

UNIVERSIDADE DO VALE DO ITAJAÍ – UNIVALI
VICE-REITORIA DE PESQUISA, PÓS-GRADUAÇÃO E EXTENSÃO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO STRICTO SENSU EM CIÊNCIA JURÍDICA – PPCJ
CURSO DE MESTRADO EM CIÊNCIA JURÍDICA – CMCJ
ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: FUNDAMENTOS DO DIREITO POSITIVO
LINHA DE PESQUISA: DIREITO AMBIENTAL, TRANSNACIONALIDADE E SUSTENTABILIDADE
PROJETO DE PESQUISA: DIREITO AMBIENTAL, TRANSNACIONALIDADE E SUSTENTABILIDADE
PROGRAMA DE PESQUISA INTERNACIONAL CONJUNTO: PROGRAMA DE PESQUISA INTERNACIONAL CONJUNTO PARA PRODUÇÃO CIENTÍFICA E TÉCNICA PPCJ/UNIVALI E UNIVERSIDADE DE ALICANTE – ESPANHA

A TUTELA DOS CONJUNTOS URBANOS E SÍTIOS DE VALOR HISTÓRICO: O PATRIMÔNIO CULTURAL COMO DIREITO FUNDAMENTAL

ROGÉRIO PONZI SELIGMAN

Itajaí-SC, abril de 2025.

UNIVERSIDADE DO VALE DO ITAJAÍ – UNIVALI
VICE-REITORIA DE PESQUISA, PÓS-GRADUAÇÃO E EXTENSÃO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO STRICTO SENSU EM CIÊNCIA JURÍDICA – PPCJ
CURSO DE MESTRADO EM CIÊNCIA JURÍDICA – CMCJ
ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: FUNDAMENTOS DO DIREITO POSITIVO
LINHA DE PESQUISA: DIREITO AMBIENTAL, TRANSNACIONALIDADE E SUSTENTABILIDADE
PROJETO DE PESQUISA: DIREITO AMBIENTAL, TRANSNACIONALIDADE E SUSTENTABILIDADE
PROGRAMA DE PESQUISA INTERNACIONAL CONJUNTO: PROGRAMA DE PESQUISA INTERNACIONAL CONJUNTO PARA PRODUÇÃO CIENTÍFICA E TÉCNICA
PPCJ/UNIVALI E UNIVERSIDADE DE ALICANTE – ESPANHA

A TUTELA DOS CONJUNTOS URBANOS E SÍTIOS DE VALOR HISTÓRICO: O PATRIMÔNIO CULTURAL COMO DIREITO FUNDAMENTAL

ROGÉRIO PONZI SELIGMAN

Dissertação submetida ao Curso de Mestrado em Ciência Jurídica da Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI, como requisito parcial à obtenção do título de Mestre em Ciência Jurídica e *Máster en Derecho Ambiental y de la Sostenibilidad*, em dupla titulação com a Universidade de Alicante.

Orientador: Professor Doutor Rafael Padilha dos Santos
Orientador: Professor Doutor Germán Valencia Martín

Itajaí-SC, abril de 2025.

AGRADECIMENTOS

Ao Ministério Público do Estado de Santa Catarina, pelo estímulo ao constante aperfeiçoamento e pela oportunidade do desenvolvimento desta pesquisa.

À Universidade do Vale do Itajaí e à Universidade de Alicante, pela disponibilização de excelente estrutura para investigação acadêmica.

Ao amigo Fábio Strecker Schmitt e a toda a equipe da Corregedoria-Geral do Ministério Público, pelo suporte e incentivo durante o período em que esta dissertação foi escrita.

Ao amigo Ivan Luz de Andrade da Silva, pelas valiosas contribuições.

Aos orientadores deste trabalho, Professor Doutor Rafael Padilha dos Santos e Professor Doutor Germán Valencia Martín, pelo apoio, pelos ensinamentos e pelas importantes considerações.

A todos os professores da Univali e da Universidade de Alicante que contribuíram para o enriquecimento deste trabalho com ideias e discussões.

À Luna, que esteve sempre perto.

Dedico este trabalho à memória de meu pai, Sérgio Carlos Seligman, e a minha mãe, Maria Teresinha Ponzi Seligman, que desde cedo plantaram em minh'alma o interesse pela História e pelo Direito.

À Mariana, companheira de uma vida.

Aos meus filhos, Letícia e Guilherme, inesgotável fonte de orgulho.

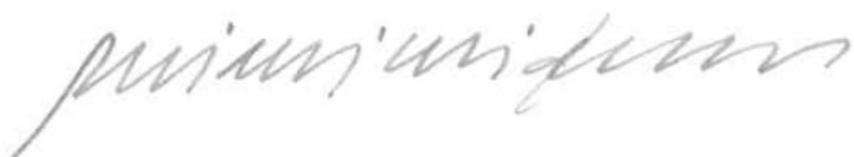
[...] le genre humain a deux livres, deux registres, deux testaments, la maçonnerie et l'imprimerie, la bible de pierre et la bible de papier.

Victor Hugo.

TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE

Declaro, para todos os fins de direito, que assumo total responsabilidade pelo aporte ideológico conferido ao presente trabalho, isentando a Universidade do Vale do Itajaí, a Universidade de Alicante, a Coordenação do Curso de Mestrado em Ciência Jurídica, a Banca Examinadora e os Orientadores de toda e qualquer responsabilidade acerca deste trabalho.

Itajaí-SC, abril de 2025.



**Rogério Ponzi Seligman
Mestrando**

PÁGINA DE APROVAÇÃO

MESTRADO

Conforme Ata da Banca de defesa de mestrado, arquivada na Secretaria do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica - PPCJ/UNIVALI, em 10/04/2025, às 9h (horário de Brasília) e 14h (horário de Alicante), o mestrando Rogério Ponzi Seligman fez a apresentação e defesa da Dissertação, sob o título “A TUTELA DOS CONJUNTOS URBANOS E SÍTIOS DE VALOR HISTÓRICO: O PATRIMÔNIO CULTURAL COMO DIREITO FUNDAMENTAL”.

A Banca Examinadora foi composta pelos seguintes professores: Doutor Rafael Padilha dos Santos (UNIVALI), como presidente e orientador, Doutor Germán Valencia Martín (Universidad de Alicante), como orientador, Doutor Reginaldo Pereira (UNOCAPPECÓ), como membro, Doutor José Everton da Silva (UNIVALI), como membro e Doutora Carla Piffer (UNIVALI), como membro suplente. Conforme consta em Ata, após a avaliação dos membros da Banca, a Dissertação foi aprovada.

Por ser verdade, firmo a presente.

Itajaí (SC), 10 de abril de 2025.

PROF. DR. PAULO MÁRCIO DA CRUZ
Coordenador/PPCJ/UNIVALI

ROL DE CATEGORIAS

Conjuntos urbanos: grupos de construções isoladas ou reunidas, em meio urbano, que, por sua arquitetura, unidade ou integração à paisagem, sejam portadores de referência à identidade, à ação ou à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira.

Direitos fundamentais: direitos calcados no princípio da dignidade humana, positivados explícita ou implicitamente no ordenamento constitucional no marco jurídico-político do Estado de Direito, assegurando a convivência digna, livre e igual de todas as pessoas.

Meio ambiente: a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas¹.

Patrimônio cultural: 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, entre outros, as formas de expressão, os modos de criar, fazer e viver, as criações científicas, artísticas e tecnológicas, as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais e os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico.²

Princípio da dignidade humana: a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os

¹ SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 10. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2013. p. 20-21.

² Constituição da República, art. 216.

demais seres humanos, sem descurar do devido respeito aos demais seres que integram a rede da vida e à natureza como um todo.³

Sítios de valor histórico: obras do homem ou obras conjugadas do homem e da natureza e espaços que, por seu valor histórico, sejam portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira.

³ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade (da pessoa) humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988.** 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2024. p. 65.

SUMÁRIO

RESUMO.....	X
RESUMEN	11
INTRODUÇÃO	12
Capítulo 1	16
PATRIMÔNIO CULTURAL E CONJUNTOS URBANOS E SÍTIOS DE VALOR HISTÓRICO	16
1.1 O PATRIMÔNIO CULTURAL	16
1.1.1 Aspectos históricos da proteção patrimonial.....	17
1.1.2 Conceito e etimologia	27
1.1.3 Evolução histórica da legislação brasileira	36
1.2 CONJUNTOS URBANOS E SÍTIOS DE VALOR HISTÓRICO	43
1.3 A PROTEÇÃO INTERNACIONAL DOS CONJUNTOS URBANOS E SÍTIOS DE VALOR HISTÓRICO.....	47
1.3.1 Tratados e convenções.....	47
1.3.1.1 Convenção da Unesco para a proteção dos bens culturais em caso de conflito armado, Haia, 1954	48
1.3.1.2 Recomendação referente aos princípios internacionais a serem aplicados às escavações arqueológicas, Unesco, Nova Déhli, 1956.....	49
1.3.1.3 Recomendação relativa à proteção da beleza e do caráter dos lugares e paisagens, da Unesco, Paris, 1962.....	50
1.3.1.4 Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, ONU, Nova Iorque, 1966.....	51
1.3.1.5 Recomendação sobre a conservação dos bens culturais que a execução de obras públicas ou privadas possa pôr em perigo, da Unesco, Paris, 1968.....	51
1.3.1.6 Convenção relativa às medidas a serem adotadas para proibir e impedir a importação, exportação e transferência de propriedade ilícitas dos bens culturais	52
1.3.1.7 A Convenção de Paris, 1972	52
1.3.1.8 Declaração sobre a destruição intencional do patrimônio cultural, da Unesco, Paris, 2003.....	53
1.3.1.9 Outros textos normativos internacionais de relevância em matéria de direitos culturais.....	54
1.3.2 As cartas patrimoniais	57
1.3.3 A proteção no Direito Penal Internacional	60
1.3.4 A proteção no direito estrangeiro	62
Capítulo 2	72

TUTELA CONSTITUCIONAL DO PATRIMÔNIO CULTURAL	72
2.1 A TUTELA CONSTITUCIONAL DO PATRIMÔNIO CULTURAL	72
2.1.1 A dicotomia entre patrimônio cultural material versus imaterial	73
2.1.2 A consagração do pluralismo cultural	76
2.1.3 O rol dos bens integrantes do patrimônio cultural	78
2.1.4 A corresponsabilidade na proteção dos bens culturais	81
2.2 O PATRIMÔNIO CULTURAL COMO DIREITO FUNDAMENTAL	84
2.2.1 Direitos fundamentais.....	84
2.2.2 As “gerações” dos direitos fundamentais	86
2.2.3 Definição, conteúdo e função dos direitos fundamentais	90
2.2.4 Proteção dos direitos fundamentais.....	93
2.2.5 O patrimônio cultural como direito fundamental	96
2.2.6 O meio ambiente cultural: o patrimônio cultural como dimensão do meio ambiente.....	105
2.2.7 Patrimônio cultural como direito difuso, indisponível e intergeracional	110
2.3 SOBRE A EXISTÊNCIA DE UM DIREITO DO PATRIMÔNIO CULTURAL	111
Capítulo 3	116
A PROTEÇÃO DOS CONJUNTOS URBANOS E SÍTIOS DE VALOR HISTÓRICO	116
3.1 A TUTELA ADMINISTRATIVA	116
3.1.1 Competências constitucionais.....	116
3.1.2 Inventário	119
3.1.3 Vigilância.....	123
3.1.4 Tombamento	126
3.1.5 Desapropriação	137
3.1.6 Outras formas de acautelamento e preservação.....	138
3.2 A TUTELA CIVIL	146
3.2.1 Considerações iniciais.....	146
3.2.2 Instrumentos extraprocessuais	147
3.2.2.1 Inquérito civil.....	147
3.2.2.2 Compromisso de ajustamento de conduta	149
3.2.2.3 Audiências públicas	152
3.2.2.4 Recomendação	155
3.2.3 Instrumentos processuais	157
3.2.3.1 Ação popular.....	157
3.2.3.2 Ação civil pública.....	161
3.2.3.3 O regime de responsabilidade civil	166
3.3 A TUTELA PENAL	175
3.3.1 Delitos em espécie	178
3.3.1.1 Destrução, inutilização ou deterioração.....	178

3.3.1.2 <i>Alteração do aspecto ou da estrutura</i>	179
3.3.1.3 <i>Construção em solo não edificável</i>	179
3.3.1.4 <i>Pichação</i>	180
3.3.2 Benefícios despenalizadores	182
CONSIDERAÇÕES FINAIS	184
REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS.....	196
RESUMO DA DISSERTAÇÃO EM LÍNGUA ESTRANGEIRA	224

RESUMO

A presente Dissertação está inserida na Área de Concentração Fundamentos do Direito Positivo, vincula-se à Linha de Pesquisa Direito Ambiental Transnacionalidade e Sustentabilidade e o projeto de pesquisa Direito Ambiental Transnacionalidade e Sustentabilidade, tem como tema central *A tutela dos conjuntos urbanos e sítios de valor histórico: o patrimônio cultural como direito fundamental*. Objetiva a obtenção do título de Mestre em Ciência Jurídica pelo Curso de Mestrado em Ciência Jurídica da Univali e de *Máster en Derecho Ambiental y de la Sostenibilidad*, em dupla titulação com a Universidade de Alicante, como parte do Programa de Pesquisa Internacional Conjunto para Produção Científica e Técnica PPCJ/Univali e Universidade de Alicante – Espanha. Busca estudar a tutela jurídica do patrimônio cultural, delimitado nos conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, compreendendo a análise dos mecanismos administrativos, civis e penais de proteção. Vincula-se com a Meta 11.4 do Objetivo 11 dos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS), que consiste em “fortalecer esforços para proteger e salvaguardar o patrimônio cultural e natural do Mundo”. O Capítulo 1 examinou o patrimônio cultural em relação aos aspectos históricos de sua proteção, seu conceito e etimologia, evolução da legislação brasileira, conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, a proteção internacional e o direito estrangeiro. O Capítulo 2 analisou a tutela constitucional do patrimônio cultural, sua caracterização como direito fundamental e a existência de um direito do patrimônio cultural. O Capítulo 3 investigou a proteção dos conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, abordando a tutela administrativa e os respectivos instrumentos de proteção, a tutela civil, considerando os instrumentos processuais e extraprocessuais e o regime de responsabilidade civil, e a tutela penal, com análise dos tipos penais incidentes. Na fase de investigação foi utilizado o método indutivo, na fase de tratamento de dados o procedimento cartesiano; o relatório dos resultados foi composto na base lógica indutiva. Ao longo da pesquisa, foram acionadas as técnicas do referente, da categoria, do conceito operacional e da pesquisa bibliográfica.

Palavras-chave: conjuntos urbanos; direitos fundamentais; meio ambiente; patrimônio cultural; princípio da dignidade humana; sítios de valor histórico.

RESUMEN

Esta Tesis se inserta en el Área de Concentración Fundamentos de Derecho Positivo, se vincula a la Línea de Investigación Derecho Ambiental Transnacionalidad y Sostenibilidad y al proyecto de investigación Derecho Ambiental Transnacionalidad y Sostenibilidad, tiene como tema central la protección de los complejos urbanos y sitios de valor histórico: el patrimonio cultural como derecho fundamental. Tiene como objetivo la obtención del título de Máster en Ciencias Jurídicas por el Máster Universitario en Ciencias Jurídicas de la Univali y de *Máster en Derecho Ambiental y de la Sostenibilidad*, em doble titulación con la Universidad de Alicante, en el marco del Programa Internacional Conjunto de Investigación para la Producción Científica y Técnica PPCJ/Univali y la Universidad de Alicante – España. Busca estudiar la protección jurídica del patrimonio cultural, delimitado en conjuntos urbanos y sitios de valor histórico, incluyendo el análisis de los mecanismos de protección administrativa, civil y penal. Está vinculado a la Meta 11.4 del Objetivo 11 de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), que consiste en "fortalecer los esfuerzos para proteger y salvaguardar el patrimonio cultural y natural del mundo". En el capítulo 1 se examina el patrimonio cultural en relación con los aspectos históricos de su protección, su concepto y etimología, la evolución de la legislación brasileña, los conjuntos urbanos y los sitios de valor histórico, la protección internacional y el derecho extranjero. En el capítulo 2 se analizó la protección constitucional del patrimonio cultural, su caracterización como derecho fundamental y la existencia de un derecho al patrimonio cultural. En el capítulo 3 se investigó la protección de los conjuntos urbanos y sitios de valor histórico, abordando la protección administrativa y los respectivos instrumentos de protección, la protección civil, considerando los instrumentos procesales y extraprocesales y el régimen de responsabilidad civil, y la protección penal, con análisis de los tipos penales incidentes. En la fase de investigación se utilizó el método inductivo, en la fase de procesamiento de datos, el procedimiento cartesiano. El informe de los resultados se elaboró sobre la base de la lógica inductiva. A lo largo de la investigación se activaron las técnicas del referente, la categoría, el concepto operacional y la investigación bibliográfica.

Palabras clave: conjuntos urbanos; derechos fundamentales; medio ambiente; patrimonio cultural; principio de la dignidad humana; sitios de valor histórico.

INTRODUÇÃO

A Dissertação está inserida na área de concentração Fundamentos do Direito Positivo, na Linha de Pesquisa Direito Ambiental, Transnacionalidade e Sustentabilidade e no projeto de pesquisa Direito Ambiental, Transnacionalidade e Sustentabilidade.

O objetivo institucional da presente dissertação é a obtenção do título de Mestre em Ciência Jurídica pelo Curso de Mestrado em Ciência Jurídica da Univali e de *Máster en Derecho Ambiental y de la Sostenibilidad*, em dupla titulação com a Universidade de Alicante, como parte do Programa de Pesquisa Internacional Conjunto para Produção Científica e Técnica PPCJ/Univali e Universidade de Alicante – Espanha.

O seu objetivo científico é estudar a tutela jurídica do patrimônio cultural, delimitado nos conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, compreendendo a análise dos mecanismos administrativos, civis e penais de proteção.

A relevância da dupla titulação reside na possibilidade de aprofundamento da pesquisa em relação à experiência internacional sobre o tema, notadamente nos países ibéricos e de língua castelhana.

Em seu desenvolvimento, a investigação buscou: a) analisar a definição e o conteúdo do patrimônio cultural no direito brasileiro, com destaque para os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, a evolução legislativa e o tratamento internacional dado ao tema; b) dissecar a tutela constitucional do patrimônio cultural, analisando-o sob a perspectiva dos direitos fundamentais, bem como discutir sobre a inserção do patrimônio cultural como uma dimensão do meio ambiente e sobre a existência de um subsistema jurídico próprio do patrimônio cultural; c) analisar as formas e instrumentos disponíveis para a proteção dos conjuntos urbanos e sítios de valor histórico como integrantes do patrimônio cultural, abordando os campos de atuação referentes à responsabilidade, civil, penal e administrativa.

Para a pesquisa foi apresentado o seguinte problema: quais são os mecanismos legais existentes no direito brasileiro para a proteção dos conjuntos arquitetônicos e sítios de valor histórico integrantes do patrimônio cultural brasileiro?

Diante do problema apresentado, levantou-se a seguinte hipótese: para a concretização do direito ao patrimônio cultural, expressão identitária da sociedade brasileira, contextualizado na Constituição da República como direito fundamental, alinhado aos objetivos fundamentais da República voltados à existência digna, ao bem-estar e à justiça social, de titularidade das presentes e futuras gerações, essencial para a afirmação da dignidade da pessoa humana e exigível do poder público e da comunidade, estão disponíveis no direito brasileiro mecanismos diversos de proteção do patrimônio cultural e, particularmente, dos conjuntos arquitetônicos e sítios de valor histórico, sendo referidos na Constituição, de forma não exaustiva, inventários, registros, vigilância, tombamento e desapropriação, sem prejuízo de outros instrumentos que podem ser empregados para tal fim, como a política de desenvolvimento urbano e a imposição de responsabilidade civil e penal.

Os resultados do trabalho de exame da hipótese estão expostos na presente Dissertação, de forma sintetizada, como segue.

Principia-se, no Capítulo 1, com uma abordagem do patrimônio cultural a partir de seu conceito e etimologia, dos aspectos históricos da proteção patrimonial e da evolução da legislação brasileira sobre o tema. O capítulo propõe-se, ainda, a caracterizar os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico e analisar sua proteção no contexto internacional e no direito estrangeiro.

O Capítulo 2 trata da tutela constitucional do patrimônio cultural. Inicialmente, é analisada a dicotomia entre patrimônio cultural material e imaterial e a consagração do pluralismo cultural, para depois se examinar o rol dos bens integrantes do patrimônio cultural e a corresponsabilidade, atribuída ao poder público e à comunidade, na proteção dos bens culturais. Na segunda parte, estudam-se os direitos fundamentais e a caracterização do patrimônio cultural como direito fundamental e sua natureza de direito difuso, indisponível e intergeracional. Traz-se, por fim, a discussão sobre a existência de um direito do patrimônio cultural.

O Capítulo 3 dedica-se a analisar os instrumentos de proteção dos conjuntos urbanos e sítios de valor histórico. O texto é dividido em três partes. Na primeira, examina-se a tutela administrativa, abordando-se as competências constitucionais, o inventário, a vigilância, o tombamento e a desapropriação, entre

outras formas de acautelamento e preservação. Na segunda parte, o tema é apreciado pelo prisma da tutela judicial, considerando instrumentos extraprocessuais - como o inquérito civil, o compromisso de ajustamento de conduta, as audiências públicas e a recomendação - e instrumentos processuais - como a ação popular e a ação civil pública - e o regime de responsabilidade civil por danos ao patrimônio cultural. Finalmente, perscruta-se a tutela penal, com o estudo dos tipos penais incidentes sobre a matéria.

