as razões objetivas do convencimento do julgador. A prestação jurisdicional foi concedida nos termos da legislação vigente, apesar de ter sido a conclusão contrária aos interesses da parte recorrente. No tocante às questões de fundo discutida nos autos, o Tribunal de origem consignou o seguinte: "No caso dos autos, embora o autor da ação civil pública insiste em declarar os prédios do réu como integrante do patrimônio cultural, o que é corroborado pelo Município de Rio Grande, nunca houve o competente tombamento dos prédios pertencentes ao Clube Náutico Honório Bicalho, havendo apenas um documento da lavra da Prefeitura, que considera o local como área de interesse paisagístico cultural, sem mencionar especificamente os prédios que a inicial pretende obrigar o réu à preservação. **O tombamento é a declaração pelo poder Público do valor histórico artístico, paisagístico, turístico, cultural ou científico de coisas, locais que, por esta razão, devam ser preservados, de acordo com a inscrição em livro próprio. (...) Não havendo a competente inscrição no livro do tombo dos prédios descritos na peça inaugural, nem formalizado o procedimento administrativo pelo Município do Rio Grande acerca das restrições de uso e obrigação de preservação, não há o fato fundamento para o ingresso da demanda visando**

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

compelir o réu à recuperação e preservação de sua sede social e ginásio de esportes." (fls. 671/671-v). No julgamento do RE 1872.782, Rel. Min. Moreira Alves, Primeira Turma, DJ 9.2.1996, o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que existem dois conceitos, um amplo e um restrito, para determinar a proteção por desapropriação ou tombamento dos bens que integram o patrimônio público de valor histórico e artístico. Nesse sentido, trago à baila trecho do voto condutor do acórdão: "No tocante ao § 1º do artigo 216 da Constituição Federal, não ofende esse dispositivo constitucional a afirmação constante do acórdão recorrido no sentido de que há um conceito amplo e um conceito restrito de patrimônio histórico e artístico, cabendo à legislação infraconstitucional adotar um desses dois conceitos para determinar que sua proteção se fará por tombamento ou por desapropriação, sendo que, tendo a legislação vigente sobre o tombamento adotado a conceituação mais restrita, ficou, pois, a proteção dos bens, que integram o conceito mais amplo, no âmbito da desapropriação" Ao se referir à adoção da conceituação mais restrita pela legislação vigente, o acórdão mencionado referiu-se ao Decreto-lei 25, de 30 de novembro de 1937, que dispõe, em seu art. 1º, § 1º, o seguinte: "Art. 1º Constitue o patrimônio histórico e artístico nacional o conjuntos dos bens móveis e imóveis existentes no país e cuja conservação seja de interêsse público, quer por sua vinculação a fatos memoráveis da história do Brasil, quer por seu excepcional valor arqueológico ou etnográfico, bibliográfico ou artístico. § 1º Os bens a que se refere o presente artigo só serão considerados parte integrante do patrimônio histórico o artístico nacional, depois de inscritos separada ou agrupadamente num dos quatro Livros do Tombo, de que trata o art. 4º desta Lei" (g.n.). Assim, para se entender de modo diverso ao consignado pelo acórdão recorrido e afirmar que a proteção do patrimônio público de valor histórico e artístico independe de ato administrativo autorizador ou de lei de tombamento de competência do município, como requer o recorrente, seria imprescindível a análise da interpretação conferida à legislação infraconstitucional que disciplina a matéria, o que é vedado em sede de recurso extraordinário, conforme a Súmula 280/STF e jurisprudência pacífica desta Corte. No mesmo sentido, para dissentir do aresto impugnado e declarar que as provas técnicas e as evidências demonstraram que os prédios objeto do recurso são dotados de relevante valor histórico e cultural que legitimam a atuação do Ministério Público, seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório contido nos autos, o que encontra óbice na Súmula 279/STF. Nesse sentido: "DIREITO ADMINISTRATIVO. TOMBAMENTO. MODIFICAÇÃO DE IMÓVEL. DEBATE DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL.

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

ANÁLISE DA OCORRÊNCIA DE EVENTUAL AFRONTA AOS PRECEITOS CONSTITUCIONAIS INVOCADOS NO APELO EXTREMO DEPENDENTE DA REELABORAÇÃO DA MOLDURA FÁTICA. ACÓRDÃO RECORRIDO DISPONIBILIZADO EM 05.5.2008. Divergir do entendimento do Tribunal a quo acerca da controvérsia referente à necessidade de autorização do órgão competente (IPHAN) para a realização de obras em imóvel incluído em área regularmente tombada pelo poder público demandaria a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, bem como a reelaboração da moldura fática delineada na origem, inviável em sede recursal extraordinária. Aplicação do óbice da Súmula 279/STF. Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido". (RE 602.930-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 26.3.2014) "AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO.TOMBAMENTO DE BENS IMÓVEIS. TRANSFERÊNCIA DE DOMÍNIO. CONTROVÉRSIA DECIDIDA EXCLUSIVAMENTE À LUZ DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL E DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 279/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. 1. Caso em que entendimento diverso do adotado pela instância judicante de origem demandaria o reexame da legislação ordinária aplicada à espécie e a análise dos fatos e provas constantes dos autos. Providências vedadas neste momento processual. 2. De mais a mais, incidem as Súmulas 282 e 356/STF. 3. Agravo regimental desprovido." (AI 494.060-AgR, Rel. Min. Ayres Britto, Segunda Turma, DJe 18.8.2011). Ante o exposto, conheço do presente agravo para negar seguimento ao recurso extraordinário (art. 544, § 4º, II, "b", do CPC). Publique-se. Brasília, 18 de junho de 2014. Ministro Gilmar Mendes Relator Documento assinado digitalmente (ARE 812268, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 18/06/2014, publicado em DJe-123 DIVULG 24/06/2014 PUBLIC 25/06/2014)