A Dissertação se encerra com as considerações finais, nas quais são apresentados aspectos destacados da dissertação, seguidos de estimulação à continuidade dos estudos e das reflexões sobre (assunto tratado na dissertação).

Quanto à Metodologia empregada, registra-se que, na Fase de Investigação⁴ foi utilizado o Método Indutivo⁵, na Fase de Tratamento de Dados o procedimento Cartesiano⁶, e, o Relatório dos Resultados expresso na presente Dissertação é composto na base lógica indutiva.

Nas diversas fases da Pesquisa, foram acionadas as Técnicas do Referente⁷, da Categoria⁸, do Conceito Operacional⁹ e da Pesquisa Bibliográfica¹⁰.

O objeto da presente pesquisa vincula-se com os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS), notadamente com a Meta 11.4 do Objetivo 11,

⁴ (...) momento no qual o Pesquisador busca e recolhe os dados, sob a moldura do Referente estabelecido (...)." PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica:** teoria e prática. 14. ed. Florianópolis: Empório Modara, 2018. p. 112-113.

⁵ (...) pesquisar e identificar as partes de um fenômeno e colecioná-las de modo a ter uma percepção ou conclusão geral (...)." PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica:** teoria e prática. p. 114.

⁶ Sobre as quatro regras do Método Cartesiano (evidência, dividir, ordenar e avaliar) veja LEITE, Eduardo de Oliveira. **A monografia jurídica.** 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 22-26.

⁷ (...) explicitação prévia do(s) motivo(s), do(s) objetivo(s) e do produto desejado, delimitando o alcance temático e de abordagem para a atividade intelectual, especialmente para uma pesquisa." PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica:** teoria e prática. p. 69.

⁸ (...) palavra ou expressão estratégica à elaboração e/ou à expressão de uma ideia." PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica:** teoria e prática. p. 41.

⁹ (...) uma definição para uma palavra ou expressão, com o desejo de que tal definição seja aceita para os efeitos das ideias que expomos (...)." PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica:** teoria e prática. p. 58.

¹⁰ "Técnica de investigação em livros, repertórios jurisprudenciais e coletâneas legais". PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica:** teoria e prática. p. 217.

que consiste em “fortalecer esforços para proteger e salvaguardar o patrimônio cultural e natural do Mundo”.¹¹

A pesquisa contou com apoio institucional do Ministério Público do Estado de Santa Catarina, por meio do Programa de Concessão de Auxílio Financeiro para o custeio de cursos de curta duração, cursos de Graduação e Pós-Graduação e estágio de Pós-Doutorado aos Membros e Servidores do Ministério Público.

¹¹ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável**. Nova Iorque, 2015. Traduzido pelo Centro de Informação das Nações Unidas para o Brasil (UNIC Rio). Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/91863-agenda-2030-para-o-desenvolvimento-sustentavel>. Acesso em: 18 jun. 2024.

Capítulo 1

PATRIMÔNIO CULTURAL E CONJUNTOS URBANOS E SÍTIOS DE VALOR HISTÓRICO

1.1 O PATRIMÔNIO CULTURAL

Cultura e liberdade, diz Häberle, complementam-se. Afinal, de acordo com o jurista alemão, todas as liberdades, em um sentido profundo, são liberdades culturais, pois a liberdade, à luz da história, desenvolveu-se a partir da socialização cultural de cânones cada vez mais interiorizados no Estado constitucional como fins educativos: o respeito à dignidade da pessoa, aos direitos humanos, tolerância, justiça social, convivência pacífica entre povos e culturas.¹²

Desde o final da Segunda Guerra a comunidade internacional e os países têm incrementado ações em nível mundial e nacional voltadas à promoção e à preservação do que se convencionou chamar patrimônio cultural. Há percepção de sua fundamentalidade como direito, a partir de sua natureza intrinsecamente identitária. Como afirma Miranda, é o patrimônio cultural que nos faz ser o que somos, representando o signo diferencial e a identidade sintetizadora dos valores básicos das formas de ser, fazer e existir de cada povo, diferenciando-o dos demais.¹³

No Brasil, a Constituição da República de 1988 expressamente ampliou o alcance e o objeto de proteção do patrimônio cultural. O art. 216 da carta constitucional, que disciplinou a matéria, fez abranger, em sua definição, os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, desde que portadores de referência à identidade, à ação e à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira. Incluiu formas de expressão, modos de criar, fazer e viver, criações científicas, artísticas e tecnológicas, obras, objetos, documentos, edificações e outros espaços destinados às manifestações artístico-

¹² HÄBERLE, Peter. La protección constitucional y universal de los bienes culturales: un análisis comparativo. Traducción: Carlos Ruiz Miguel. **Revista Española de Derecho Constitucional**. Madrid, Año 18, n. 54, p. 32, septiembre-diciembre 1998.

¹³ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural Brasileiro**. Belo Horizonte: 3i Editora, 2021. p. 22.

culturais e conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico.

Não obstante, o alcance e a importância do instituto devem ser objeto de reflexão. A própria expressão patrimônio cultural pode gerar perplexidade em sua compreensão. Patrimônio, afinal, é vocábulo normalmente associado a bens de natureza econômica. Por outro lado, o adjetivo que o qualifica refere-se à cultura, mas nem toda manifestação cultural de um povo integra seu patrimônio cultural.

Impende identificar um conceito de patrimônio cultural, assim como discernir métodos e procedimentos para a seleção dos bens que o integram. A seleção de tais bens, a justificar um regime jurídico próprio de proteção, não deve acontecer sem critérios técnicos e sem participação da sociedade.

Nesta pesquisa, constitui objeto de especial atenção os conjuntos arquitetônicos. O valor histórico-cultural dos monumentos e das edificações tem perpassado os séculos. Sua herança testemunha a memória e o acúmulo de técnicas e saberes dos grupos que formam uma sociedade.

1.1.1 Aspectos históricos da proteção patrimonial

O século XX marca um período de consolidação da proteção do patrimônio histórico-cultural. Proliferam documentos internacionais voltados à sua proteção e preservação, o que repercute na produção do Direito interno das diversas nações.

O reconhecimento do patrimônio cultural como fenômeno histórico e como objeto de proteção do Direito é um processo evolutivo. Desde as primeiras civilizações o Homem guarda objetos, tendo em vista seus significados, sejam ceremoniais, artísticos ou memoriais.

Entretanto, a sobrevivência de muitas das criações da Antiguidade até os dias atuais deve-se mais ao acaso do que à premeditação. A arquitetura religiosa e funerária no mundo antigo teve papel essencial nas origens da história do Patrimônio, mas se palácios e tumbas de antigas civilizações, oferendas a divindades, coleções de cerâmicas, pinturas e esculturas, procedentes de butins de guerra ou do

comércio entre os povos, chegaram até nós, são escassas as notícias de que os bens deveriam perdurar no tempo.¹⁴

As invasões bárbaras marcaram um novo período histórico. Nos séculos iniciais, a chamada Alta Idade Média (séculos V-IX), conjugava-se na Europa o velho mundo pagão e a nascente religião cristã. Monumentos e obras foram reinterpretados ou reciclados, utilizando-se as edificações preexistentes com novos significados. Embora essas transformações dificultem hoje a leitura e interpretação de muitas imagens ou cenas representadas, essa reutilização acabou por importar em verdadeira medida de conservação.¹⁵

Choay situa o nascimento do monumento histórico em Roma, por volta de 1420, quando, após o exílio de Avignon (1305-1377) e do Grande Cisma (1379-1417), o Papa Martinho V restabelece a sede do papado em uma cidade devastada cujo poder e prestígio ele pretendia recuperar.¹⁶

Roma havia definhado como a grande capital que fora. Seus monumentos antigos estavam abandonados ou cobertos de habitações. O pensamento humanista voltou-se à preservação do valor histórico e artístico dos monumentos da Antiguidade.

Houve na Itália a formação de um novo valor de memória. Teve início a apreciação dos monumentos da Antiguidade, não mais apenas pelas lembranças patrióticas do poderio e da grandeza do antigo Império, mas pelo seu “valor de arte e valor histórico”.¹⁷ De modo inédito, há a intenção de preservação de um conjunto de bens de valor histórico.

Segundo Riegl, a visão que ligava monumentos a um significado essencialmente patriótico (assim entendido como aquele egoisticamente estatal,

¹⁴ MORALES, M^a Victoria García; CABA, Victoria Soto; PINO, Joaquín Martínez. **El estudio del patrimonio cultural**. Madrid: Editorial Centro de Estudios Ramon Areces, 2017. p. 16.

¹⁵ MORALES, M^a Victoria García; CABA, Victoria Soto; PINO, Joaquín Martínez. **El estudio del patrimonio cultural**. Madrid: Editorial Centro de Estudios Ramon Areces, 2017. p. 23.

¹⁶ CHOAY, Françoise. **A alegoria do patrimônio**. Tradução: Luciano Vieira Machado. 6. ed. São Paulo: Estação Liberdade: Ed. UNESP, 2017. p. 31.

¹⁷ RIEGL, Alois. **O culto moderno dos monumentos**: a sua essência e a sua origem. Tradução: Werner Rothschild Davidsohn, Anat Falbel. 1. ed. São Paulo: Perspectiva, 2014. p. 40.

popular, comunitário ou familiar) foi substituída por uma observação evolucionista da história.¹⁸ Pela primeira vez, os homens reconhecem os pioneiros estágios da sua própria atividade artística, cultural e política em obras e ações das quais estão separados por mais de mil anos.¹⁹

A Renascença italiana importou, assim, em um despertar de consciência da apreciação dos monumentos antigos. Distinguiu-se, como ainda não se fizera, o valor de arte e o valor histórico, isto é, monumentos de arte e monumentos históricos, distinção que se fez valer até o século XIX. Nesse movimento, iniciou-se uma verdadeira preservação dos monumentos históricos e surgiram medidas para a sua proteção.²⁰

Coube aos papas, especialmente, a tarefa da preservação, acompanhada de medidas de restauração e de proteção dos edifícios antigos contra múltiplas agressões. Ao longo do século XV, por iniciativa de diferentes pontífices, foram adotadas medidas de retirada do entulho, desobstrução e restauração de antiguidades. Restabeleceu-se a função de *Magister viarum*, fez-se o levantamento topográfico de Roma, aquedutos voltaram a funcionar, abriu-se a exploração de mármore em Carrara, definiram-se as regras de expropriação para utilidade pública e se combateu por decreto a exportação de obras de arte. Buscava-se evitar, afinal, a conversão de Roma em pedreiras para alimentar as novas construções e os fornos de cal. Ainda assim, jamais se deixou de utilizar os monumentos antigos como pedreiras para alimentar a política de construções novas dos papas: blocos de mármores do Coliseu e do Capitólio foram utilizados nas construções do Vaticano e de São Pedro, entre outras edificações.²¹

¹⁸ Para Riegl, o ponto-chave de todo conceito histórico moderno é formado pela noção de evolução: chama-se histórico tudo o que foi e não é mais nos dias de hoje, tudo que tem uma sequência, supõe um antecedente e não poderia ter acontecido da forma como aconteceu se não tivesse sido antecedido por aquele elo anterior (**O culto moderno dos monumentos**, p. 32).

¹⁹ RIEGL, Alois. **O culto moderno dos monumentos:** a sua essência e a sua origem. Tradução: Werner Rothschild Davidsohn, Anat Falbel. 1. ed. São Paulo: Perspectiva, 2014. p. 41.

²⁰ RIEGL, Alois. **O culto moderno dos monumentos:** a sua essência e a sua origem. Tradução: Werner Rothschild Davidsohn, Anat Falbel. 1. ed. São Paulo: Perspectiva, 2014. p. 42.

²¹ CHOAY, Françoise. **A alegoria do patrimônio.** Tradução: Luciano Vieira Machado. 6. ed. São Paulo: Estação Liberdade: Ed. UNESP, 2017. p. 55-56.

No curso dos séculos XVII e XVIII, enriquece-se o conteúdo da noção de antiguidades. O Museu recebe as coleções de antiquários e institucionaliza a conservação material de pinturas, esculturas e objetos de arte antigos, preparando o caminho para a conservação dos monumentos da arquitetura. Essa renovação iconográfica e conceitual associa-se ao projeto de democratização do saber do Iluminismo.²²

No entanto, não havia ainda uma efetiva proteção da arquitetura histórica. A Revolução Francesa, apesar de proporcionar a deliberada destruição de bens de valor histórico, acabou por viabilizar sua proteção e preservação.

Além dos atos de vandalismo, roubo e pilhagem que caracterizam períodos de convulsão, houve destruição de bens para fins econômicos. Promoveu-se, por exemplo, a fundição de pratarias, relicários e armações de telhados de chumbo e bronze de catedrais e de igrejas para fabricação de peças de artilharia. Por motivos ideológicos, monumentos e edificações foram demolidos, danificados ou desfigurados por simbolizarem valores execrados, encarnados pela monarquia, pelo clero e pelos senhores feudais.²³

O processo destruidor gerou reação: implementaram-se a partir de então as primeiras ações políticas para a conservação dos bens imbuídos de um valor nacional, entre as quais uma administração encarregada de elaborar os instrumentos jurídicos e técnicos para a salvaguarda, assim como procedimentos técnicos necessários para a conservação e o restauro de monumentos.²⁴

O século XIX marcou a consagração do monumento histórico. Entre os fatores contributivos determinantes, está o advento da era industrial como processo de transformação e degradação do meio ambiente. A revolução industrial representou inquestionável ruptura em relação aos modos tradicionais de produção e abriu um fosso intransponível entre dois períodos da criação humana, firmando um marco

²² CHOAY, Françoise. **A alegoria do patrimônio**. Tradução: Luciano Vieira Machado. 6. ed. São Paulo: Estação Liberdade: Ed. UNESP, 2017. p. 62.

²³ CHOAY, Françoise. **A alegoria do patrimônio**. Tradução: Luciano Vieira Machado. 6. ed. São Paulo: Estação Liberdade: Ed. UNESP, 2017. p. 106-108.

²⁴ ZANIRATO, Sílvia Helena; RIBEIRO, Wagner Costa. Patrimônio cultural: a percepção da natureza como um bem não renovável. **Revista Brasileira de História**, São Paulo, v. 26, n. 51, p. 252, 2006.

divisório entre um antes – onde se encontra o monumento histórico – e um depois, com o qual começa a modernidade.²⁵

O surgimento do romantismo como movimento artístico também contribuiu para a valorização do monumento histórico. Os impactos da revolução dupla, da qual emerge o mundo burguês, antissocial e individualista, repercutem em um período de renascimento cultural.²⁶ A ansiedade que se convertia em obsessão nos românticos era a recuperação da unidade perdida entre o homem e a natureza.²⁷

Há nostalgia diante da percepção de um mundo em transformação. É característica do período, nas artes, a valorização pictórica²⁸ ou literária de construções antigas,²⁹ transformando em estigmas as marcas deixadas pelo tempo nas construções dos homens.³⁰

No segundo capítulo do Livro Cinco de *Notre-Dame de Paris*, “Isto matará aquilo”, Victor Hugo vaticina a superação da arquitetura pela imprensa como manifestação do gênio humano. Em sua prosa, eleva a arquitetura à condição de grande livro da humanidade: primeiramente alfabeto, com as pedras plantadas de pé; depois palavras, com as pedras superpostas; e finalmente livros, expandidos no edifício. A arquitetura foi, até o século XV, diz ele, o registro principal da humanidade, sem que nesse intervalo aparecesse no mundo um só pensamento mais complicado que não se tornasse edifício. Exalta e clama pela proteção do que se produziu até o invento de Gutemberg: “é preciso admirar e incessantemente folhear de novo o livro

²⁵ CHOAY, Françoise. **A alegoria do patrimônio**. Tradução: Luciano Vieira Machado. 6. ed. São Paulo: Estação Liberdade: Ed. UNESP, 2017. p. 127.

²⁶ Para Hobsbawm, se fôssemos resumir as relações entre o artista e a sociedade nesta época em uma só frase, poderíamos dizer que a Revolução Francesa o inspirava com seu exemplo, que a revolução industrial com seu horror, enquanto a sociedade burguesa, que surgiu de ambas, transformava sua própria experiência e estilos de criação (**A Era das Revoluções**, p. 278).

²⁷ HOBSBAWN, Eric J. **A Era das Revoluções**: Europa 1789-1848. Tradução: Maria Tereza Lopes Teixeira e Marcos Penchel. 12. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2000. p. 285.

²⁸ Vide, por exemplo: “A Catedral de Salisbury”, de John Constable (1831, Tate Britain, Londres); “Interior of Tintern Abbey”, de William Turner (ca. 1794, Victoria & Albert Museum, Londres).

²⁹ Vejam-se os romances de Walter Scott ou a célebre obra de Victor Hugo, *O corcunda de Notre Dame*.

³⁰ CHOAY, Françoise. **A alegoria do patrimônio**. Tradução: Luciano Vieira Machado. 6. ed. São Paulo: Estação Liberdade: Ed. UNESP, 2017. p. 133.

escrito pela arquitetura, mas sem negar a grandeza do edifício que, por sua vez, a imprensa ergue".³¹

No início do século XX a obra de Alois Riegl marca o que se pode identificar como um ponto de partida da teoria dos bens culturais.³² Em *O culto moderno dos monumentos*, o historiador austríaco identificou as dimensões valorativas do patrimônio cultural.

Riegl distinguiu três diferentes valores de memória a informar o que denominou culto aos monumentos: o *valor de antiguidade*, expresso pelo seu aspecto inatual, isto é, o valor do passado pelo próprio tempo; o *valor histórico*, a representar um estágio evolutivo individual de um domínio qualquer da atividade humana; e o *valor volátil de memória ou de comemoração*, a pretender a imortalidade, o presente eterno, e assim justificar a restauração.³³

A tomada de consciência e consolidação dos valores de proteção do patrimônio histórico levou ao surgimento de organismos especialmente vocacionados para a proteção dos monumentos e de normas nacionais de preservação do patrimônio. Quanto aos primeiros, é de se destacar a criação, na França, da Inspeção Geral dos Monumentos Históricos, em 1830; na Espanha, das comissões provinciais de monumentos e da Comissão Central de Monumentos, em 1844 e em 1854, respectivamente; em Portugal, da Comissão dos Monumentos Nacionais, aproximadamente em 1882.³⁴

Quanto à legislação, mencione-se a instituição, na Inglaterra, do *Ancient Monuments Protection Act*, de 1882. Na Espanha, a *Ley de Excavaciones y Antigüedades*, de 7 de julho de 1911, foi a primeira lei do patrimônio histórico nacional e permaneceu vigente até 1985. Logo foi seguida pela *Ley de Conservación de Monumentos Históricos Artísticos*, de 1915. Em Portugal, foi aprovado em 1898 o

³¹ HUGO, Victor. **O corcunda de Notre Dame**: edição comentada e ilustrada. Tradução: Jorge Bastos. 1. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2013. p. 200.

³² MORALES, M^a Victoria García; CABA, Victoria Soto; PINO, Joaquín Martínez. **El estudio del patrimonio cultural**. Madrid: Editorial Centro de Estudios Ramon Areces, 2017. p. 60.

³³ RIEGL, Alois. **O culto moderno dos monumentos**: a sua essência e a sua origem. Tradução: Werner Rothschild Davidsohn, Anat Falbel. 1. ed. São Paulo: Perspectiva, 2014. p. 49 e ss.

³⁴ NABAIS, José Casalta. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural**. 2. ed. Coimbra. Edições Almedina, 2010. p. 89.

“Plano Orgânico dos Serviços dos Monumentos Nacionais”, sucedido por uma série de atos normativos.³⁵ Na Itália, a Lei n. 364, de 20 de junho de 1909, ao definir do âmbito da tutela pública, abandonou o critério da obrigatoriedade inscrição do bem em um catálogo oficial, declarando sujeitos a suas prescrições todos os imóveis e objetos móveis de interesse histórico, arqueológico ou artístico, superando a resistência dos que se apegavam ao princípio da inviolabilidade dos direitos dos proprietários.³⁶ Na França, são numerosos os textos legislativos dirigidos à proteção dos monumentos históricos, merecendo referência a previsão no art. 257 do Código Penal, em 1837, do crime de destruição ou degradação dos monumentos, e a lei de 31 de dezembro de 1913, sobre monumentos históricos.³⁷

Zanirato e Ribeiro explicam que a cidade passa a ser vista como um tecido vivo, composto por edificações e por pessoas, congregando ambientes do passado que podem ser conservados e, ao mesmo tempo, integrados à dinâmica urbana. Um novo entendimento da história centra seu interesse no homem e em sua existência, buscando contemplar todos os atores sociais e todos os campos nos quais se expressa a atividade humana. Os aspectos nos quais se plasma a cultura de um povo, como as línguas, os instrumentos de comunicação, as relações sociais, os ritos, as cerimônias, os comportamentos coletivos, os sistemas de valores e crenças passaram a ser vistos como referências culturais dos grupos humanos, a necessitar de salvaguarda e impor uma nova definição do patrimônio.³⁸

A preocupação com os bens culturais internacionalizou-se. Com o final da Primeira Guerra Mundial, constituiu-se, em meio ao Tratado de Versalhes, em 1919, a Sociedade ou Liga das Nações (*Société des Nations/League of Nations*).

³⁵ NABAIS, José Casalta. *Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural*. 2. ed. Coimbra. Edições Almedina, 2010. p. 91.

³⁶ ALEGRE ÁVILA, Juan Manuel. *Evolución y régimen jurídico del patrimonio histórico: la configuración dogmática de la propiedad histórica en la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español*. Tomo I. Madrid: Ministerio de Cultura, 1994. p. 56.

³⁷ ALEGRE ÁVILA, Juan Manuel. *Evolución y régimen jurídico del patrimonio histórico: la configuración dogmática de la propiedad histórica en la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español*. Tomo I. Madrid: Ministerio de Cultura, 1994. p. 58-59.

³⁸ ZANIRATO, Sílvia Helena; RIBEIRO, Wagner Costa. Patrimônio cultural: a percepção da natureza como um bem não renovável. *Revista Brasileira de História*, São Paulo, v. 26, n. 51, p. 253-254, 2006.

Reconhecia-se que a proteção dos bens culturais era um assunto que extrapolava as fronteiras nacionais. Isso acarretou a criação da Comissão Internacional de Cooperação Intelectual, dentro da Sociedade das Nações, com o objetivo de potencializar as relações culturais entre os países.³⁹

Sob seus auspícios, a Conferência Internacional promovida em 1931 teve por resultado a elaboração da Carta de Atenas, primeiro documento de caráter internacional a dispor sobre a proteção dos bens de interesse histórico e artístico. Entre suas conclusões, recomendava uma manutenção regular e permanente para a conservação dos edifícios, em detrimento das reconstituições integrais; o respeito ao caráter e à fisionomia das cidades, na construção de novos edifícios. A conferência aprovou o reconhecimento de um certo direito da coletividade (*un certain droit de la collectivité*, no francês original) em relação à propriedade privada, a impor, portanto, sacrifícios aos proprietários em benefício do interesse público, e o poder da autoridade pública de cada Estado para tomar, em casos de urgência, medidas de conservação.⁴⁰

A eclosão da Segunda Guerra Mundial defrontou o mundo com um cenário de devastação de dimensões inéditas. Ao final do conflito, a percepção das desmedidas perdas humanas e materiais levou ao redesenho dos organismos de cooperação internacional.

Em 1945 constituiu-se a Organização das Nações Unidas (ONU), sucedendo a Sociedade das Nações. No mesmo ano, criou-se, no seio daquela instituição, a Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (Unesco), como agência especializada da ONU constituída com a missão de contribuir para a paz e a segurança, reforçando a cooperação entre as nações através da educação, da ciência e da cultura, a fim de assegurar o respeito universal pela justiça, pelo direito, pelos direitos humanos e pelas liberdades fundamentais reconhecidas, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião, a todos os povos do mundo.⁴¹ Não por

³⁹ ZANIRATO, Sílvia Helena; RIBEIRO, Wagner Costa. Patrimônio cultural: a percepção da natureza como um bem não renovável. **Revista Brasileira de História**, São Paulo, v. 26, n. 51, p. 254, 2006.

⁴⁰ SOCIEDADE DAS NAÇÕES. **La Charte d'Athènes pour la Restauration des Monuments Historiques**: adoptée lors du premier congrès international des architectes et techniciens des monuments historiques. Atenas, 1931. Disponível em: <https://www.icomos.org/fr/chartes-et-normes/179-articles-en-francais/ressources/charters-and-standards/425-la-charte-dathenes-pour-la-restauration-des-monuments-historiques-1931>. Acesso em: 18 mai. 2024.

⁴¹ UNESCO. Constitución de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y

coincidência, a primeira convenção elaborada pela Unesco foi a Convenção para a proteção dos bens culturais em caso de conflito armado, firmada em Haia, no ano de 1954.

Sucederam-lhe outros importantes textos. Em 1970, em Paris, a Unesco aprovou a Convenção relativa às Medidas a Serem Adotadas para Proibir e Impedir a Importação, Exportação e Transferência de Propriedade Ilícitas dos Bens Culturais. Seu mais importante ato normativo, contudo, veio a ser a Convenção sobre o Patrimônio Mundial, Cultural e Ambiental, celebrada em Paris, em novembro de 1972.

As tendências percebidas com a chegada do século XXI apontam para a assunção de novos paradigmas teóricos e práticos sobre a conservação dos bens culturais, atentando para realidades patrimoniais desatendidas e explorando a possibilidade de intervir e promover a conservação de expressões culturais em que o suporte material tem papel secundário. No que diz respeito à Unesco, essa afirmação é exemplificada com a Convenção sobre a Proteção do Patrimônio Cultural Subaquático (2001), que busca a maior proteção *in situ* desse legado; e com a Convenção para Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial (2003), que representa um reconhecimento progressivo da importância de que se reveste o patrimônio cultural imaterial nas diferentes culturas.⁴²

Pérez-Prat Durbán destaca a Convenção-marco do Conselho da Europa sobre o valor do patrimônio cultural para a sociedade (Convenção de Faro, 2005), por importar na primeira constatação do direito ao patrimônio cultural em um instrumento internacional. O texto, ressalta, incorpora o reconhecimento, pelos Estados-Partes, de que o direito ao patrimônio cultural é inherente ao direito a participar na vida cultural, tal como definido na Declaração Universal dos Direitos Humanos.⁴³

la Cultura. Aprobada en Londres el día 16 de noviembre de 1945 y modificada por la Conferencia General en sus reuniones 2a, 3a, 4a, 5a, 6a, 7a, 8a, 9a, 10a, 12a, 15a, 17a, 19a, 20a, 21a, 24a, 25a, 26a, 27a, 28a, 29a, 31a y 40a. Disponible em: <https://www.unesco.org/es/legal-affairs/constitution>. Acesso em: 11 maio 2025.

⁴² MORALES, M^a Victoria García; CABA, Victoria Soto; PINO, Joaquín Martínez. **El estudio del patrimonio cultural**. Madrid: Editorial Centro de Estudios Ramon Areces, 2017. p. 254.

⁴³ PÉREZ-PRAT DURBÁN, Luís. Observaciones sobre el derecho al patrimonio cultural como derecho humano. **Periférica Internacional. Revista para el análisis de la cultura y el territorio**, [S. I.], n. 15, p. 330, 2015. DOI: 10.25267/Periferica.2014.i15.22.

Não se olvidem, por fim, os documentos supranacionais voltados ao desenvolvimento sustentável. Nesse sentido, a Cúpula das Nações Unidas sobre o Desenvolvimento Sustentável adotou, em 2015, a Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável. O plano de ação instituído, que contém 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) e 169 metas, aborda expressamente o patrimônio cultural no Objetivo 11, cuja Meta 11.4 consiste em “fortalecer esforços para proteger e salvaguardar o patrimônio cultural e natural do Mundo”.⁴⁴

Caminho similar é trilhado pela Nova Agenda Urbana, adotada na Conferência Habitat III (2016). O documento volta-se para “um futuro melhor e mais sustentável”, tendo por objetivo garantir a todos direitos e acessos iguais aos benefícios e oportunidades. Em diversas passagens, a Nova Agenda Urbana ergue pontes de contato entre o patrimônio cultural e a sustentabilidade, valorizando-o de forma sustentável e enfatizando seu papel na reabilitação e revitalização de áreas urbanas.⁴⁵

Tais textos refletem a tendência de aproximar o patrimônio cultural e a sustentabilidade. Por um lado, é inegável o impacto que podem causar na economia as atividades relacionadas com a proteção, conservação, restauração e gestão do patrimônio cultural, seja com a geração de riqueza e empregos, seja com a rentabilização de bens culturais por meio da criação de produtos e serviços capazes de gerar demanda e fluxo de benefícios, a exemplo do turismo cultural ou atividades culturais relacionadas com o patrimônio (concertos, festivais de teatro etc.) e a geração de bens próprios da indústria cultural (catálogos, livros etc.).⁴⁶ Por outro, o atingimento de objetivos internacionalmente acordados vai além do crescimento econômico ou dos interesses dos mercados, importando em um direito a participar na

⁴⁴ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável**. Nova Iorque, 2015. Traduzido pelo Centro de Informação das Nações Unidas para o Brasil (UNIC Rio). Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/91863-agenda-2030-para-o-desenvolvimento-sustentavel>. Acesso em: 18 jun. 2024.

⁴⁵ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Habitat III**: Nova Agenda Urbana. Adotada na Conferência das Nações Unidas sobre Habitação e Desenvolvimento Urbano Sustentável (Habitat III), realizada em Quito (Equador), em 20 de outubro de 2016. Traduzida pelo Escritório da ONU-Habitat no Brasil. Disponível em: <https://habitat3.org/wp-content/uploads/NUA-Portuguese-Brazil.pdf>. Acesso em: 18 jun. 2024.

⁴⁶ LÓPEZ ORTIZ, María Inmaculada; SÁEZ GARCÍA, Miguel Ángel. Economía del patrimonio cultural. In: BARCIELA, Carlos; LÓPEZ, M. Inmaculada; MELGAREJO, Joaquín (eds.). **Los bienes culturales y su aportación al desarrollo sostenible**. Alicante (España): Universidad de Alicante, 2012. p. 23.

vida cultural que conte com ferramentas e capacidades para viabilizar uma participação significativa da comunidade, incluindo a capacidade de influir diretamente na tomada de decisões.⁴⁷

Como percebe Cruz, a gestão do patrimônio cultural rompe seu isolamento e se harmoniza com o desenvolvimento sustentável quando se insere na pauta e no esforço de planejamento governamental e das ações do poder público e da iniciativa privada; cada vez mais a dimensão cultural deverá se incorporar às outras dimensões do desenvolvimento sustentável, como a social e a econômica.⁴⁸

A consagração do bem e sua internacionalização culminou na adoção de importantes medidas jurídicas de preservação e conservação no período do pós-guerra e ao seu reconhecimento como direito. Com a chegada do século XXI, o patrimônio cultural associa-se à própria ideia de desenvolvimento sustentável.

1.1.2 Conceito e etimologia

O art. 216 da Constituição de 1988 aborda o patrimônio cultural como sendo constituído por bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, que sejam portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, aí incluídos as formas de expressão, os modos de criar, fazer e viver, as criações científicas, artísticas e tecnológicas, as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais e os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico. Ante o texto constitucional, é preciso perquirir a etimologia e o conceito de patrimônio cultural, assim como distingui-lo da categoria bens culturais.

⁴⁷ MARAÑA, Maider; ROLDÁN, Ximo Revert. Patrimonio cultural y desarrollo: una mirada a la Agenda 2030 y el rol del patrimonio. **Periférica Internacional. Revista para el análisis de la cultura y el territorio**, [S. I.], n. 21, p. 180-195, 2020. DOI: <https://doi.org/10.25267/Periferica.2020.i21.15>.

⁴⁸ CRUZ, Paulo Márcio. A sustentabilidade e o patrimônio cultural como elementos ambiental, social e econômico. In: SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes de (Org.). **Sustentabilidade e meio ambiente**: relação multidimensional. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p. 23.

A legislação brasileira, em sua evolução, empregou expressões como monumento de valor histórico ou artístico, patrimônio artístico, patrimônio histórico, obras, monumentos e documentos de valor histórico e artístico, entre outras.

A expressão patrimônio cultural alinha-se à terminologia empregada no âmbito internacional. Com efeito, o termo é adotado desde a Convenção da Unesco para a proteção dos bens culturais em caso de conflito armado, firmada em Haia, em 1954. Sua aplicação foi consagrada na Convenção sobre o Patrimônio Mundial, Cultural e Ambiental de Paris, realizada em 1972.

Autores há que condenam a utilização do termo patrimônio, no sentido cultural. Pinto acusa-o de ser juridicamente falto de técnica, porquanto, na doutrina civilista pátria, sempre esteve atrelado à noção da valoração econômica, não obstante reconheça sua aclamação nos textos jurídicos internacionais.⁴⁹

A literatura especializada, todavia, como regra, aceita o vocábulo. Conforme Saraiva, a nomenclatura tem o mérito de abranger em seu conceito não só o patrimônio estético ou arquitetônico, mas tudo aquilo que possa admitir uma acepção cultural ou que exprima, simbolicamente, a memória coletiva, constituindo a identidade de um lugar.⁵⁰

Nabais explica que o substantivo *patrimônio* prevalece nas línguas latinas. Na língua inglesa, fala-se em herança (*heritage*) cultural e, por vezes, em propriedade cultural (*cultural property*). No idioma alemão prefere-se a expressão bem cultural ou bens culturais (*Kulturgut* ou *Kulturgüte*), e também se registra o emprego da palavra *Denkmale* (monumentos).⁵¹

O jurista português refuta o emprego do termo herança ou legado por entender que o conjunto de bens que integram o patrimônio cultural não é algo estático, resumido à conservação e preservação daquilo que se herdou de tempos passados e que se vai transmitir às futuras gerações; o patrimônio é dinâmico, vivo,

⁴⁹ PINTO, Antonio Carlos Brasil. **Turismo e meio ambiente:** aspectos jurídicos. Campinas: Papirus Editora, 1998. p. 20.

⁵⁰ SARAIVA, Stella de Oliveira. **Patrimônio cultural:** direito e processo. São Paulo: Editora Dialética, 2021. p. 35.

⁵¹ NABAIS, José Casalta. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural.** 2. ed. Coimbra. Edições Almedina, 2010. p. 11-12.

sujeito à valorização e ao enriquecimento a partir da criatividade das gerações presentes e aberto a receber bens potenciais ou bens em devir. Quanto ao termo propriedade, sustenta que se dirige, em regra, a bens corpóreos, mostrando-se de significado limitado em relação ao entendimento que vem se consolidando acerca do alcance do patrimônio cultural. Por fim, insurge-se contra o uso da locução patrimônio histórico-cultural, uma vez que o patrimônio cultural não se esgota nos bens de relevância histórica, mas exprime uma realidade de maior abrangência.⁵²

Silva considera *patrimônio cultural* a expressão mais adequada e mais abrangente do que *patrimônio histórico e artístico*. “Menos adequado, embora não menos abrangente, é falar-se em *patrimônio histórico, artístico e cultural*, porque o ‘cultural’ já inclui o ‘histórico’ e o ‘artístico’”.⁵³

Na mesma linha de pensamento, diz Miranda que se trata de expressão tecnicamente mais adequada, por ser mais genérica e abrangente, acombarcando todas as espécies de bens culturais que o compõem, a dispensar qualquer tipo de enumeração ou adjetivação complementar. O patrimônio cultural, afinal de contas, não se resume aos bens de valor histórico ou artístico, podendo ser compreendido como “uma seleção de emblemas relevantes ou essenciais de uma determinada comunidade, que reforça identidades, promove solidariedade, recupera memórias, ritualiza sociabilidades, seleciona bens culturais e transmite legados para o futuro”.⁵⁴

Historiador e arqueólogo, Varine vê no patrimônio as raízes de uma comunidade. Compara-o com o capital inicial de uma empresa, a alicerçar qualquer projeto de desenvolvimento, porém composto por espaços rurais ou urbanos, paisagens agrícolas ou industriais, flora ou fauna específica, tradições e saberes, monumentos, arquivos, lembranças carregadas de significado, modos de vida. “Esse patrimônio”, diz, “constitui as raízes visíveis da comunidade em seu território”, as quais correspondem às diversidades culturais daqueles que compõem a população que vive

⁵² NABAIS, José Casalta. *Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural*. 2. ed. Coimbra. Edições Almedina, 2010. p. 14-17.

⁵³ SILVA, José Afonso da. *Ordenação constitucional da cultura*. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 100.

⁵⁴ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. *Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural Brasileiro*. Belo Horizonte: 3i Editora, 2021. p. 32-33.

no território ou dele se beneficia. Trata-se, portanto, de um fator de consciência coletiva, elemento essencial da identidade local, regional ou nacional.⁵⁵

Para Meyer-Bisch, violações de direitos culturais constituem a humilhação mais fundamental para o indivíduo e o desperdício mais radical para uma sociedade: as pessoas são separadas dos recursos de conexão e desenvolvimento. Violações são impedimentos por meio de destruição, restrição substancial de acesso e participação, falsificação ou discriminação.⁵⁶

Não por acaso, são numerosos os exemplos de espólios de obras de realizados pelos vencedores no território dos países vencidos, dada a admissão tradicional, pelo direito internacional consuetudinária da guerra, do poder do vencedor de se apropriar do patrimônio histórico e artístico do vencido, apropriação que se erigia em sinal tangível de submissão dos vencidos aos vencedores.⁵⁷ Segundo Varine, em processos de conquista, atingir o capital cultural de uma comunidade, destruí-lo, desfigurá-lo, roubá-lo, são gestos essencialmente políticos, ao passo que, inversamente, o patrimônio pode ser fator de orgulho e resistência nacional. Aspectos como o patrimônio linguístico ou religioso e o conjunto de lendas, por exemplo, podem constituir motivo de orgulho e representar modo de resistência à dominação.⁵⁸

Esse fator de consciência coletiva, notadamente em relação ao ato de proteger, é destacado por Adams, que o percebe como consequência de ampla conscientização da importância dos objetos preservados. Para a arquiteta e urbanista, um objeto protegido pelos mecanismos legais existentes só incorpora valor e adquire sentido de ser quando é assim reconhecido pelos cidadãos. Quando isso ocorre, é dizer, quando se amplia a importância da preservação no âmbito da cidadania, os

⁵⁵ VARINE, Hugues de. **As raízes do futuro**: o patrimônio a serviço do desenvolvimento local. Tradução: Maria de Lourdes Parreira Horta. Porto Alegre: Medianiz, 2013. p. 37-38.

⁵⁶ MEYER-BISCH, Patrice. Dossier sur la Déclaration de Fribourg sur les droits culturels: analyse des droits culturels. **Droits fondamentaux**: Revue électronique du CRDH, Université Paris II, Paris, n. 7, 2008, n. 07, p. 34, 2008. Disponível em: <https://www.crdh.fr/revue/n-07-2008/dossier-sur-la-declaration-de-fribourg-sur-les-droits-culturels-analyse-des-droits-culturels>. Acesso em: 10 mai. 2025.

⁵⁷ ALEGRE ÁVILA, Juan Manuel. **Evolución y régimen jurídico del patrimonio histórico**: la configuración dogmática de la propiedad histórica en la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español. Tomo I. Madrid: Ministerio de Cultura, 1994. p. 229.

⁵⁸ VARINE, Hugues de. **As raízes do futuro**: o patrimônio a serviço do desenvolvimento local. Tradução: Maria de Lourdes Parreira Horta. Porto Alegre: Medianiz, 2013. p. 40-41.

bens passam a ser compreendidos de forma diferenciada e agregam outras dimensões de valor, inclusive a econômica, embora não se deva perder a natureza da intervenção protetiva, dado que o objetivo da preservação é mais profundo e tem cunho existencial, transcendendo a questão econômica.⁵⁹

Santos, em estudo antropológico a respeito da gênese do pensamento conservacionista no Brasil, a partir da criação do antigo SPHAN, destaca os valores que lhe deram norte, especialmente as categorias de passado, cultura, civilização, histórico, estético, entre outras. No horizonte, a utopia de sonhar com a construção do futuro pelas novas gerações, a partir de uma ideia de nação que soubesse valorizar a experiência estética e histórica elaborada por grupos diferenciados, formando uma realidade simbólica capaz de vincular o passado ao futuro.⁶⁰

Chauí salienta a constituição do patrimônio histórico-cultural como suporte da memória, aos quais correspondem instituições públicas ou privadas de guarda, preservação, restauro e pesquisa. Em sua perspectiva, traz a figura do semióforo, consistente em algo ou algum acontecimento cujo valor não é medido por sua materialidade, mas por sua força simbólica, isto é, pela capacidade de estabelecer uma mediação entre o visível e o invisível, o sagrado e o profano, o presente e o passado, os vivos e os mortos. O semióforo, de acordo com a filósofa, destina-se à visibilidade e à contemplação. O primeiro semióforo instituído pelo Estado, sustenta, foi a própria ideia de nação; a partir dela, instituíram-se os semióforos nacionais e com eles o patrimônio cultural e ambiental e as instituições públicas encarregadas de guardá-los, conservá-los e exibi-los.⁶¹

É certo que há críticas ao papel desempenhado pelo patrimônio cultural. Chauí entende que todos os objetos naturais, monumentais ou documentais que se tornam semióforos pressupõem uma hierarquização social que distingue, por poder e prestígio, os grupos e indivíduos que não possuem e que possuem semióforos, *i. e.*, que são seus proprietários, guardiães, conservadores ou exibidores. Seria a partir

⁵⁹ ADAMS, Betina. **Preservação urbana**: gestão e resgate de uma história: patrimônio de Florianópolis. Florianópolis: Editora da UFSC, 2002. p. 18.

⁶⁰ SANTOS, Mariza Veloso Motta. Nasce a academia SPHAN. Revista do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, Brasília, n. 24, p. 77-95, 1996.

⁶¹ CHAUÍ, Marilena. **Cidadania cultural**: o direito à cultura. 2. ed. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2021. p. 149-153.

dessa disputa de prestígio, poder e riqueza que o Estado-nação inventa a ideia de patrimônio cultural. Entre os fatores de sua invenção estaria a luta de classes, pois se cada classe social instituir seus próprios semióforos, definindo sua maneira de se relacionar com o tempo, o espaço, o invisível e o sagrado, os conflitos sociais não poderiam ser controlados pela classe dominante nem pelo Estado.⁶²

Uma visão assim instrumental não desmonta a importância do patrimônio cultural enquanto fator de identidade, nacional ou não. Conforme Häberle, a proteção dos bens culturais é correlativa às próprias garantias de direitos humanos, as quais cairiam no vazio se não tivessem o suporte das obras criativas da cultura.⁶³

A função simbólica é chave para a compreensão dos bens culturais. Segundo Paiva, o patrimônio cultural não possui valor em si próprio, pois sua função memorial ou simbólica atende unicamente aos interesses do ser humano. Perceber essa diferença entre o bem cultural e seu significado social, para ele, contribui para evitar o que chama de “coisificação” do patrimônio, a sobrepor o suporte físico – o qual não tem valor em si mesmo – à relevância e ao significado de que é portador.⁶⁴

A função simbólica e o valor memorial foram descortinados pela comissão de investigação para a tutela e a valorização do patrimônio histórico, arqueológico, artístico e de paisagem instalada em maio de 1964, na Itália, com o objetivo de estudar e avaliar as condições do patrimônio cultural do país, severamente atingido durante Segunda Guerra Mundial. Presidida pelo deputado Francesco Franceschini, a Comissão Franceschini, como ficou conhecida, alcançou grande repercussão internacional, mormente nos foros de discussão da Unesco e do Conselho da Europa.