4.11. Assim, mister concluir que **todas estas decisões fazem parte do mérito técnico e administrativo do tombamento e não podem ser questionadas em juízo, especialmente por razões de mérito, como as apresentadas pelo autor na sua inicial.**

O instituto do tombamento é previsto pela Constituição Federal, em seu artigo 216, § 1º, como meio de preservação do patrimônio cultural

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

brasileiro. Na esfera municipal, o instituto é regulamento pela Lei Municipal nº 10.032/85, com as suas subsequentes alterações.

O CONPRESP é, na esfera municipal, o órgão incumbido da preservação do Patrimônio Histórico, Cultural, Artístico e Paisagístico, tanto que tem a atribuição de efetivar tombamentos. As decisões referidas constituem atos administrativos de competência exclusiva desses órgãos, que integram a estrutura do Poder Executivo. Não se admite que o Poder Judiciário possa se substituir a esses órgãos, assomando para si tais competências, notadamente porquanto o mérito de tais atos insere-se no âmbito da discricionariedade da Administração, não podendo ser sindicados.

A opinião do autor, baseada em uma tese de doutoramento, e em parecer simplista de seu corpo técnico, não pode prevalecer sobre a conclusão final exarada pelo DPH e, por fim, pela posição final e unânime do colegiado do CONPRESP.

Portanto, eventual modificação de decisões administrativas do CONPRESP, de cunho técnico-discricionário, especialmente por razões de mérito, como as apresentadas pelo autor na sua inicial e nos documentos que a acompanham, significaria interferência no sistema de tripartição de poderes, previsto pela Constituição da República (artigo 2º), desde já prequestionado.

5. CONCLUSÃO E PEDIDOS

Diante do exposto, é forçoso concluir que a manutenção da r. decisão agravada proporcionará sérias lesões jurídicas e financeiras ao Município, já que praticamente inviabilizará a transferência do controle acionário da SÃO PAULO TURISMO em razão da falta de Interessados em manter uma estrutura que não se mostrou apta para ser tombada, e que se mostra inviável de ser gerida e mantida.

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

O ***fumus boni iuris*** encontra-se nas diversas alegações acima tecidas, privilegiando a higidez do processo e da decisão colegiada que indeferiu o tombamento, ato manifestamente complexo, que não pode se manter diante da opinião de apenas um técnico.

O ***periculum in mora***, por sua vez, é notadamente reverso, pois a manutenção da decisão inviabilizará a transferência do controle acionário da SÃO PAULO TURISMO, que se avizinha (**doc. 05**), mantendo sob as já combalidas finanças municipais o fardo de manter uma estrutura fadada à ruína, como é possível verificar na manifestação oferecida pela Secretaria Municipal da Fazenda em anexo (**doc. 03**), pois não é crível que haverá interessados em adquirir o bem com a pecha do tombamento judicial, ou, se existentes, com o oferecimento do preço que se espera por um imóvel notadamente valioso.

E não se comprovou, convenhamos, que haverá, em breve tempo, ou em qualquer tempo, a demolição de quaisquer das estruturas do Complexo do Anhembi. Aliás, segundo é possível verificar na Lei Municipal juntada em anexo (Lei 16.766/17), haverá a manutenção do Sambódromo mediante a instituição de ônus real ou concessão de direito de uso pela SPTuris ou sucessora.

Outrossim, a r. decisão agravada afasta-se do artigo 22 da LICC, a qual dispõe *que na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados, e que em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente*.

Assim, diante do exposto, com fulcro no artigo 1.015, I, do CPC, requer se digne esta Colenda Câmara e este D. Desembargador Relator conhecer e processar este recurso de Agravo de Instrumento, **<u>tendo em vista que</u>**

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.

a manutenção da decisão ora hostilizada é suscetível de causar à AGRAVANTE lesão grave e de difícil reparação, o que já vem ocorrendo mediante o afastamento dos eventuais interessados na aquisição do controle acionário da SÃO PAULO TURISMO.

No mérito, requer:

5.1) Conceder, em antecipação de tutela recursal, efeito suspensivo ao presente meio de impugnação, nos termos dos artigos 1.019, I, do CPC, para suspender a r. decisão agravada até o julgamento do mérito;

5.2) No final, confirmar o efeito suspensivo concedido em antecipação de tutela recursal e dar provimento a este agravo de instrumento para reformar a r. decisão ora agravada, indeferindo a tutela de urgência requerida na petição inicial.

Nestes termos.
Pede deferimento.
São Paulo, 19 de julho de 2018.

SÉRGIO BARBOSA JÚNIOR
PROCURADOR DO MUNICÍPIO – DEMAP 21
OAB/SP 202.025

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO BARBOSA JUNIOR, protocolado em 19/07/2018 às 14:51 , sob o número 21490824720188260000.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2149082-47.2018.8.26.0000 e código 908C70B.