A partir do diagnóstico de problemas que afetavam a correta tutela do patrimônio cultural, a Comissão elaborou uma proposta concreta ao Parlamento italiano, constituída de 84 declarações e nove recomendações. Logo de início, buscou

⁶² CHAUÍ, Marilena. Cidadania cultural: o direito à cultura. 2. ed. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2021. p. 157.

⁶³ HÄBERLE, Peter. La protección constitucional y universal de los bienes culturales: un análisis comparativo. Traducción: Carlos Ruiz Miguel. **Revista Española de Derecho Constitucional**. Madrid, Año 18, n. 54, p. 32, septiembre-diciembre 1998.

⁶⁴ PAIVA, Carlos Magno de Souza. **Direito do patrimônio cultural**: autonomia e efetividade. 2. ed. Curitiba: Juruá Editora, 2022. p. 39.

definir a ideia de patrimônio, plasmada na Declaração I, referente ao patrimônio cultural da Nação, como o conjunto dos bens que façam referência história da civilização, sendo sujeitos à lei os bens de interesse arqueológico, histórico, artístico, ambiental e paisagístico, arquivístico e bibliográfico, e qualquer outro bem que constitua testemunho material dotado de valor de civilização:

Todos os bens que tenham referência à história da civilização pertencem ao patrimônio cultural da Nação. Bens de interesse arqueológico, histórico, artístico, ambiental e paisagístico, arquivístico e bibliotecário, e quaisquer outros bens que constituam testemunho material com valor civilizatório, estão sujeitos à lei.^{65 66}

Ao conferir valor jurídico à expressão “patrimônio cultural” e identificar o “bem cultural” como um testemunho material dotado de “valor de civilização”, a declaração criou uma noção aberta, a ensejar a aplicação da norma mediante remissão a disciplinas não jurídicas, como história da arte, história política, militar ou econômica, literatura, etnologia, antropologia etc., afastando a mera antiguidade ou beleza como únicos critérios a determinar o valor patrimonial. Ademais, o “valor de civilização” é, intrinsecamente, um valor imaterial. A Comissão Franceschini reconheceu, assim, o objeto como suporte material desse valor – imaterial e a ele inerente –, sendo, por consequência, um bem público no que toca à sua fruição.⁶⁷

Giannini – que participou da Comissão Franceschini – teorizou sobre a propriedade dividida, a distinguir a coisa como suporte físico e o bem, sendo este a utilidade da coisa. Essa distinção permite que incidam sobre um mesmo objeto material uma pluralidade de bens, cada qual com uma determinada utilidade, cada uma com sua tutela específica. O bem cultural seria um bem imaterial, aberto a uma fruição particular, de titularidade pública e fruição específica:

⁶⁵ PER LA SALVEZZA dei beni culturali in Italia: atti e documenti della Commissione d'indagine per la tutela e la valorizzazione del patrimônio storico, archeologico, artístico e del paesaggio. Roma: Casa Editrice Colombo, 1967. v. I, p. 22. Tradução nossa.

⁶⁶ “Appartengono al patrimonio culturale della Nazione tutti i Beni aventi riferimento alla storia della civiltà. Sono assoggettati alla legge i Beni di interesse archeologico, storico, artistico, ambientale e paesistico, archivistico e librario, ed ogni altro bene che costituisca testimonianza materiale avente valore di civiltà.”

⁶⁷ MORALES, M^a Victoria García; CABA, Victoria Soto; PINO, Joaquín Martínez. **El estudio del patrimonio cultural**. Madrid: Editorial Centro de Estudios Ramon Areces, 2017. p. 238-239.

Segundo o jurista italiano, o bem cultural tem uma coisa como suporte, mas não é identificado com a coisa em si, mas, como bem, é adjetivado naquele valor cultural inerente à coisa. Exemplifica com a pintura de um grande pintor, que é uma coisa, suporte de um ou mais bens patrimoniais, e que se dissocia do bem cultural. Como bem patrimonial, a coisa (a pintura) é objeto de direitos de propriedade, e pode ser objeto de outros direitos (por exemplo, usufruto, penhor); como bem cultural, é objeto de situações subjetivas ativas do poder público, é testemunho de valor de civilização e, como tal, é objeto de proteção do Estado.⁶⁸

Esse entendimento tem permeado a interpretação doutrinária. Para Reale, o bem cultural apresenta sempre dois elementos. Ao “primeiro chamaremos de ‘suporte’, e ao segundo de ‘significado’, sendo este a expressão particular de um ou mais valores”.⁶⁹

Na visão de Silva, o bem cultural apresenta uma estrutura peculiar “em que se fundem, numa unidade objetiva, um objeto material e um valor que lhe dá sentido”. Daí sua conclusão de que “o ser do bem cultural é *ser um sentido*”.⁷⁰

Segundo Carsalade, o bem cultural é a unidade de preservação do patrimônio cultural; individualmente considerado, é a substância concreta da coisa dotada de significado patrimonial que integra o chamado patrimônio cultural. O bem cultural tem suporte em um bem material, de qualquer ordem ou tipo, que é dotado de interesse civilizatório, cultural, histórico, memorial ou identitário, mas não se confunde com esse bem material. Ainda que ele tenha forma material, é dizer, apresente-se como a coisa que lhe serve de suporte, seu valor cultural consiste em uma entidade imaterial, inerente a uma ou várias entidades materiais, mas juridicamente distintas delas, as quais são seu suporte físico, mas não o bem jurídico.⁷¹

⁶⁸ GIANNINI, Massimo Severo. I beni culturali. **Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico**, Milano, ano 26, n. 1. p. 24, 1976.

⁶⁹ REALE, Miguel. **Filosofia do Direito**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 223.

⁷⁰ SILVA, José Afonso da. **Ordenação constitucional da cultura**. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 26.

⁷¹ CARSALADE, Flávio de Lemos. Bem. In: REZENDE, Maria Beatriz; GRIECO, Bettina; TEIXEIRA, Luciano; THOMPSON, Analucia (org.). **Dicionário IPHAN de Patrimônio Cultural**. 1. ed. Rio de Janeiro; Brasília: IPHAN/DAF/Copedoc, 2015.

Reisewitz argumenta que o patrimônio vai além do que é materialmente apreciável, não se esgotando nas fachadas de casas de um centro histórico ou do acervo de quadros de um museu. Sendo a cultura, a identidade, a memória e a história coisas imateriais, são conhecimento, ideia, criatividade e genialidade que se fazem preservar por intermédio dos bens materiais. Quanto a estes, o bem cultural é “o que a coisa revela, significa, representa”, pois, do contrário, sequer haveria mesmo para que o objeto em si fosse preservado.⁷²

A partir de tais considerações, pode-se afirmar, primeiramente, a diferença entre patrimônio cultural e bem cultural. É preciso delimitar que o patrimônio cultural é formado por bens culturais.

Os bens culturais são bens materiais ou imateriais que se caracterizam pelos valores que portam ou veiculam e que são representativos da memória, da criação ou da identidade de um grupo ou nação, que não se esgotam nos seus elementos físicos e que são transmitidos de geração em geração.

O patrimônio cultural constitui-se unindo os bens culturais em conjunto, como pontua Souza Filho. Para ele, a dimensão cultural do patrimônio que se forma é reveladora de uma cultura determinada, integrante da cultura nacional e independente do reconhecimento jurídico e da criação de normas protetivas.⁷³

Para construir seu conceito de patrimônio cultural, Marchesan identifica, previamente, três categorias-chave: a nação, o testemunho e a referência. A identificação do patrimônio cultural com a nação, enquanto unidade política, geográfica e cultural é manifesta. O testemunho é subjacente à ideia de patrimônio cultural e evoca o passado. A referência é representada como o alicerce sobre o qual a civilização evolui.

Partindo dessa decomposição, afirma seu conceito de patrimônio cultural como sendo

⁷² REISEWITZ, Lúcia. **Direito Ambiental e patrimônio cultural:** direito à preservação da memória, ação e identidade do povo brasileiro. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2004. p. 64.

⁷³ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **Bens culturais e sua proteção jurídica.** 3. ed. Curitiba: Juruá, 2011. p. 47.

o conjunto de bens, práticas sociais, criações, materiais ou imateriais de determinada nação e que, por sua peculiar condição de estabelecer diálogos temporais e espaciais relacionados àquela cultura, servindo de testemunho e de referência às gerações presentes e futuras, constitui valor de pertença pública, merecedor de proteção jurídica e fática por parte do Estado.⁷⁴

O conceito alinha-se com o tratamento constitucional dado ao tema. Faça-se a ressalva, não desconsiderada pela autora, de que, quanto à alusão ao componente nacional, é possível a tutela desse patrimônio em outros níveis políticos. No Brasil, assim como em outros países, há divisão de competência entre as esferas nacional, regional e local e tanto Estados como Municípios detêm o poder-dever de adotar medidas de preservação e conservação do patrimônio cultural.

Por outro lado, desde a Convenção de Paris, de 1972, da Unesco, existe a lista dos bens integrantes do chamado patrimônio cultural da humanidade, a ensejar o reconhecimento de bens culturais de valores civilizatórios supranacionais. Cabe, no ponto, a advertência feita por Häberle, que ressalta a natureza multicultural desse patrimônio mundial, devendo-se rechaçar, por consequência, as pretensões nacionais de supremacia.⁷⁵

1.1.3 Evolução histórica da legislação brasileira

De acordo com a concepção hodierna de patrimônio cultural, a expressão é abrangente e compreende bens de natureza material e imaterial, que portem valores de referência aos grupos formadores da sociedade brasileira. Em que pese seja recente a efetiva regulamentação da preservação do patrimônio cultural, há registros de remotas iniciativas, no país, de resguardo e preservação de bens de relevância histórica, nomeadamente bens de natureza material e alusivos aos valores históricos ou artísticos.

Segundo pesquisa realizada pelo antigo SPHAN, a primeira notícia que se tem de ações visando à proteção de monumentos históricos remonta ao século

⁷⁴ MARCHESAN, Ana Maria Moreira. **A tutela do patrimônio cultural sob o enfoque do Direito Ambiental**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2007. p. 49.

⁷⁵ HÄBERLE, Peter. La protección constitucional y universal de los bienes culturales: un análisis comparativo. Tradução: Carlos Ruiz Miguel. **Revista Española de Derecho Constitucional**. Madrid, Año 18, n. 54, p. 32, septiembre-diciembre 1998.

XVIII, quando, em 1742, D. André de Melo e Castro, Conde de Galveias, vice-rei do Estado do Brasil, inconformado com o projeto que transformava o Palácio das duas Torres, construído pelo Conde Maurício de Nassau, em quartel de tropas locais, concita o Governador de Pernambuco a proteger a memória histórica. Impunha-se, para ele, a conservação de “uma memória que mudamente estava recomendando à posteridade as ilustres e famosas ações que obraram os Portugueses na Restauração dessa Capitania”. Dizia então, de modo pioneiro, percebendo seu significado testemunhal, que as edificações com cuja preservação se preocupava “são livros que falam, sem que seja necessário lê-los”.⁷⁶

Novas ações foram registradas mais de um século depois, durante o Império, quando o Conselheiro Luiz Pedreira do Couto Ferraz, mais tarde Visconde do Bom Retiro, ordenou os presidentes das províncias a que obtivessem inscrições epigráficas para a Biblioteca Nacional, com vistas à proteção de antigas inscrições. Trinta e dois anos passados, o Chefe da Seção de Manuscritos da Biblioteca Nacional percorreu as províncias da Bahia, Alagoas, Pernambuco e Paraíba, com o propósito de recolher a epigrafia dos monumentos da região.⁷⁷

Em 1920, na República, a Sociedade de Belas Artes encarregou o conservador de antiguidades clássicas do Museu Nacional, professor Alberto Childe, de elaborar anteprojeto de lei que abrigasse a defesa do patrimônio artístico nacional. O empreendimento não prosperou, assim como o projeto de lei apresentado em 1923 pelo Deputado Luiz Cedro para a organização da defesa dos monumentos históricos e artísticos do país.⁷⁸

Particularmente no Estado de Santa Catarina, a preocupação governamental com o tema manifestou-se, de modo primevo, no século XIX, em relação ao rico acervo arqueológico localizado ao longo de extensa faixa litorânea. Ao

⁷⁶ SECRETARIA DO PATRIMÔNIO HISTÓRICO E ARTÍSTICO NACIONAL; FUNDAÇÃO NACIONAL PRÓ-MEMÓRIA. **Proteção e revitalização do patrimônio cultural no Brasil: uma trajetória.** Brasília: SPHAN, 1980. p. 13 e 61-62.

⁷⁷ SECRETARIA DO PATRIMÔNIO HISTÓRICO E ARTÍSTICO NACIONAL; FUNDAÇÃO NACIONAL PRÓ-MEMÓRIA. **Proteção e revitalização do patrimônio cultural no Brasil: uma trajetória.** Brasília: SPHAN, 1980. p. 13.

⁷⁸ SECRETARIA DO PATRIMÔNIO HISTÓRICO E ARTÍSTICO NACIONAL; FUNDAÇÃO NACIONAL PRÓ-MEMÓRIA. **Proteção e revitalização do patrimônio cultural no Brasil: uma trajetória.** Brasília: SPHAN, 1980. p. 14.

tempo da construção da estrada de ferro Dona Thereza Cristina, a União recomendou cuidados especiais com os fósseis e artefatos indígenas, solicitando a sua não destruição e seu envio para museus, notadamente o Museu Provincial – quiçá o primeiro museu catarinense, criado em 1879 – e o Museu Nacional, no Rio de Janeiro, então Capital do país.⁷⁹

A primeira lei federal sobre a matéria tomou forma no Decreto n. 22.928, de 12 de julho de 1933, que erigiu a Cidade de Ouro Preto à condição de Monumento Nacional. Em sua exposição de motivos, referiu o dever do poder público de defender o patrimônio artístico da Nação e os lugares em que se realizaram os grandes feitos da sua história.⁸⁰ Registra Marchesan que era até então inédito, na legislação brasileira, o uso da expressão patrimônio no sentido de conjunto de bens culturais.⁸¹

Em nível constitucional, a Carta de 1934 foi pioneira ao abordar o tema. Em seu art. 10, III, previu a competência concorrente da União e dos Estados para proteger as belezas naturais e os monumentos de valor histórico ou artístico, podendo impedir a evasão de obras de arte. No título V, dedicado à família, à educação e à cultura, incumbiu à União, aos Estados e aos Municípios proteger os objetos de interesse histórico e o patrimônio artístico.⁸²

De sua regulamentação nasceu o Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (SPHAN), que entrou em funcionamento em 1936. O órgão passou a reunir grande número de intelectuais com intensa atuação no cenário cultural da década de 30, como Rodrigo Melo Franco de Andrade, Lúcio Costa, Oscar Niemeyer, Carlos Drummond de Andrade, Manoel Bandeira e Mário de Andrade, tornando-se uma referência cotidiana em que novas ideias eram gestadas e absorvidas. Na descrição de Santos, o SPHAN, como instituição, tornou-se verdadeiramente uma “academia”, permitindo a emergência de uma formação discursiva específica,

⁷⁹ ADAMS, Betina. **Preservação urbana:** gestão e resgate de uma história: patrimônio de Florianópolis. Florianópolis: Editora da UFSC, 2002. p. 28-29.

⁸⁰ SECRETARIA DO PATRIMÔNIO HISTÓRICO E ARTÍSTICO NACIONAL; FUNDAÇÃO NACIONAL PRÓ-MEMÓRIA. **Proteção e revitalização do patrimônio cultural no Brasil:** uma trajetória. Brasília: SPHAN, 1980. p. 16 e 89.

⁸¹ MARCHESAN, Ana Maria Moreira. **A tutela do patrimônio cultural sob o enfoque do Direito Ambiental.** Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2007. p. 50.

⁸² BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (de 16 de julho 1934). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm. Acesso em: 24 jun. 2024.

ancorada numa ideia básica de *registro da nação*, através da incorporação da identificação de uma tradição cultural que tivesse uma duração no tempo, cujo passado era preciso alcançar, e que tivesse uma visibilidade no espaço, cuja configuração e moldura era preciso estabelecer.⁸³

Curiosamente, a proteção do patrimônio cultural ganhou vigor com a Constituição de 1937, outorgada durante o Estado Novo. Seu art. 134 dotou os monumentos históricos, artísticos e naturais, assim como as paisagens ou locais particularmente dotados pela natureza, de um estatuto de proteção e de cuidados especiais da Nação, dos Estados e dos Municípios, equiparando os atentados contra eles cometidos aos praticados contra o patrimônio nacional.⁸⁴

Foi o embrião de um conceito de patrimônio cultural brasileiro, a integrar o patrimônio nacional, como sublinha Pinto.⁸⁵ Poucos dias depois, publicou-se o Decreto-lei n. 25, de 30 de novembro de 1937, que organiza a proteção do patrimônio histórico e artístico nacional.⁸⁶

A norma definiu o alcance do “patrimônio histórico e artístico nacional”, estendendo-o ao conjunto de bens móveis e imóveis existentes no país e cuja conservação seja de seu interesse público, quer por vinculação a fatos memoráveis da história nacional, quer pela excepcionalidade do valor arqueológico ou etnográfico, bibliográfico ou artístico. Regulamentou a figura do tombamento, que havia sido instituída por meio da Lei n. 378, de 13 de janeiro de 1937,⁸⁷ impondo limitação ao direito de propriedade a partir da inclusão do bem no respectivo Livro do Tombo.⁸⁸

⁸³ SANTOS, Mariza Veloso Motta. Nasce a academia SPHAN. **Revista do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional**, Brasília, n. 24, p. 77-95, 1996.

⁸⁴ BRASIL. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 10 de novembro de 1937**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm. Acesso em: 24 jun. 2024.

⁸⁵ PINTO, Antonio Carlos Brasil. **Turismo e meio ambiente**: aspectos jurídicos. Campinas: Papirus Editora, 1998. p. 18.

⁸⁶ BRASIL. **Decreto-lei n. 25, de 30 de novembro de 1937**. Organiza a proteção do patrimônio histórico e artístico nacional. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0025.htm. Acesso em: 24 jun. 2024.

⁸⁷ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Lei do Tombamento comentada**: doutrina, jurisprudência e normas complementares. Belo Horizonte: Del Rey, 2014. p. 3.

⁸⁸ O art. 4º do Decreto-lei n. 25, de 1937, instituiu quatro Livros do Tombo, para inscrição dos bens objeto de proteção: o Livro do Tombo Arqueológico, Etnográfico e Paisagístico; o Livro do Tombo Histórico; o Livro do Tombo das Belas Artes e o Livro do Tombo das Artes Aplicadas.

Um ano antes, em 1936, Mário de Andrade elaborara projeto que definia como Patrimônio Artístico Nacional “todas as obras de arte pura ou de arte aplicada, popular ou erudita, nacional ou estrangeira, pertencente aos poderes públicos e a organismos sociais e a particulares nacionais, a particulares estrangeiros, residentes no Brasil”. O poeta antecipava a noção de patrimônio cultural imaterial: pretendia a catalogação de “todas as manifestações culturais do homem brasileiro, não só seus artefatos, mas também registrar a música, seus usos, costumes, assim como o seu ‘saber’, o seu ‘saber fazer’”.⁸⁹

A lei de janeiro de 1937 e o Decreto-lei de novembro, que ainda oficializaram e organizaram o SPHAN, diferiram do projeto de Mário de Andrade, limitando o objeto de preservação aos bens móveis e imóveis existentes no país e cuja conservação fosse de interesse público. Posto que inovador o projeto, não havia ainda uma estrutura administrativa e nem verbas para uma empreitada preservadora daquela abrangência.⁹⁰ Por outra perspectiva, teria havido resistência política, pois as autoridades brasileiras buscavam unificar o país com o que chamavam de “cultura nacional oficial” e rechaçavam componentes populares nele incluídos.⁹¹

Não obstante, a norma representou notável avanço em relação à matéria, fornecendo instrumento jurídico para a proteção de bens naturais e de bens culturais de natureza material e imaterial, embora essa classificação não fosse então utilizada. Destaque-se que o § 2º do art. 1º do Decreto-lei n. 25, de 1937, equipara aos bens protegidos – e, portanto, sujeitando-os também a tombamento – os monumentos naturais e os sítios e paisagens cuja conservação e proteção se justifique “pela feição notável com que tenham sido dotados pela natureza ou agenciados pela indústria humana”.

Por outro lado, a previsão de tombamento das coisas de arte erudita, nacional ou estrangeira, e das obras que se incluíssem na categoria das artes aplicadas, nacionais ou estrangeiras, possibilita o tombamento de bens localizado no

⁸⁹ LEMOS, Carlos A. C. **O que é patrimônio histórico**. 5. ed. São Paulo: Brasiliense, 2006. p. 41.

⁹⁰ LEMOS, Carlos A. C. **O que é patrimônio histórico**. 5. ed. São Paulo: Brasiliense, 2006. p. 42-43.

⁹¹ COELHO, Daniele Maia Teixeira. Patrimônio cultural imaterial e direitos humanos: o registro do fandango caiçara como forma de expressão. In: SOARES, Inês Virgínia Prado; CUREAU, Sandra (org.). **Bens culturais e direitos humanos**. 2. ed. São Paulo: Edições SESC São Paulo, 2019. p. 385.

território nacional, ainda que de origem alienígena, desde que integrados na cultura brasileira.⁹²

O Decreto-lei n. 25, de 1937, permanece em vigor, tendo sido recepcionado pela Constituição de 1988 com *status* de lei ordinária e força vinculante em todo o Estado Federal, aplicando-se, indistintamente, à União, aos Estados e aos Municípios. Ganhou, mesmo, contornos modernos, ao ser tratado como instrumento para implementação da política urbana. Desta, uma das diretrizes gerais, tendo por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, é precisamente a proteção, preservação e recuperação do meio ambiente natural e construído, do patrimônio cultural, histórico, artístico, paisagístico e arqueológico, nos termos do art. 2º, XII, e do art. 4º, V, da Lei n. 10.257, de 2001 (Estatuto da Cidade).⁹³

A Constituição de 1946 tratou do tema com menor ênfase, sem explicitar a equiparação dos bens culturais ao patrimônio público, o que, para alguns, representou certo retrocesso.⁹⁴ De acordo com seu art. 175, as obras, monumentos e documentos de valor histórico e artístico, bem como os monumentos naturais, as paisagens e os locais dotados de particular beleza ficariam sob a proteção do poder público.⁹⁵

Tratamento semelhante foi mantido durante a ditadura militar. A Constituição de 1967, em seu art. 172, parágrafo único, colocou sob a proteção especial do poder público os documentos, as obras e os locais de valor histórico ou artístico, os monumentos e as paisagens naturais notáveis, bem como as jazidas

⁹² MARCHESAN, Ana Maria Moreira. **A tutela do patrimônio cultural sob o enfoque do Direito Ambiental**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2007. p. 52.

⁹³ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Lei do Tombamento comentada**: doutrina, jurisprudência e normas complementares. Belo Horizonte: Del Rey, 2014. p. 1-4.

⁹⁴ PINTO, Antonio Carlos Brasil. Turismo e meio ambiente: aspectos jurídicos. Campinas: Papirus Editora, 1998. p. 19.

⁹⁵ BRASIL. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil (de 18 de setembro de 1946)**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm. Acesso em: 24 jun. 2024.

arqueológicas.⁹⁶ O texto foi reproduzido no art. 180, parágrafo único, da Emenda Constitucional n. 1, de 1969.⁹⁷

Finalmente, a Constituição de 5 de outubro de 1988 trouxe uma concepção alargada de patrimônio cultural. Em seu art. 216, incluiu os bens culturais de dimensão material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto e portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira. Essa concepção abraça as formas de expressão; os modos de criar, fazer e viver; as criações científicas, artísticas e tecnológicas; as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais; os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico. O poder público foi incumbido, com a colaboração da comunidade, de promover e proteger o patrimônio cultural brasileiro, fazendo uso de instrumentos arrolados exemplificativamente, tais como inventários, registros, vigilância, tombamento e desapropriação, entre outras formas de acautelamento e preservação (§ 1º), sendo prevista a punição, na forma da lei, por danos e ameaças ao patrimônio cultural (§ 4º).

Além da amplitude dada à categoria de patrimônio cultural, a alcançar bens de natureza imaterial, a Constituição sepultou qualquer discussão que pudesse subsistir acerca dos critérios referentes ao caráter memorável ou à excepcionalidade previstos no Decreto-lei n. 25. Reisewitz esclarece que a Constituição, fazendo alusão à memória dos brasileiros, de modo associado à sua identidade e ação, não restringindo o patrimônio cultural a fatos *memoráveis*, nem a um *excepcional valor* histórico, arqueológico, artístico etc., deixou de lado a datação dos bens. Assim, para a autora, a memória aparece como característica que mantém viva a história do país e que abre a possibilidade de autoconhecimento de seu povo.⁹⁸

⁹⁶ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1967**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm. Acesso em: 24 jun. 2024.

⁹⁷ BRASIL. **Emenda Constitucional n. 1, de 17 de outubro de 1969**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc_anterior1988/emc01-69.htm. Acesso em: 24 jun. 2024.

⁹⁸ REISEWITZ, Lúcia. **Direito Ambiental e patrimônio cultural**: direito à preservação da memória, ação e identidade do povo brasileiro. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2004. p. 97.

A Constituição, ademais, atribuiu competência concorrente à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios para a preservação do patrimônio cultural. A atuação deve-se dar para proteger os documentos, as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos, assim como para impedir a evasão, a destruição e a descaracterização de obras de arte e de outros bens de valor histórico, artístico ou cultural (art. 23, incisos III e IV).

Não se olvide a obrigatoriedade do plano diretor, aprovado por lei, para cidades com mais de vinte mil habitantes, conforme exigência contida no art. 182 e seus parágrafos. O instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana visa ao cumprimento dos objetivos de ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes, regulando o uso e a ocupação do solo e orientando o atendimento da função social da propriedade. Torna-se instrumento determinante, com isso, para a conservação e proteção do patrimônio cultural constituído pelos conjuntos urbanos e sítios de valor histórico.

1.2 CONJUNTOS URBANOS E SÍTIOS DE VALOR HISTÓRICO

O art. 216 da Constituição de 1988, ao disciplinar o patrimônio cultural brasileiro, fixou, como visto, o elemento referencial à identidade, à ação e à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira como critério essencial para o reconhecimento do bem em tal categoria, seja ele de natureza material ou imaterial. A Carta refere, de modo ilustrativo, bens culturais que se incluem no patrimônio cultural brasileiro, entre os quais se encontram os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico.

Em busca de uma definição mais acurada de conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, poder-se-ia evocar o conceito pactuado no art. 1º da Convenção para a Proteção do Patrimônio Mundial, Cultural e Natural, adotada pela Conferência Geral da Unesco, reunida em Paris, em 1972, que considera patrimônio cultural:

- os conjuntos: grupos de construções isoladas ou reunidas, que, por sua arquitetura, unidade ou integração à paisagem, têm valor universal excepcional do ponto de vista da história, da arte ou da ciência,

- os sítios: obras do homem ou obras conjugadas do homem e da natureza, bem como áreas, que incluem os sítios arqueológicos, de valor universal excepcional do ponto de vista histórico, estético, etnológico ou antropológico.⁹⁹

Essa definição foi aprimorada na Recomendação de Nairóbi, adotada pela Unesco em Conferência Geral realizada em 1976, na Capital do Quênia:

Considera-se “conjunto histórico ou tradicional” todo grupo de construções e espaços, incluindo sítios arqueológicos e paleontológicos que constituem um assentamento humano, seja em ambientes urbanos ou rurais, e cuja coesão e valor são reconhecidos de uma perspectiva arqueológica, arquitetônica, pré-histórica, histórica, estética ou sociocultural. Entre esses “conjuntos”, que são muito variados, destacam-se os seguintes: sítios pré-históricos, cidades históricas, antigos bairros urbanos, vilas e aldeias, bem como complexos monumentais homogêneos, entendendo-se que estes últimos devem, em geral, ser cuidadosamente preservados sem alterações.¹⁰⁰

Entre os dois documentos percebe-se uma evolução conceitual que abandona o caráter da *excepcionalidade* (do ponto de vista histórico, artístico, científico etc.), para reconhecer o *valor* histórico, arquitetônico, sociocultural etc., que pode alcançar toda sorte de conjuntos e sítios, independentemente de sua extensão, como, e. g., bairros urbanos, aldeias e casarios. Tal avanço foi mantido em documentos posteriores relevantes, a exemplo da Carta de Washington, de 1987, do Conselho Internacional de Monumentos e Sítios (Icomos),¹⁰¹ ou da Carta de Petrópolis, do mesmo ano.¹⁰²

⁹⁹ UNESCO. **Convenção para a Proteção do Patrimônio Mundial, Cultural e Natural**: Conferência geral da Organização das Nações Unidas para Educação, a Ciência e a Cultura, reunida em Paris, de 17 de outubro a 21 de novembro de 1972. Disponível em: https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000133369_por/PDF/133369por.pdf.multi. Acesso em: 8 jun. 2024.

¹⁰⁰ UNESCO. Recomendación relativa a la salvaguardia de los conjuntos históricos y su función en la vida contemporánea. In: **Actas de la Conferencia General**: 19^a reunión, Nairobi, 26 de octubre - 30 de noviembre de 1976, v. 1, Resoluciones, p. 141-149. Disponível em: https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000114038_spa/PDF/114038spa.pdf.multi. Acesso em: 3 jul. 2024. Tradução nossa.

¹⁰¹ “Un site culturel patrimonial renvoie à une localité, un paysage, une aire d'établissement, un complexe architectural, un site archéologique, ou une structure existante, reconnus ou souvent protégés légalement en tant que site de signification historique et culturelle”. ICOMOS. **Charte internationale pour la sauvegarde des villes historiques (Charte de Washington 1987)**: Adopté par L'Assemblée Générale d'ICOMOS à Washington D.C., octobre 1987. Disponível em: https://www.icomos.org/images/DOCUMENTS/Charters/towns_f.pdf. Acesso em: 3 jul. 2024.

¹⁰² “O sítio histórico urbano – SHU – é parte integrante de um contexto amplo que comporta as paisagens natural e construída, assim como a vivência de seus habitantes num espaço de valores produzidos no passado e no presente, em processo dinâmico de transformação, devendo os novos

A visão moderna protetora de conjuntos de bens culturais urbanos ou históricos tem uma abrangência maior, procurando, sobretudo, interpretações de caráter social, por meio de todas as indagações possíveis atinentes à antropologia cultural, à história, à política, à economia, à geomorfologia, à arquitetura etc., encarando-se a própria cidade como um bem cultural qualquer de um povo. O enfoque preservador não se pode ater a um artefato isolado, devendo-se perceber as relações mantidas entre os bens culturais, mormente, no caso do patrimônio construído, as relações espaciais.¹⁰³

Essa concepção viabiliza a preservação de variada natureza. No Estado de Santa Catarina, por exemplo, são listados pelo Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (Iphan), como sítios históricos urbanos nacionais, o Centro Histórico de Laguna e o Centro Histórico e Paisagístico de São Francisco do Sul; como conjunto urbano de monumentos nacionais o Centro Histórico de Florianópolis.¹⁰⁴

O patrimônio edificado é suporte material da memória social ou coletiva:

O patrimônio edificado, enquanto suporte concreto da memória coletiva, é usufruto de coisa alheia, em que a propriedade está nas mãos da geração futura. Usufruto que permite o gozo e a fruição, o deleite, a exploração econômica, o exercício de práticas culturais, mas nos impede da sua livre disposição, ou seja, destruição, mas obriga-nos à conservação e preservação para as gerações vindouras. A preservação, obrigação decorrente desse usufruto, importa na necessidade de garantir que esse patrimônio continuará a existir, mesmo com a passagem do tempo. Isso porque é natural que o tempo exerça sobre a edificação uma deterioração, seja pelo vento, chuva, sol, seja pelo uso natural do bem. O patrimônio cultural edificado permite que o indivíduo, integrante do grupo social, enxergue naquele bem um marco de continuidade entre o presente e o passado e, assim [...], por uma experiência sensorial se perceber parte daquele lugar e daquela identidade.¹⁰⁵

espaços urbanos ser entendidos na sua dimensão de testemunhos ambientais em formação". CARTA de Petrópolis, de 1987. I Seminário Brasileiro para Preservação e Revitalização de Centros Históricos. Disponível em: <http://portal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/Carta%20de%20Petropolis%201987.pdf>. Acesso em: 3 jul. 2024.

¹⁰³ LEMOS, Carlos A. C. **O que é patrimônio histórico**. 5. ed. São Paulo: Brasiliense, 2006. p. 46-47.

¹⁰⁴ BRASIL; Ministério da Cultura. **Sítios Históricos e Conjuntos Urbanos de Monumentos Nacionais - Volume 2 - Sudeste e Sul**: Cadernos Técnicos, 4. Brasília: MinC/MONUMENTA, 2005. p. 361-387.

¹⁰⁵ COSTA, Fabrício Veiga; SARAIVA, Stella de Oliveira. Patrimônio histórico-cultural como direito fundamental de preservação da memória coletiva. **Prim@Facie**, [S. I.], v. 18, n. 38, p. 01-33, 2019. DOI: [10.22478/ufpb.1678-2593.2019v18n38.40147](https://doi.org/10.22478/ufpb.1678-2593.2019v18n38.40147). Disponível em:

Maffra e Paulo trazem o relato da proteção de caminhos históricos, exemplificando com os sítios protegidos das trilhas de Ilha Grande, no Rio de Janeiro, a Estrada Real, em Minas Gerais, e as trilhas de Nova Lima, na região metropolitana de Belo Horizonte, com tombamentos realizados em âmbito municipal ou estadual.¹⁰⁶

Outra referência importante é a proteção conferida a prédios que simbolizam a violência política do período da ditadura militar (1964-1985). Assim é que, na Cidade de São Paulo, ganharam proteção a antiga sede do Departamento de Ordem Política e Social (Deops), convertida em Memorial da Resistência, e a da Auditoria Militar, transformada em Memorial da Luta pela Justiça, enquanto foi tombado, pelo Estado, o prédio que abrigou o DOI-Codi, que unificava os órgãos de repressão do Departamento de Operação e Informação (DOI) e do Centro de Operações de Defesa Interna (Codi). A consagração desses sítios como lugares de memória constitui ferramenta adequada para a historiografia dos crimes de Estado cometidos no passado e para conceder reparação simbólica às vítimas.¹⁰⁷

Experiência semelhante verifica-se na Argentina. A Lei Nacional n. 26.691, de 2011, declara sítios de memória do terrorismo de Estado aqueles lugares que funcionaram como centros clandestinos de detenção, tortura e extermínio ou onde ocorreram fatos emblemáticos da repressão ilegal realizada durante o terrorismo de Estado exercido no país durante a ditadura militar (1976-1983), cumprindo funções, entre outras, de promover todo tipo de ações educativas para a defesa dos direitos humanos e a conservação da memória dos crimes cometidos pelo terrorismo de Estado, com o firme objetivo de evitar sua repetição.¹⁰⁸ Propõe-se, a propósito, a esta categoria de patrimônio o conceito de “patrimônio hostil”, no qual se rememoram situações controversas acerca do passado de uma nação, não mostrando um relato

<https://periodicos.ufpb.br/index.php/primafacie/article/view/40147>. Acesso em: 10 ago. 2024.

¹⁰⁶ MAFFRA, Marcelo Azevedo; PAULO, Laura Dias Rodrigues de. A proteção jurídica dos caminhos históricos: o tombamento das trilhas do Município de Nova Lima. **Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico**, Porto Alegre, ano XVIII, n. 104, p. 119-138, out.-nov. 2022.

¹⁰⁷ BRITO, Ana Paula. A preservação e musealização dos lugares de memórias da ditadura civil-militar em São Paulo. In: AHMED, Flávio; SOARES, Inês Virgínia Prado (coord.). **Bens culturais e cidades sustentáveis**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2016. p. 295-309.

¹⁰⁸ SLAVIN, Estefanía; SLAVIN, Pablo Eduardo. Patrimonio arquitectónico y derecho a la ciudad: accesibilizar memoria en la ciudad neoliberal. **Revista de Direito da Cidade**, [S. l.], v. 15, n. 2, p. 997, 2023. DOI: 10.12957/rdc.2023.74856. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/rdc/article/view/74856>. Acesso em: 2 dez. 2024.

unificado, fechado e baseado em “acordos”, mas, ao contrário, faz referência a contradições e relações violentas como parte intrínseca da história do país, em especial de um determinado período histórico.¹⁰⁹

Configuram, portanto, patrimônio cultural, na condição de conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, as construções isoladas ou reunidas e as obras do homem ou obras conjugadas do homem e da natureza que sejam portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, em face de seu valor arqueológico, arquitetônico, pré-histórico, histórico, estético, artístico, científico ou sociocultural.

1.3 A PROTEÇÃO INTERNACIONAL DOS CONJUNTOS URBANOS E SÍTIOS DE VALOR HISTÓRICO

1.3.1 Tratados e convenções

Com a internacionalização da preocupação atinente à conservação do patrimônio cultural, celebraram-se diversos documentos internacionais sobre o tema, como convenções, recomendações, declarações ou cartas técnicas, com caráter vinculante ou recomendatório relativamente aos Estados signatários das respectivas organizações.

A propósito, Dantas aduz que o Direito Internacional Público disponibiliza importantes normas internacionais aptas a proporcionar proteção ao patrimônio cultural, como os tratados, que são acordos internacionais celebrados entre sujeitos de Direito Internacional, na forma escrita. Menciona, outrossim, as declarações internacionais, normas que enunciam um conjunto de princípios, de natureza programática. Por fim, as normas materiais que, embora não vinculantes – e, por vezes, sem conteúdo jurídico, produzidas por entidades não governamentais –

¹⁰⁹ CROCCIA, Mariana; GUGLIELMUCCI, Ana; MENDIZÁBAL, María Eugenia. **Patrimonio hostil: reflexiones sobre los proyectos de recuperación de ex Centros Clandestinos de Detención en la Ciudad de Buenos Aires.** In: Congreso Argentino de Antropología Social, 9., 2008, Posadas. Posadas: Universidad Nacional de Misiones, 2008. Disponível em: <https://cdsa.aacademica.org/000-080/263>. Acesso em: 31 maio 2025.

contribuem efetivamente para a proteção do patrimônio cultural, como é o caso das cartas técnicas patrimoniais.¹¹⁰

Macarrón esclarece que as convenções são tratados internacionais que têm caráter obrigatório para os Estados que os tenham subscrito, estando submetidos a aceitação, adesão ou ratificação. Quanto às recomendações e às declarações (as quais, no caso da Unesco, abrangem as resoluções e as cartas), consistem em textos dirigidos a um ou vários Estados convidando-os a adotar determinados princípios diretores e pautas formuladas para regular internacionalmente uma questão ou afirmar princípios universais amplamente aceitos.¹¹¹

Sem se pretender esgotar o assunto nem exaurir a lista das normas e recomendações existentes, destacam-se a seguir algumas de reputada relevância.

1.3.1.1 Convenção da Unesco para a proteção dos bens culturais em caso de conflito armado, Haia, 1954

Primeira convenção elaborada pela Unesco para a proteção dos bens culturais, foi aprovada pelo Congresso Nacional brasileiro por meio do Decreto Legislativo n. 32, de 1956. O texto busca uma definição jurídica para *bens culturais*.¹¹²

Em seu preâmbulo, a Convenção reconhece que os danos causados aos bens culturais pertencentes a qualquer povo constituem um prejuízo ao patrimônio

¹¹⁰ DANTAS, Fabiana Santos. Guerra e paz: uma análise da evolução das normas internacionais de proteção ao patrimônio cultural. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, v. 18, n. 71, p. 85-102, 2010.

¹¹¹ MACARRÓN, Ana. **Conservación del patrimonio cultural: criterios y normativas**. Madrid: Editorial Síntesis, [2008]. p. 20-21.

¹¹² Dispõe o artigo I da Convenção: “Para os fins da presente Convenção são considerados bens culturais, seja qual for a sua origem e o seu proprietário: a) os bens, móveis ou imóveis, que tenham uma grande importância para o patrimônio cultural dos povos, tais como os monumentos de arquitetura, de arte ou de história, religiosos ou seculares, os lugares que oferecem interesse arqueológico, os grupos de edificações que, em vista de seu conjunto, apresentem um elevado interesse histórico ou artístico, as obras de arte, manuscritos, livros e outros objetos de interesse histórico, artístico ou arqueológico, bem como as coleções científicas e as coleções importantes de livros, de arquivos, ou de reproduções dos bens acima definidos; b) os edifícios cuja finalidade principal e real seja a de conservar e expor os bens culturais móveis definidos na alínea a), tais como os museus, as grandes bibliotecas, os depósitos de arquivos bem como os abrigos destinados a proteger em caso de conflito armado os bens culturais móveis definidos na alínea a); c) os centros que contenham um número considerável de bens culturais (definidos nas alíneas a) e b), os quais serão denominados ‘centros que contêm monumentos’”.

cultural de toda a humanidade, dado que cada povo traz a sua própria contribuição à cultura mundial.

Percebe-se a deliberada destruição do patrimônio cultural como um assalto calculado para produzir trauma, considerando a dificuldade muito maior da reabilitação das pessoas quando tudo o que lhes era querido e conhecido foi varrido, evidenciando a conexão entre a herança cultural e os direitos humanos.¹¹³ O texto representa a adoção de uma forma de entender o patrimônio que presume a efetividade de sua conservação a partir de um sistema de proteção internacional. Trata-se de um princípio sobre o qual se construiria, a seguir, toda a doutrina e o direito internacional sobre a proteção dos bens culturais.¹¹⁴

Com efeito, a Unesco é responsável por articular a cooperação internacional e diminuir as barreiras e conflitos, protegendo a educação e o ambiente cultural. Sua missão importa em uma visão de mundo de compartilhamento da história e de contato entre as culturas.¹¹⁵

1.3.1.2 Recomendação referente aos princípios internacionais a serem aplicados às escavações arqueológicas, Unesco, Nova Délihi, 1956

A Recomendação foi adotada na Conferência Geral da Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura, Unesco, reunida em Nova Délihi, em 5 de dezembro de 1956. Recomenda uma série de cuidados a serem adotados pelos Estados-partes em relação às pesquisas arqueológicas, especialmente para submeter as explorações e as pesquisas arqueológicas ao controle e à prévia autorização da autoridade competente, obrigar que as descobertas de vestígios arqueológicos sejam declaradas às autoridades competentes,

¹¹³ SILVERMAN, Helaine; RUGGLES, D. Fairchild. Cultural heritage and human rights. In: SILVERMAN, Helaine; RUGGLES, D. Fairchild (ed.). **Cultural heritage and human rights**. New York: Springer, 2007. p. 3-22.

¹¹⁴ MORALES, M^a Victoria García; CABA, Victoria Soto; PINO, Joaquín Martínez. **El estudio del patrimonio cultural**. Madrid: Editorial Centro de Estudios Ramon Areces, 2017. p. 243.

¹¹⁵ FREITAS, Vladimir Passos de; GUSI, Carol Vosgerau. O papel da UNESCO na defesa do patrimônio histórico e cultural da Humanidade. **Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico**, Porto Alegre, Ano XIII, v. 78, p. 90, Jun-Jul 2018.

estabelecer critérios de proteção legal dos elementos essenciais de seu patrimônio arqueológico, entre outros.¹¹⁶

A Recomendação é aplicável a todas as pesquisas arqueológicas, assim entendidas as investigações destinadas à descoberta de objetos de caráter arqueológico que impliquem escavação do solo ou exploração sistemática de sua superfície ou sejam realizadas sobre o leito ou no subsolo das águas interiores de um Estado Membro. Trata-se, como destaca, Pires, de um dos mais importantes documentos patrimoniais voltados para minimizar os riscos de pesquisas e escavações predatórias ou destrutivas.¹¹⁷

1.3.1.3 Recomendação relativa à proteção da beleza e do caráter dos lugares e paisagens, da Unesco, Paris, 1962

A Recomendação dirige-se à salvaguarda das paisagens e dos sítios naturais ou criados pelo homem, em razão de atentados que empobreceram o patrimônio cultural, estético e até mesmo vital de regiões inteiras, visando à sua preservação e, quando possível, à restituição de seu aspecto. Entre as medidas recomendadas, destaque-se o controle dos trabalhos e atividades suscetíveis de causar danos às paisagens e aos sítios em razão de construção de edifícios públicos e privados de qualquer natureza, construção de estradas, atividades publicitárias, desmatamento, atividade de mineração etc., mediante autorização das autoridades competentes, inserção de restrições nos planos de urbanização e no planejamento em todos níveis, proteção legal por zonas e dos sítios isolados, criação de reservas e parques e aquisição de sítios pelas coletividades públicas.¹¹⁸

¹¹⁶ UNESCO. **Recomendação de Nova Déli**. Conferência Geral da Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura, reunida em Nova Déli, em sua 9^a Sessão, de 5 de dezembro de 1956. Disponível em: <http://portal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/Recomendacao%20de%20Nova%20Dhel%201956.pdf>. Acesso em: 30 jun. 2024.

¹¹⁷ PIRES, Maria Coeli Simões. **Da proteção ao patrimônio cultural**: o tombamento como principal instituto. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2022. p. 33.

¹¹⁸ UNESCO. **Recomendação de Paris relativa à proteção da beleza e do caráter das paisagens e sítios**. Conferência Geral da Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura, reunida em Paris, de 9 de novembro a 12 de dezembro de 1962, em 12^a Sessão. Disponível em: <http://portal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/Recomendacao%20de%20Paris%201962.pdf>. Acesso em: 30 jun. 2024.

1.3.1.4 Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, ONU, Nova Iorque, 1966

A Assembleia-Geral das Nações Unidas, na XXI Sessão, de 19 de dezembro de 1966, adotou o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. O documento foi aprovado pelo Congresso Nacional e promulgado por meio do Decreto n. 591, de 6 de julho de 1992, da Presidência da República.¹¹⁹

Em que pese não trate exclusivamente dos direitos culturais ou do patrimônio cultural, o Pacto reconheceu expressamente, em seu art. 15, a cada indivíduo, o direito de participar da vida cultural. Trata-se de dispositivo de grande relevância. Afinal, como pondera Pérez-Prat Durbán, não se pode esquecer que o conteúdo do direito ao patrimônio cultural se encontra consagrado em um texto internacional de ampla aceitação.¹²⁰

1.3.1.5 Recomendação sobre a conservação dos bens culturais que a execução de obras públicas ou privadas possa pôr em perigo, da Unesco, Paris, 1968

Recomenda aos Estados Membros a determinação das medidas necessárias para assegurar a preservação, o salvamento ou o resgate de bens culturais de natureza móvel ou imóvel, como sítios e monumentos arquitetônicos, arqueológicos e históricos e os objetos que tenham sido encontrados e os que estão enterrados e possam vir a ser descobertos, assim como quaisquer vestígios do passado ainda não reconhecidos nem protegidos, em face da realização de obras públicas ou privadas que os ameacem.¹²¹

¹¹⁹ BRASIL. Decreto n. 591, de 6 de julho de 1992. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Promulgação. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0591.htm. Acesso em: 18 jun. 2024.

¹²⁰ PÉREZ-PRAT DURBÁN, Luís. Observaciones sobre el derecho al patrimonio cultural como derecho humano. **Periférica Internacional. Revista para el análisis de la cultura y el territorio**, [S. l.], n. 15, p. 319–342, 2015. DOI: 10.25267/Periferica.2014.i15.22.

¹²¹ UNESCO. Recomendação de Paris relativa a obras públicas ou privadas. Conferência Geral da Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura, em sua 15^a sessão, realizada em Paris, de 15 de outubro a 20 de novembro de 1968. Disponível em: <http://portal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/Recomendacao%20de%20Paris%201968.pdf>. Acesso em: 30 jun. 2024.

1.3.1.6 Convenção relativa às medidas a serem adotadas para proibir e impedir a importação, exportação e transferência de propriedade ilícitas dos bens culturais

Em 1970, em Paris, a Unesco aprovou a Convenção relativa às medidas a serem adotadas para proibir e impedir a importação, exportação e transferência de propriedade ilícitas dos bens culturais. A Convenção reconhece, em seu preâmbulo, que os bens culturais constituem um dos elementos básicos da civilização e da cultura dos povos, e que todo Estado tem o dever de proteger o patrimônio constituído pelos bens culturais existentes em seu território contra os perigos de roubo, escavação clandestina e exportação ilícita. Assim, insta os Estados-Partes a adotar medidas para impedir a aquisição, por instituições nacionais, de bens culturais procedentes de outros Estados-Partes; para proibir a importação de bens culturais roubados; para recuperar e restituir bens culturais roubados ou importados ilicitamente e para impedir as exportações ilícitas.¹²²

1.3.1.7 A Convenção de Paris, 1972

A Convenção de Paris, de 1972, é possivelmente o mais importante ato normativo da Unesco sobre o tema, reconhecendo que determinados bens do patrimônio cultural e natural são detentores de excepcional interesse, exigindo sua preservação como elemento do patrimônio de toda humanidade e reafirmando caber à coletividade internacional participar da proteção do patrimônio cultural e natural de valor universal excepcional, sem substituir a ação do Estado interessado. De acordo com o texto, os Estados-Partes reconhecem que lhes compete identificar, proteger, conservar, valorizar e transmitir às gerações futuras o patrimônio cultural e natural situado em seu território (art. 4º) e que esse patrimônio cultural e natural constitui patrimônio universal (art. 6º). Entre as novas disposições convencionais tendentes a estabelecer um sistema eficaz de proteção coletiva do patrimônio cultural e natural de valor universal excepcional, previu-se a composição de uma “Lista do Patrimônio

¹²² UNESCO. **Convenção relativa às Medidas a Serem Adotadas para Proibir e Impedir a Importação, Exportação e Transferência de Propriedade Ilícitas dos Bens Culturais**, 1970. Disponível em: <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000160638/PDF/160638por.pdf.multi>. Acesso em: 8 jun. 2024.

Mundial" (art. 11), que viabiliza pedidos de assistência internacional com objetivo de proteção, conservação, valorização ou revitalização dos bens.¹²³

Conforme Souza Filho, talvez o passo mais significativo na proteção dos bens culturais, dado pela Unesco, tenha sido o de estabelecer, em Convenção, a definição e proteção dos bens culturais pertencentes ao patrimônio mundial. Os bens assim declarados ensejam a obrigatoriedade de sua proteção pelo Estado responsável, que se compromete a preservá-los. "A preservação daqueles bens deixa de ser um problema de economia doméstica, para tornar-se um compromisso internacional".¹²⁴

Francioni ressalta a interação entre os ordenamentos nacionais, baseados no princípio da soberania territorial, com o conceito de "patrimônio mundial", oriundo do direito internacional, atrelado a bens cultural de excepcional valor, tornando-os objeto de interesse geral da humanidade.¹²⁵ Cria-se, dessa forma, com a participação dos Estados-parte, novo regime de conservação e valorização desse patrimônio e sua transmissão às gerações futuras.

1.3.1.8 Declaração sobre a destruição intencional do patrimônio cultural, da Unesco, Paris, 2003

A Declaração da Unesco sobre a Destrução Intencional do Patrimônio Cultural foi adotada em 2003, após a destruição deliberada, pelo regime talibã, dos Budas de Bamiyan, duas colossais estátuas esculpidas na rocha entre os séculos III e V, que estavam entre os mais importantes tesouros culturais do Afeganistão.¹²⁶ Reafirma o compromisso internacional com a proteção de bens culturais, condenando atos deliberados de destruição que violam normas humanitárias e direitos humanos.

¹²³ UNESCO. **Convenção para a Proteção do Patrimônio Mundial, Cultural e Natural**, 1972. Disponível em: https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000133369_por/PDF/133369por.pdf.multi. Acesso em: 8 jun. 2024.

¹²⁴ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **Bens culturais e sua proteção jurídica**. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2011. p. 137.

¹²⁵ FRANCIONI, Francesco. Plurality and interaction of legal orders in the enforcement of cultural heritage law. In: FRANCIONI, Francesco; GORDLEY, James (ed.). **Enforcing international cultural heritage law**. Oxford: Oxford University Press, 2013. p. 15.

¹²⁶ EHLERT, Caroline. **Prosecuting the destruction of cultural property in international criminal law**: with a case study on the Khmer Rouge's Destruction of Cambodia's heritage. Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2014. p. 96.

Conclama os Estados a adotarem medidas legais, educativas e técnicas para prevenir e punir tais atos, promover a conscientização sobre o valor do patrimônio cultural, e cooperar internacionalmente para sua preservação, inclusive em tempos de conflito. A responsabilidade pode recair tanto sobre Estados quanto sobre indivíduos, e a proteção do patrimônio é vista como essencial para a identidade cultural e a dignidade humana.¹²⁷

A Declaração claramente marca a relação de seu objeto com os direitos humanos estatuindo que o patrimônio cultural é componente da identidade cultural de comunidades grupos e indivíduos e elemento de coesão social.¹²⁸ Reconhece-se que a destruição intencional do patrimônio cultural pode causar consequências adversas em relação à dignidade humana e aos direitos humanos.

1.3.1.9 Outros textos normativos internacionais de relevância em matéria de direitos culturais

Outros textos normativos de grande importância para o tema podem ser referidos. Entre eles:

- a) a Recomendação de Nairóbi, da Unesco, de novembro de 1976, relativa à salvaguarda dos conjuntos históricos e sua função na vida contemporânea;
- b) a Convenção Europeia para a Proteção do Patrimônio Arqueológico, aprovada pelos Estados-Membros do Conselho da Europa, bem como pelos restantes Estados-Partes na Convenção Cultural Europeia, realizada em La Valletta, Malta, 1992;
- c) a Carta de Brasília, de 1995, documento regional dos países do Cone Sul sobre autenticidade dos conjuntos urbanos como valor patrimonial, recomendando que seja levada em consideração a identificação das tradições culturais locais;¹²⁹

¹²⁷ UNESCO. **Declaración de la UNESCO relativa a la destrucción intencional del patrimonio cultural.** Paris, 17 out. 2003. Disponível em: <https://www.unesco.org/es/legal-affairs/unesco-declaration-concerning-intentional-destruction-cultural-heritage>. Acesso em: 11 maio 2025.

¹²⁸ DONDERS, Yvonne. Cultural heritage and human rights. In: FRANCIONI, Francesco; VRDOLJAK, Ana Filipa (ed.). **International cultural heritage law.** Oxford: Oxford University Press, 2020. p. 387.

¹²⁹ CARTA de Brasília. Documento regional do Cone Sul sobre autenticidade. Disponível em: <http://portal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/Carta%20Brasilia%201995.pdf>. Acesso em 30

d) Convenção-marco do Conselho da Europa sobre o valor do patrimônio cultural para a sociedade (Convenção de Faro, 2005), a qual reconhece que toda pessoa, individual ou coletivamente, tem o direito de se beneficiar do patrimônio cultural e de contribuir ao seu enriquecimento; que toda pessoa tem a responsabilidade de respeitar o patrimônio cultural de outras pessoas e, por consequência, o patrimônio comum da Europa; e que o exercício do direito ao patrimônio cultural somente pode ser objeto das restrições necessárias em uma sociedade democrática para a proteção do interesse público e dos direitos e liberdades das outras pessoas (art. 4º);¹³⁰

e) Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável, adotada pela Cúpula das Nações Unidas sobre o Desenvolvimento Sustentável, em Nova Iorque, 2015, cuja Meta 11.4 consiste em “fortalecer esforços para proteger e salvaguardar o patrimônio cultural e natural do Mundo”;¹³¹

f) Nova Agenda Urbana, adotada na Conferência das Nações Unidas sobre Habitação e Desenvolvimento Urbano Sustentável (Habitat III), em Quito 2016, tendo o objetivo de repensar o planejamento, desenvolvimento e gestão das áreas urbanas, promovendo cidades mais habitáveis, inclusivas e sustentáveis.¹³²

jun. 2024.

¹³⁰ COUNCIL OF EUROPE. **Council of Europe Framework Convention on the Value of Cultural Heritage for Society**, Faro, 27.X.2005. Disponível em: <https://rm.coe.int/1680083746>. Acesso em: 18 jun. 2024.

¹³¹ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável**. Nova Iorque, 2015. Traduzido pelo Centro de Informação das Nações Unidas para o Brasil (UNIC Rio). Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/91863-agenda-2030-para-o-desenvolvimento-sustentavel>. Acesso em: 18 jun. 2024.

¹³² ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Habitat III**: Nova Agenda Urbana. Adotada na Conferência das Nações Unidas sobre Habitação e Desenvolvimento Urbano Sustentável (Habitat III), realizada em Quito (Equador), em 20 de outubro de 2016. Traduzida pelo Escritório da ONU-Habitat no Brasil. Disponível em: <https://habitat3.org/wp-content/uploads/NUA-Portuguese-Brazil.pdf>. Acesso em: 18 jun. 2024.

Quadro 1 – A proteção internacional dos conjuntos urbanos e sítios de valor histórico: documentos jurídicos internacionais referidos no tópico.

Tratados e convenções	Conteúdo
Convenção para a proteção dos bens culturais em caso de conflito armado (Unesco, Haia, 1954)	Reconhece que danos ao patrimônio cultural de qualquer povo representam perdas para toda a humanidade. Estabelece um sistema de proteção internacional para bens culturais em conflitos armados.
Recomendação referente aos princípios internacionais a serem aplicados às escavações arqueológicas (Unesco, Nova Déli, 1956)	Estabelece critérios para controle das pesquisas arqueológicas, obrigando declarações de descobertas e medidas legais para proteção de elementos essenciais do patrimônio arqueológico.
Recomendação relativa à proteção da beleza e do caráter dos lugares e paisagens (Unesco, Paris, 1962)	Volta-se à preservação de paisagens e sítios naturais ou criados pelo homem, recomendando medidas como controle urbanístico e restrições para evitar impactos negativos.
Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (ONU, Nova Iorque, 1966)	Reconhece, em seu artigo 15, o direito de todos de participar da vida cultural, reforçando a importância do patrimônio cultural para a sociedade.
Recomendação sobre a conservação dos bens culturais que a execução de obras públicas ou privadas possa pôr em perigo (Unesco, Paris, 1968)	Define medidas para assegurar a preservação de bens culturais móveis e imóveis, protegendo sítios históricos contra impactos de construções e obras.
Convenção relativa às medidas a serem adotadas para proibir e impedir a importação, exportação e transferência de propriedade ilícitas dos bens culturais (Unesco, Paris, 1970)	Proíbe o tráfico de bens culturais, estabelecendo regras para impedir roubo, escavação clandestina e exportação ilícita, promovendo recuperação e restituição de itens patrimoniais.
Convenção para a Proteção do Patrimônio Cultural e Natural (Unesco, Paris, 1972)	Reconhece que certos bens possuem valor excepcional e exige preservação por meio da cooperação internacional. Institui a Lista do Patrimônio Mundial e estabelece diretrizes de proteção.
Recomendação de Nairóbi (Unesco, 1976)	Trata da salvaguarda dos conjuntos históricos e sua função na vida contemporânea.
Convenção Europeia para a Proteção do Patrimônio Arqueológico (La Valletta, 1992)	Tem como objetivo a proteção do patrimônio arqueológico como fonte da memória coletiva europeia e instrumento de estudo histórico e científico; considera elementos do patrimônio arqueológico todos os vestígios, bens e outros indícios da existência do homem no passado.
Carta de Brasília (1995)	Documento regional dos países do Cone Sul sobre autenticidade dos conjuntos urbanos como valor patrimonial, recomendando que seja levada em consideração a identificação das tradições culturais locais.

Continua na página seguinte.

Quadro 1 – A proteção internacional dos conjuntos urbanos e sítios de valor histórico (continuação).

Declaração sobre a destruição intencional do patrimônio cultural (Unesco, Paris, 2003)	Reconhece a importância da proteção do patrimônio cultural e reafirma sua vontade de combater qualquer forma de destruição intencional desse patrimônio, para que possa ser transmitido às gerações vindouras.
Convenção de Faro (Conselho da Europa, 2005)	Convenção-marco sobre o valor do patrimônio cultural para a sociedade; reconhece que toda pessoa, individual ou coletivamente, tem o direito de se beneficiar do patrimônio cultural e de contribuir ao seu enriquecimento; que toda pessoa tem a responsabilidade de respeitar o patrimônio cultural de outras pessoas e, por consequência, o patrimônio comum da Europa; e que o exercício do direito ao patrimônio cultural somente pode ser objeto das restrições necessárias em uma sociedade democrática para a proteção do interesse público e dos direitos e liberdades das outras pessoas.
Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável, adotada pela Cúpula das Nações Unidas sobre o Desenvolvimento Sustentável (Nova Iorque, 2015)	Adota a meta de fortalecer esforços para proteger e salvaguardar o patrimônio cultural e natural do Mundo (Meta 11.4).
Nova Agenda Urbana, adotada na Conferência das Nações Unidas sobre Habitação e Desenvolvimento Urbano Sustentável – Habitat III (Quito 2016)	Tem o objetivo de repensar o planejamento, desenvolvimento e gestão das áreas urbanas, promovendo cidades mais habitáveis, inclusivas e sustentáveis.

1.3.2 As cartas patrimoniais

Pires destaca as menções, cada vez mais frequentes e enfáticas, que são feitas hoje às chamadas cartas patrimoniais, internacionais ou nacionais. Essas cartas, convém esclarecer, não se confundem com as de caráter convencional:¹³³ elas reúnem premissas e hipóteses técnicas, de molde a constituir importante base de apoio para práticas especializadas ou dependentes de conhecimentos em determinados domínios da ciência. Assim, não têm caráter normativo, mas orientativo.¹³⁴

¹³³ Vide item 1.3.1.

¹³⁴ PIRES, Maria Coeli Simões. **Da proteção ao patrimônio cultural:** o tombamento como principal instituto. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2022. p. 50.

Algumas dessas cartas patrimoniais são de grande relevância na proteção do patrimônio cultural. A seguir, são feitas referências a título meramente exemplificativo, a documentos de amplo reconhecimento.

A Carta de Gubbio, de 1960, decorrente da Conferência Nacional para Salvação e Restauração de Centros Históricos (*Convegno Nazionale per la Salvaguardia e il Risanamento dei Centri Storici*), consistiu em declaração de princípios sobre conservação e restauração de centros históricos, enfatizando a necessidade de identificação, reconhecimento e classificação dessas áreas e indicação daquelas áreas demandantes de recuperação ou de outras intervenções no espaço urbano. Neste evento foi criada a *Associazione Nazionale Centri Storico-Artistici* (ANCSA), organização não governamental italiana voltada ao estudo e à pesquisa para salvaguarda de centros históricos.¹³⁵

Os princípios metodológicos da Carta de Gubbio foram difundidos nos sucessivos congressos da ANCSA e amplamente aplicados na Itália nas décadas seguintes, sendo determinantes na reabilitação de centros históricos como os de Pesaro, Brescia, Gubbio, Bergamo, Montepulciano e outros. A Carta de Gubbio influenciou decisivamente na redação de numerosos informes relativos à defesa dos centros urbanos históricos do Conselho da Europa e em documentos da Unesco, como a Conferência de Nairóbi, de 1976.¹³⁶

A Carta de Veneza, de 1964, fruto do II Congresso Internacional de Arquitetura e de Técnicos de Monumento Histórico, é o documento base do Conselho Internacional de Monumentos e Sítios (Icomos), cuja criação foi oficializada no ano seguinte. Conforme Macarrón, o documento foi uma resposta ao urbanismo desenvolvimentista e agressivo (relativamente ao patrimônio histórico) que teve lugar logo após a Segunda Guerra Mundial. Notabilizou-se por ressaltar a função útil do monumento, valorizar todas as construções arquitetônicas que tenham adquirido significação cultural e fixar limites à restauração e estabelecer critérios sobre a manutenção ou eliminação de acréscimos posteriores às edificações históricas,

¹³⁵ CARTA di Gubbio. Disponível em: <https://www.ancsa.org/la-storia-e-larchivio/la-prima-carta-di-gubbio-1960/>. Acesso em: 1 jul. 2024.

¹³⁶ MORALES, M^a Victoria García; CABO, Victoria Soto; PINO, Joaquín Martínez. **El estudio del patrimonio cultural**. Madrid: Editorial Centro de Estudios Ramon Areces, 2017. p. 350-351.

exercendo grande influência na conservação e restauração realizadas em nível mundial.¹³⁷

A Carta de Burra foi elaborada em 1980,¹³⁸ na Austrália, sob patrocínio do Icomos, e constitui importante referencial na política de conservação e gestão dos sítios com significado cultural. A carta, resumidamente, valoriza o entorno e recomenda a manutenção do bem em sua locação histórica, estimula a participação das pessoas para quem o bem tem especial significância e dispõe sobre procedimentos de conservação. Traz importante distinção conceitual entre “conservação”, definida como os cuidados a serem dispensados a um bem para preservar-lhe as características que apresentem uma significação cultural,¹³⁹ e “preservação”, conceituada como a manutenção do bem em seu estado e o retardamento de sua deterioração,¹⁴⁰ a revelar, segundo Castriota, a mudança da noção de patrimônio cultural que então se operou, ampliando a visão limitada a elementos históricos e artísticos para uma visão de significado cultural.¹⁴¹

O Documento de Nara sobre Autenticidade, firmado no Japão, em 1994, sob os auspícios do Icomos, representou uma resposta à premissa estipulada na Carta de Veneza de que a autenticidade arquitetônica poderia ser universalmente definida. Em Nara, convencionou-se que a autenticidade poderia ser culturalmente determinada, o que abriu as portas para diferentes valores preservacionistas. Por exemplo, em vez da prioridade ocidental dada à fixidez do material físico, outras culturas poderiam valorizar a importância de um sítio, o ritual a ele associado ou a renovação ou reposição periódica de sua estrutura arquitetônica.¹⁴²

¹³⁷ MACARRÓN, Ana. **Conservación del patrimonio cultural**: criterios y normativas. Madrid: Editorial Síntesis, [2008]. p. 59.

¹³⁸ ICOMOS. **The Burra Charter**: the Australia ICOMOS Charter for places of cultural significance, 2013 (rev.). Disponível em: <https://australia.icomos.org/wp-content/uploads/The-Burra-Charter-2013-Adopted-31.10.2013.pdf>. Acesso em: 1 jul. 2024.

¹³⁹ Art. 1, 1.4: “*Conservation means all the processes of looking after a place so as to retain its cultural significance*”.

¹⁴⁰ Art. 1, 1.6: “*Preservation means maintaining a place in its existing state and retarding deterioration*”.

¹⁴¹ CASTRIOTA, Leonardo Barci. Conservação urbana: tombamento e áreas de conservação. In: FERNANDES, Edésio; ALFONSIN, Betânia (Coord.). **Revisitando o instituto do tombamento**. Belo Horizonte: Fórum, 2010. p. 57.

¹⁴² SILVERMAN, Helaine; RUGGLES, D. Fairchild. Cultural heritage and human rights. In: SILVERMAN, Helaine; RUGGLES, D. Fairchild (ed.). **Cultural heritage and human rights**. New York: Springer,

Podem-se referir ainda, ilustrativamente e sem prejuízo de outras de igual importância: a Carta de Florença (Icomos, 1981), que disciplinou os jardins históricos, estabelecendo orientações e recomendações acerca de intervenções nesses monumentos; a Carta de Washington (Icomos, 1987), que tratou da salvaguarda das cidades históricas; e a Carta de Petrópolis, decorrente do 1º Seminário Brasileiro para Preservação e Revitalização de Centros Históricos, de 1987, que versa sobre a preservação dos Sítios Históricos Urbanos.

Quadro 2 – Cartas patrimoniais referidas.

Cartas	Conteúdo
Carta de Gubbio (Itália, 1960)	Declaração de princípios da Conferência Nacional para Salvação e Restauração de Centros Históricos (Itália) sobre conservação e restauração de centros históricos, enfatizando a necessidade de identificação, reconhecimento e classificação dessas áreas e indicação daquelas demandantes de recuperação ou de outras intervenções no espaço urbano.
Carta de Veneza (Itália, 1964)	Documento base do Conselho Internacional de Monumentos e Sítios (Icomos). Objetivou ressaltar a função útil do monumento, valorizar todas as construções arquitetônicas dotadas de significado cultural e fixar limites à restauração e estabelecer critérios sobre a manutenção ou eliminação de acréscimos posteriores às edificações históricas.
Carta de Burra (Austrália, 1980)	Importante referencial na política de conservação e gestão dos sítios com significado cultural. Buscou a valorização do entorno e a manutenção do bem em sua locação histórica, o estímulo à participação da comunidade e dispôs sobre procedimentos de conservação.
Carta de Florença (Itália, 1981)	Dispôs sobre os jardins históricos, estabelecendo orientações e recomendações acerca de intervenções nesses monumentos.
Carta de Washington (EUA, 1987)	Tratou sobre a salvaguarda das cidades históricas.
Carta de Petrópolis (Brasil, 1987)	Tratou sobre a preservação dos Sítios Históricos Urbanos.
Documento de Nara sobre Autenticidade (Japão, 1994)	Conferência internacional relativa ao aspecto de autenticidade no reconhecimento e na conservação do patrimônio histórico.

1.3.3 A proteção no Direito Penal Internacional

A destruição de conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, especialmente em contextos de conflito armado ou repressão sistemática, constitui uma grave violação do Direito Internacional. O Direito Penal Internacional tem incorporado progressivamente a proteção do patrimônio cultural em sua estrutura

normativa em relação a condutas caracterizadas como crimes de guerra, crimes contra a humanidade e mesmo genocídio.

Frulli pondera que, embora o crime de genocídio se volte à destruição física ou biológica total ou parcial de um grupo específico, a destruição de instituições dedicadas à religião ou à cultura podem ser consideradas como prova do dolo específico. Refere, como precedente, o caso Krstić, em que Tribunal Penal Internacional para a antiga Iugoslávia (TPII), reconheceu a ocorrência de genocídio e acrescentou que a destruição de bens culturais (especialmente demolição de mesquitas em Srebrenica, pertencentes aos bósnios muçulmanos), reunida com outras circunstâncias, evidenciava a intenção de destruição de um grupo como tal.¹⁴³

Lenzerini destaca a existência de diversas normas de direito penal internacional que tipificam, como crimes de guerra, a destruição intencional do patrimônio cultural, mencionando dispositivos do Estatuto do TPII e do Estatuto de Roma, entre outros. Aduz que essa caracterização foi confirmada e consolidada na jurisprudência do TPII, que em diversos casos reconheceu a existência de crimes de guerra em situações de dano intencional ou destruição não militarmente justificada do patrimônio cultural.¹⁴⁴

Ehlert, ao considerar que os crimes contra a humanidade requerem que o ato ocorra como parte de ataques difusos ou sistemáticos dirigidos contra uma população civil por motivos nacionais, políticos, étnicos, raciais ou religiosos, pondera que não há muita jurisprudência consolidada. Ainda assim, refere que os casos decididos reconheceram o crime de perseguição, em casos nos quais a destruição do patrimônio cultural não apenas trazia uma gravidade inerente, mas correspondia a um grave crime contra pessoas. Exemplifica com os processos Blaškić e Kordić & Čerkez, em que o TPII reconheceu que a ofensa (destruição de edificações simbólicas da população islâmica da Bósnia e Herzegovina) representou a privação de um direito

¹⁴³ FRULLI, Micaela. International criminal law and the protection of cultural heritage. In: FRANCIONI, Francesco; VRDOLJAK, Ana Filipa (ed.). **International cultural heritage law**. Oxford: Oxford University Press, 2020. p. 116-117.

¹⁴⁴ LENZERINI, Federico. Intentional destruction of cultural heritage. In: FRANCIONI, Francesco; VRDOLJAK, Ana Filipa (ed.). **International cultural heritage law**. Oxford: Oxford University Press, 2020. p. 81.

fundamental.¹⁴⁵ A propósito, Lenzerini menciona que, nos Julgamentos de Nuremberg, o Tribunal Militar Internacional qualificou a destruição de sinagogas como perseguição, equivalente ao crime contra a humanidade.¹⁴⁶

Menéndez Montero aponta para as lacunas do Direito Penal Internacional, notadamente quando ocorrem atos atentatórios ao patrimônio cultural por motivos iconoclastas, sem intenção de afetar uma coletividade com identidade própria, levados a cabo por grupos terroristas como o Estado Islâmico, cujo único objetivo é desafiar os valores ocidentais através da eliminação de seus símbolos materiais. A resposta remete ao direito penal nacional, razão pela qual sugere redesenhar a configuração do Direito Penal Internacional à luz desses novos cenários.¹⁴⁷

A incorporação do Direito Penal Internacional na tutela dos conjuntos urbanos e sítios históricos reforça a compreensão do patrimônio cultural como direito fundamental, cuja violação exige não apenas reparação simbólica, mas também responsabilização jurídica efetiva. A proteção penal internacional atua, portanto, como instrumento de garantia da memória coletiva, da diversidade cultural e da justiça histórica.

1.3.4 A proteção no direito estrangeiro

Em uma mirada panorâmica sobre as ordenações constitucionais estrangeiras, percebe-se um incremento da constitucionalização do tema relativo ao patrimônio, especialmente a partir do último quartel do século XX.

Cartas constitucionais anteriores, como as da Itália (1947) e da França (1958), exibem menor atenção à matéria. A Constituição francesa silencia sobre o

¹⁴⁵ EHLERT, Caroline. **Prosecuting the destruction of cultural property in international criminal law:** with a case study on the Khmer Rouge's Destruction of Cambodia's heritage. Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2014. p. 157.

¹⁴⁶ LENZERINI, Federico. Intentional destruction of cultural heritage. In: FRANCIONI, Francesco; VRDOLJAK, Ana Filipa (ed.). **International cultural heritage law.** Oxford: Oxford University Press, 2020. p. 82.

¹⁴⁷ MENÉNDEZ MONTERO, Vanesa. Entre el mito y la legalidad: el delito de destrucción del patrimonio cultural en el derecho penal internacional. **Anuario Colombiano de Derecho Internacional**, Bogotá, n. 16, p. 14, 2023. Disponível em: <https://doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/acdi/a.11174>. Acesso em: 1º dez. 2024.

assunto, não obstante a extraordinária contribuição do país à cultura universal e à preservação do patrimônio cultural. A Constituição italiana, promulgada logo após guerra, constou em seu art. 9º, de modo conciso, que cabe à República tutelar a paisagem e o patrimônio histórico e artístico da Nação.¹⁴⁸

Pires sugere que o caráter enfaticamente político da Constituição francesa e a ausência de normas programáticas leva à prevalência de normas relativas à organização dos poderes e ao relacionamento entre eles. Ademais, há uma extensa legislação infraconstitucional no campo da preservação do patrimônio cultural e uma construção normativa avançada na ordem urbanística que dialoga com as soluções de tema patrimonial.¹⁴⁹

Na Itália, a tutela dos bens culturais encontra fundamento no art. 9º da Constituição, sendo considerada função estatal de interesse público, com possibilidade de complementação por normas regionais, desde que não substitutivas da disciplina nacional.¹⁵⁰ A proteção patrimonial escora-se em ampla legislação ordinária, que tem na Notificação – instrumento que tem semelhanças com o tombamento – o principal instituto protetivo, resguardando bens culturais e naturais, móveis ou imóveis, de valor histórico, arqueológico, paleológico, paleontológico, artístico, numismático, paisagístico em razão de acentuada beleza e singularidade geográfica, entre outros, considerados, por sua significação, de interesse público.¹⁵¹

Portugal e Espanha, após duradouros regimes ditoriais, fizeram emergir Estados constitucionais sensíveis à proteção do patrimônio cultural, o mesmo ocorrendo com a Grécia. A Constituição grega, de 1975, assinala expressamente que constitui obrigação do Estado a proteção do ambiente natural e cultural e que os

¹⁴⁸ “Art. 9º. La Repubblica promove lo sviluppo della cultura e la ricerca scientifica e tecnica. Tutela il paesaggio e il patrimonio storico e artistico della Nazione [...].”

¹⁴⁹ PIRES, Maria Coeli Simões. **Da proteção ao patrimônio cultural:** o tombamento como principal instituto. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2022. p. 111-122.

¹⁵⁰ SCIULLO, Girolamo. Tutela. In: BARBATI, Carla et al. **Diritto del patrimonio culturale.** Bologna: Il Mulino, 2017. p. 145-147.

¹⁵¹ PIRES, Maria Coeli Simões. **Da proteção ao patrimônio cultural:** o tombamento como principal instituto. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2022. p. 111-122.

monumentos, os sítios históricos e seus elementos estão sob a proteção do Estado (art. 24.1).¹⁵²

A Constituição de Portugal de 1976 aborda o tema em diferentes passagens, a começar por seu art. 9º, em que atribui ao Estado a tarefa fundamental de proteger e valorizar o patrimônio cultural do povo português, defender a natureza e o ambiente, preservar os recursos naturais e assegurar um correto ordenamento do território. Dispositivo específico contido no art. 78 da Constituição portuguesa reconhece o direito de todos à fruição e criação cultural, bem como o dever de preservar, defender e valorizar o patrimônio cultural, incumbindo ao Estado, entre outras medidas, promover a salvaguarda e a valorização do patrimônio cultural, tornando-o elemento vivificador da identidade cultural comum.

Conforme Miranda e Medeiros, o dispositivo consagra o direito de acesso ao patrimônio cultural, que pressupõe, entre outros, o direito de acesso *stricto sensu* (visita a monumentos e museus etc.); o direito de livre fruição ou direito de escolha dos bens do patrimônio cultural a fruir, a visitar, a conhecer, e das concretas formas de fruição; o direito de promover a prevenção, a cessação e a “perseguição” judicial dos atos tendentes à degradação do patrimônio cultural; o direito de requerer a correspondente indenização pela degradação do patrimônio cultural; o direito de resistência a qualquer ordem que infrinja o direito de acesso ao patrimônio cultural; e o direito de participar na proteção, na valorização e na promoção do patrimônio cultural. Estabelece, por outro lado, o dever fundamental de preservar, defender e valorizar o patrimônio cultural, de que decorrem consequências várias, desde o dever de conservação do proprietário ou possuidor até sanções adequadas no âmbito da responsabilidade civil, administrativa e criminal.¹⁵³

A Constituição da Espanha de 1978 proclama, desde seu preâmbulo, a vontade de proteger a todos os espanhóis e os povos de Espanha no exercício dos direitos humanos, suas culturas e tradições, línguas e instituições. O tema da cultura e do patrimônio cultural é abordado em diversos dispositivos, a exemplo dos artigos

¹⁵² PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. **Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución**. 9. ed. Madrid: Editorial Tecnos, 2005. p. 534.

¹⁵³ MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui. **Constituição portuguesa anotada**. v. 1. 2. ed. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2017. p. 1.040-1.041.

3.3 (a língua como patrimônio cultural), 9.2 (garantia de participação na vida cultural), 44 (acesso à cultura) e 149, 1, 28^a (competência do Estado para defesa do patrimônio cultural, artístico e monumental contra a exportação e o esbulho, sem prejuízo de sua gestão por parte das Comunidades Autônomas), entre outros. O art. 46, especialmente, incumbe aos poderes públicos garantir a conservação e promover o enriquecimento do patrimônio histórico, cultural e artístico dos povos da Espanha e dos bens que o integram, qualquer que seja seu regime jurídico e sua titularidade, submetendo à lei penal os atentados contra esse patrimônio.¹⁵⁴

Em referência ao bloco ou conjunto harmônico de preceitos que a regulam, a cultura pode ser compreendida, na Constituição espanhola, conforme Vaquer Caballería, como um bem jurídico-constitucional de primeira ordem, podendo-se falar de uma Constituição cultural. Isso leva à necessidade de se proceder a uma interpretação sistemática do direito à cultura, reconhecendo um direito subjetivo à cultura, traduzido como direito humano, de índole tanto individual como coletiva.¹⁵⁵

A Constituição espanhola estabeleceu modelo de gestão altamente descentralizado, atribuindo competências limitadas ao Estado e competências mais amplas às Comunidades Autônomas, quando assumidas em seus Estatutos de Autonomia. Com isso, além de uma Lei de Patrimônio Histórico Espanhol (Lei 16/1985), entre outras normas, há um notável desenvolvimento de proteção do patrimônio cultural no âmbito das Comunidades Autônomas.¹⁵⁶

A repartição constitucional de competências, na Espanha, atribui às Comunidades Autônomas a titularidade de quanto se refira ao patrimônio histórico, artístico, monumental, arqueológico e científico situado em seu território, reservando

¹⁵⁴ ESPANHA. **Constitución Española**. Cortes Generales, “BOE” núm. 311, de 29 de diciembre de 1978. Disponível em: <https://www.lamoncloa.gob.es/espana/leyfundamental/Documents/29022016Constitucion.Consolidado.pdf>. Acesso em: 1 jul. 2024.

¹⁵⁵ VAQUER CABALLERÍA, Marcos. El derecho a la cultura y el disfrute del patrimonio cultural. **Revista PH**, Instituto Andaluz del Patrimonio Histórico, n. 101, p. 48-73, oct. 2020. DOI 10.33349/2020.101.4715. Disponível em: www.iaph.es/revistaph/index.php/revistaph/article/view/4715. Acesso em: 1º dez. 2024. p. 51-52.

¹⁵⁶ MORALES, M^a Victoria García; CABA, Victoria Soto; PINO, Joaquín Martínez. **El estudio del patrimonio cultural**. Madrid: Editorial Centro de Estudios Ramon Areces, 2017. p. 267-297. Os autores fazem interessante seleção de normas de âmbito regional, cuja reprodução, sem dúvida valiosa, fugiria do escopo desta pesquisa.

ao Estado a defesa do patrimônio histórico espanhol em seu conjunto frente à espoliação e à exportação, sem contar os museus, arquivos e bibliotecas sob sua gestão. Essa distribuição não exclui, no plano supraestatal, o reconhecimento das competências das organizações internacionais na tutela de bens que interessam a toda a humanidade; nem, no plano infra-autonômico, as competências que incumbem às entidades locais.¹⁵⁷

Pretende-se, com isso, evitar a imposição de um modelo cultural único, por meio de um sistema de distribuição de competências culturais segundo o qual, sobre um idêntico âmbito material, tanto a administração estatal como a dos entes subestatais (comunitários) exercem simultaneamente as mesmas funções.¹⁵⁸

A legislação penal espanhola atende à exigência constitucional de proteção do patrimônio histórico (art. 46 C.E.) por meio de uma tipificação autônoma dos delitos contra esse bem jurídico, prevista nos artigos 321 a 324 do Código Penal de 1995. Essa abordagem reconhece o patrimônio histórico, cultural e artístico como um interesse coletivo dotado de autonomia, superando a proteção fragmentária anteriormente conferida. A controvérsia sobre a necessidade de vincular os tipos penais às categorias de proteção da Lei do Patrimônio Histórico Espanhol foi resolvida pelo Tribunal Constitucional na Sentença 181/1998, que afirmou não ser necessário que os bens protegidos tenham sido formalmente declarados como tal. Com base nessa doutrina, as legislações autonômicas passaram a ter relevância penal ao reconhecer categorias próprias de proteção, permitindo que bens culturais ou históricos declarados conforme essas normas regionais recebam tutela penal, mesmo que não estejam abrangidos pela legislação estatal.¹⁵⁹

As Constituições dos países ibéricos e das nações ibero-americanas compõem o que Häberle alcunha “fornada de textos” em matéria de proteção constitucional de bens culturais. Atribuindo o fenômeno ao modelo das antigas

¹⁵⁷ PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. **Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución**. 9. ed. Madrid: Tecnos, 2005. p. 550.

¹⁵⁸ SIRVENT, José Chofre. Constitución y bienes culturales: un breve apunte. In: BARCIELA, Carlos; LÓPEZ, M. Inmaculada; MELGAREJO, Joaquín (eds.). **Los bienes culturales y su aportación al desarrollo sostenible**. Alicante (España): Universidad de Alicante, 2012. p. 55.

¹⁵⁹ OTERO GONZÁLES, Pilar. Protección penal de los daños al patrimonio histórico (tras la reforma del Código Penal operada por la LO 1/2015). **Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid**, Madrid, n. 19, p. 329-330, 2015.

metrópoles, à crescente irradiação das convenções internacionais, à sensibilização da consciência geral pelo patrimônio comum da humanidade, à necessidade de encontrar uma base na própria cultura face aos poderes niveladores da economia ou ao desejo de equalização universal numa única civilização, o jurista tedesco faz deferência às Constituições do Peru (1979), Guatemala (1985), El Salvador (1983), Honduras (1982), Colômbia (1991) e Paraguai (1992) ante à inclusão de preceitos que definem o patrimônio cultural nacional e estabelecem a obrigação de o proteger.¹⁶⁰

Ordenamentos constitucionais anteriores têm atualizado sua legislação. No México, por exemplo, cuja Constituição data de 1917, a reforma de 2011 buscou fortalecer o respeito à dignidade humana, estipulando que os direitos humanos estabelecidos nos tratados internacionais ratificados pelo Estado mexicano possuem hierarquia constitucional.¹⁶¹ Assim, em consonância com essa abordagem, foram escolhidos padrões internacionais para definir o que constitui patrimônio nos termos da Convenção de Paris para a Proteção do Patrimônio Mundial, Cultural e Natural, de 1972, ou da Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial, de 2003, as quais inspiraram novas leis, como a *Ley General de Cultura y Derechos Culturales* (2017) e a *Ley Federal de Protección del Patrimonio Cultural de los Pueblos Indígenas y Afromexicanas* (2022).¹⁶²

Mais recente, a Constituição do Equador, de 2008, adotou o conceito de *interculturalidade*, que pressupõe o direito à construção e manutenção da própria identidade cultural das pessoas, à decisão sobre seu pertencimento a uma ou várias comunidades culturais e à expressão dessa escolha. Nesse âmbito, a Constituição

¹⁶⁰ HÄBERLE, Peter. La protección constitucional y universal de los bienes culturales: un análisis comparativo. Trad.: Carlos Ruiz Miguel. **Revista Española de Derecho Constitucional**. Madrid, Año 18, n. 54, p. 11-38, septiembre-diciembre 1998.

¹⁶¹ FIX-ZAMUDIO, Héctor. Las reformas constitucionales mexicanas de junio de 2011 y sus efectos en el sistema interamericano de derechos humanos. In: GONZÁLES PÉREZ, Luis Raúl; VALADÉS, Diego (Coord.). **El constitucionalismo contemporáneo**: homenaje a Jorge Carpizo. México D.F.: Universidad Nacional Autónoma de México, 2013. p. 156.

¹⁶² BECERRA-ZAVALA, María de Lourdes; LOZADA-ANDRADE, Zazil Elideth; ANDRADE-SOSA, Perla Génesis. Análisis de legislación mexicana sobre derecho al acceso y participación de patrimonios. **UVserva**, Universidad Veracruzana, Xalapa, n. 16, p. 78-88, 2024. Disponível em: <https://uvserva.uv.mx/index.php/Uvserva/issue/view/271/75>. Acesso em: 1º dez. 2024.

garante, entre outros, o direito ao conhecimento da memória histórica de suas culturas e ao acesso ao seu patrimônio cultural.¹⁶³

Por fim, cabe noticiar a abordagem do tema pelos vizinhos países membros do Mercosul.¹⁶⁴ A Constituição da Nação Argentina data de 1853, tendo sido objeto de sucessivas emendas, a última delas de 1994. A Carta tutela o patrimônio cultural no art. 41, em que estabelece que “as autoridades providenciarão a preservação do património cultural”. E o art. 75, inciso 19, prevê a competência do Congresso para elaborar leis que protejam a identidade e a pluralidade cultural.¹⁶⁵

Este último dispositivo, especificamente, determina o direito à cultura, que inclui, entre outros pontos, o reconhecimento ao patrimônio cultural, artístico e histórico, abrangendo ainda o patrimônio arqueológico, antropológico, paleontológico etc. Com isso, ademais, promove-se a proteção do entorno dos sítios em que se encontram tais bens patrimoniais.¹⁶⁶

Segundo Zendri, a reforma de 1994 incorporou à Constituição Nacional o direito ao patrimônio e à identidade cultural, dando-lhe caráter de direito coletivo e o inserindo em um conceito amplo de ambiente, qualificando-se como um “direito humano fundamental”.¹⁶⁷

Em nível infraconstitucional, a proteção do patrimônio cultural é disciplinada pela Lei n. 25.197/99, que cria o regime de Registro do Patrimônio

¹⁶³ MEJÍA SALAZAR, Álvaro Renato. El patrimonio cultural como derecho: el caso ecuatoriano. **Foro: Revista de Derecho**, Quito, n. 21, p. 16, 2014.

¹⁶⁴ Exclui-se desta pesquisa a República Bolivariana da Venezuela, por encontrar-se suspensa de todos os direitos e obrigações inerentes à sua condição de Estado Parte do Mercosul (Disponível em: <https://www.mercosur.int/pt-br/quem-somos/paises-do-mercossul>. Acesso em: 2 jul. 2024).

¹⁶⁵ ARGENTINA. **Constitución de la Nación Argentina**: Ley n. 24.430. Disponível em: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-24430-804/texto>. Acesso em: 2 jul. 2024.

¹⁶⁶ PRAVIA, Alberto; PRAVIA, Jesica Loreley. La protección penal del patrimonio histórico cultural. **Revista Iberoamericana de Derecho, Cultura y Ambiente**, Buenos Aires, n. 2, dic. 2022, p. 5. Disponible em: <https://aidca.org/wp-content/uploads/2022/12/RIDCA2-PENAL-PRAVIA-LA-PROTECCION-PENAL-DEL-PATRIMONIO-HISTORICO-CULTURAL.pdf>. Acesso em: 2 jul. 2024.

¹⁶⁷ ZENDRI, Liliana. La protección del patrimonio cultural de Argentina: de la legislación patrimonial a la consagración de un nuevo derecho. **Derecho y Ciencias Sociales**, Instituto de Cultura Jurídica y Maestría en Sociología Jurídica, Universidad Nacional de La Plata, n. 16, p. 40-55, abr. 2017. ISNN 1852-2971. Disponível em: https://sedici.unlp.edu.ar/bitstream/handle/10915/60495/Documento_completo.pdf-PDFA.pdf?sequence=1. Acesso em: 1º dez. 2024.

Cultural. Faça-se menção, ainda, à Lei n. 1.227/03, da Cidade Autônoma de Buenos Aires, que protege o patrimônio cultural para investigar, preservar, proteger e restaurar os bens móveis e imóveis, tangíveis e intangíveis, que definem a identidade e a memória coletiva dos povos, desde sítios com valor urbanístico e histórico até manifestações da cultura popular.¹⁶⁸

A Constituição da República Oriental do Uruguai, de 1967, com modificações até 2004, preceitua, no art. 34, que toda a riqueza artística ou histórica do país, seja quem for seu dono, constitui o tesouro cultural da Nação, estando sob salvaguarda do Estado, devendo a lei estabelecer sua defesa. No art. 69, prevê isenções fiscais como forma de subsídio para as instituições culturais privadas.¹⁶⁹ A tutela constitucional do patrimônio cultural no Uruguai esgota-se, assim, no âmbito dos bens materiais, como monumentos, objetos etc.¹⁷⁰

No Paraguai, a Constituição de 1992 garante a toda pessoa o direito de reclamar às autoridades públicas a adoção de medidas para a defesa do acervo cultural nacional, categorizado como interesse difuso (art. 38). Garante a todos o direito à educação integral e permanente, a realizar-se no contexto da cultura da comunidade (art. 73). Traz preceito específico acerca do patrimônio cultural no art. 81, segundo o qual, entre outras disposições, devem ser providenciados os meios necessários à conservação, ao resgate e à restauração de objetos, documentos e espaços de valor histórico, arqueológico, paleontológico, artístico ou científico, bem como de seus respectivos ambientes físicos, que façam parte do patrimônio cultural da Nação, sendo proibidos o uso indevido e que desnaturalize esses bens, sua destruição, alteração maliciosa, remoção de seus locais de origem e sua destinação para fins de exportação.¹⁷¹

¹⁶⁸ CAFFERATTA, Néstor A. La defensa del patrimonio histórico-cultural: el Monumento Nacional a la Bandera y la protección del ambiente. **Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico**, Porto Alegre, Ano V, v. 29, p. 77-85, abr.-maio 2010.

¹⁶⁹ URUGUAI. **Constitución de la República**: Constitución 1967 con las modificaciones plebiscitadas el 26 de noviembre de 1989, el 26 de noviembre de 1994, el 8 de diciembre de 1996 y el 31 de octubre de 2004. Disponível em: <https://parlamento.gub.uy/documentosyleyes/documentos/11/HTML>. Acesso em: 2 jul. 2024.

¹⁷⁰ PIRES, Maria Coeli Simões. **Da proteção ao patrimônio cultural**: o tombamento como principal instituto. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2022. p. 92.

¹⁷¹ PARAGUAI. **Constitución de la Republica del Paraguay**. Disponível em: <https://www.bacn.gov.py/leyes-paraguayas/9580/constitucion-nacional->. Acesso em: 2 jul. 2024.

A ampliação da proteção do patrimônio cultural em sede constitucional não é sinônimo de sua efetiva salvaguarda. Tomando o exemplo do Peru, que ostenta proteção robusta de seu patrimônio na Constituição e que detém excepcional acervo de bens culturais, Santos relata os danos causados pelos traficantes de arqueologia, pelo “roubo sacrílego” – *i. e.*, o saque sistemático a templos católicos históricos –, pelos fenômenos naturais, pelo vandalismo ou pela inação administrativa. Afirma, sobretudo, a necessidade de definir uma política sobre o patrimônio cultural, entre outras providências.¹⁷²

Nesse sentido, Morel reconhece que a norma escrita, por si só, é ineficaz. Não é possível, para ele, tutelar bens culturais sem que se harmonize, em nossas sociedades, com um desenvolvimento com equidade, sob pena de as políticas de tutela do patrimônio cultural caírem na vala comum de um corpo normativo ineficaz.¹⁷³

Ainda assim, conforme Sampaio, um inventário das constituições em vigor, especialmente aquelas mais recentes, mostra a tendência de recuperar ou revalorizar a cultura como espaço de convivência democrática. Para o autor, o constitucionalismo democrático abre, simultaneamente, para dentro, mediante a positivação de normas de promoção da cultura, e para fora, com o reconhecimento da continuidade constitutiva das diversas manifestações culturais que acabam por revelar a convergência da atitude humana de dar sentido às coisas e a si, alimentando a celebração de tratados de direitos culturais e de proteção do patrimônio cultural.¹⁷⁴

Essa correlação também é vista por Häberle, para quem a proteção internacional dos bens culturais expande-se à humanidade, ao seu patrimônio universal e, ao mesmo tempo, a sua cultura nacional e transnacional. Por outro lado,

¹⁷² SANTOS, Genaro Uribe. La preservación del patrimonio cultural en Perú. **Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico**, Porto Alegre, Ano V, v. 30, p. 49-69, jun.-jul. 2010.

¹⁷³ MOREL, Juan Claudio. Reflexiones sobre la tutela de la cultura en Mercosur. Patrimonio cultural y derecho ambiental. **Revista Brasileira de Direito Ambiental**, São Paulo, ano 1, v. 4, p. 92, out.-dez. 2005.

¹⁷⁴ SAMPAIO, José Adércio Leite. O constitucionalismo democrático e cultural (ou constitucionalismo da fraternidade). In: SOARES, Inês Virgínia Prado; CUREAU, Sandra (org.). **Bens culturais e direitos humanos**. 2. ed. São Paulo: Edições SESC São Paulo, 2019. p. 39-59.

graças à proteção nacional dos bens culturais, consegue-se a proteção internacional, de modo que ambas se complementam mutuamente.¹⁷⁵

A proteção do patrimônio cultural tem-se tornado uma preocupação crescente em nível internacional e nacional, especialmente após a Segunda Guerra Mundial. A proliferação de normas internacionais e a internalização dessas normas nos ordenamentos jurídicos nacionais refletem um movimento de retroalimentação que estimula a proteção internacional e o reconhecimento de um patrimônio cultural da humanidade, como testemunho da criação humana.

¹⁷⁵ HÄBERLE, Peter. La protección constitucional y universal de los bienes culturales: un análisis comparativo. Tradução: Carlos Ruiz Miguel. **Revista Española de Derecho Constitucional**. Madrid, Año 18, n. 54, p. 26, septiembre-diciembre 1998.

Capítulo 2

TUTELA CONSTITUCIONAL DO PATRIMÔNIO CULTURAL

2.1 A TUTELA CONSTITUCIONAL DO PATRIMÔNIO CULTURAL

A Constituição da República disciplinou o tema do patrimônio cultural de forma abrangente. O texto promulgado em 1988 não se limitou aos bens de caráter material e ao caráter monumental do patrimônio.

O art. 216 da Carta referiu expressamente, como integrantes do patrimônio cultural brasileiro, os bens de natureza material e imaterial e estabeleceu como critério para o reconhecimento dos bens de tal natureza a presença de referência à identidade, à ação ou à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira. A norma constitucional abandonou os critérios da vinculação a fatos memoráveis da história do Brasil e da excepcionalidade do valor arqueológico, etnográfico, bibliográfico ou artístico, previstos no Decreto-lei n. 25, de 1937, que regulamenta o instituto do tombamento.

Assim sendo, todo e qualquer bem, material ou imaterial, móvel ou imóvel, singular ou coletivo, independentemente de ter sido criado por ação humana, pode ser considerado integrante do patrimônio cultural, e, consequentemente, gozar de proteção jurídica.¹⁷⁶

Uma visão moderna de patrimônio dissocia-se da coisa em si. Conforme Meyer-Bisch, o patrimônio não é um simples objeto, mas uma conexão espaço-temporal que energiza todo um território social, um instrumento empregado pelas sociedades para se construir e repensar. É uma forma de riqueza no sentido de ser, antes de tudo, uma interação entre pessoas, comunidades, coisas e seus ambientes,

¹⁷⁶ BELTRÃO, Antônio Figueiredo Guerra. Patrimônio cultural: conceito e competência dos entes federados e formas legais para a sua proteção. In: AHMED, Flávio; COUTINHO, Ronaldo (coord.). **Patrimônio cultural e sua tutela jurídica**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009. p. 129.

acumulando e organizando uma multiplicidade de conexões possíveis entre objetos e sujeitos.¹⁷⁷

A Constituição optou por ampliar o conceito de patrimônio cultural, partindo da noção de cultura, em vez da de história, para estabelecer a proteção tanto para bens de natureza material como de natureza imaterial. Tal mudança representou significativo avanço, pois o patrimônio cultural passou a incluir e valorar outros bens culturais, como aqueles relacionados à capacidade cognitiva e produtiva da humanidade no contexto ambiental, reconhecendo sua interconectividade. Isso faz com que se veja esse patrimônio, hoje, através de uma nuance tangível, aceita pela teoria tradicional, e de outra intangível, autônoma e associável ou não à primeira.¹⁷⁸

2.1.1 A dicotomia entre patrimônio cultural material versus imaterial

Os bens culturais de natureza material são de fácil compreensão, pois se materializam em um objeto definido, em um suporte material durável. É o patrimônio tradicionalmente protegido, exemplificando-se no patrimônio arquitetônico ou no arqueológico, desde que portador de valor referencial de identidade, ação ou memória dos grupos constituintes do processo civilizatório nacional.

Os bens culturais de natureza imaterial ou intangível seriam aqueles que, em oposição, não se manifestam em um suporte material. É feliz a definição de Silva:

Bens culturais de natureza imaterial ou espiritual são os que refletem valores em suportes não-materiais, tais são as credícies, cultos, danças, festas, que não constituem produtos culturais apreensíveis fisicamente, como se apreende um quadro, uma estátua, um livro, uma partitura musical, uma peça teatral. Seu produto consiste especialmente no manifestar-se. São basicamente manifestações da cultura popular, cujas valorização e difusão devem ser apoiadas e incentivadas, segundo a Constituição.¹⁷⁹

¹⁷⁷ MEYER-BISCH, Patrice. Dossier sur la Déclaration de Fribourg sur les droits culturels: analyse des droits culturels. **Droits fondamentaux**: Revue électronique du CRDH, Université Paris II, Paris, n. 7, 2008, n. 07, p. 30, 2008. Disponível em: <https://www.crdh.fr/revue/n-07-2008/dossier-sur-la-declaration-de-fribourg-sur-les-droits-culturels-analyse-des-droits-culturels>. Acesso em: 10 mai. 2025.

¹⁷⁸ MOREIRA, Lílian Maria Ferreira Marotta. Patrimônio cultural imaterial e sua proteção pelo Ministério Público. In: ALMEIDA, Gregório Assagra de; SOARES JÚNIOR, Jarbas; MIRANDA, Marcos Paulo de Souza (coord.). **Patrimônio cultural**. Belo Horizonte: Del Rey, 2013. p. 113.

¹⁷⁹ SILVA, José Afonso da. **Ordenação constitucional da cultura**. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 98.

No entanto, a divisão do patrimônio cultural entre material e imaterial, ou entre tangível e intangível, suscita controvérsia. Chuva adverte que a divisão entre patrimônio material e imaterial é conceitualmente enganosa, uma vez que qualquer intervenção na materialidade de um bem cultural provocará modificações na sua imaterialidade. Por outro lado, segundo ela, a noção de patrimônio cultural não é desinteressada, razão pela qual os valores identificados nos bens culturais, visando a sua patrimonialização, são atribuídos pelos homens e, portanto, não são permanentes e tampouco intrínsecos aos objetos ou bens de qualquer natureza. Traz como exemplos desse “campo de batalhas” as disputas conduzidas por diversas áreas do conhecimento com vistas à reserva de mercado de trabalho ou prestígio, podendo levar até mesmo a práticas corporativas ou a um isolacionismo incompatível com a finalidade preservacionista; ou os processos de gentrificação passíveis de ocorrer quando do tombamento de sítios urbanos, levando à expulsão de moradores e usuários.¹⁸⁰

Ecoando semelhante modo de pensar, Telles diz que, do ponto de vista teórico, não existe dicotomia entre patrimônio cultural material e patrimônio cultural imaterial, embora esta distinção seja amplamente aplicada na prática preservacionista. Para solucionar o paradoxo, sustenta a existência do patrimônio cultural imaterial enquanto categoria essencialmente política, reposicionando o problema dentro da teoria do patrimônio. A categoria patrimônio cultural imaterial é forjada, assim, à luz do chamado patrimônio cultural material, para lhe fazer contraposição, suscitando o que denomina “espelhamento”; em outras palavras, o patrimônio cultural material só existe a partir da construção epistemológica e política do patrimônio cultural imaterial. Para o jurista, a dicotomia entre as duas categorias de patrimônio cultural é estrategicamente necessária para que o conceito de patrimônio imaterial cumpra suas funções no plano operacional, político-institucional e jurídico.¹⁸¹

¹⁸⁰ CHUVA, Márcia. Por uma história da noção de patrimônio cultural no Brasil. **Revista do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional**, Brasília, n. 34, p. 147-165, 2012.

¹⁸¹ TELLES, Mário Ferreira de Pragmácia. A negação do patrimônio cultural imaterial. In: SOARES, Inês Virgínia Prado; TELLES, Mário Ferreira de Pragmácia (org.). **Tutela jurídica e política de preservação do patrimônio cultural imaterial**. Salvador: Editora JusPodivm, 2018. p. 41-44.

A questão está, conforme já abordado, na função simbólica do patrimônio cultural. Mesmo o patrimônio material encontra valor no significado que ele porta. Isso justifica o argumento da inexistência teórica da dicotomia entre a dimensão material e imaterial do patrimônio cultural. Ainda assim, como reconhecem os defensores dessa tese, é operacionalmente relevante a distinção entre o patrimônio tangível e o intangível.

Esse ponto é destacado por Lixinski, para quem o patrimônio cultural (*heritage*) não tem valor intrínseco, no sentido de receber valor por si próprio. O valor do patrimônio surge, diz, a partir dos significados atribuídos aos objetos ou às representações, a viabilizar sua percepção como um veículo para promoção identitária. Desse modo, frequentemente, manifestações do patrimônio cultural contêm elementos de natureza material ou imaterial, sem que estejam em conflito ou separação, mas em uma espécie de “dialética simbiótica” (*symbiotic dialectic*). Enquanto os bens culturais imateriais somente têm expressão por meio dos materiais, estes só têm significado por conta dos elementos imateriais.^{182 183}

Embora pondere que, por certa perspectiva, todo patrimônio cultural é, de fato, intangível, uma vez que manifestações patrimoniais só fazem sentido se levadas em consideração no contexto específico no qual elas foram criadas, distinções cabem ser feitas. Afinal, bens culturais e manifestações integrantes do patrimônio cultural existem no mundo real independentemente do conhecimento que o observador possa ter sobre os elementos intangíveis ocultos. Assim, faz-se necessário traçar limites entre as definições de patrimônio material e imaterial, mesmo que seja para fins práticos de definição de um regime regulatório.¹⁸⁴

¹⁸² LIXINSKI, Lucas. **Intangible Cultural Heritage in International Law**. Oxford, United Kingdom: OUP Oxford, 2013. Disponível em: <https://research.ebsco.com/linkprocessor/plink?id=1b0c20a9-f6da-3764-ab9e-9f53a40f54ae>. Acesso em: 12 jul. 2024. p. 19.

¹⁸³ O autor faz ressalva em relação aos bens culturais imateriais que não têm uma existência física permanente, como as manifestações culturais atinentes ao teatro, à dança e à música, por exemplo.

¹⁸⁴ LIXINSKI, Lucas. **Intangible Cultural Heritage in International Law**. Oxford, United Kingdom: OUP Oxford, 2013. Disponível em: <https://research.ebsco.com/linkprocessor/plink?id=1b0c20a9-f6da-3764-ab9e-9f53a40f54ae>. Acesso em: 12 jul. 2024. p. 22.

No plano internacional, a distinção foi consagrada na Convenção da Unesco para Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial (Paris, 2003). A Convenção, em seu art. 2º, parágrafo 1º, definiu como patrimônio cultural imaterial

as práticas, representações, expressões, conhecimentos e técnicas – junto com os instrumentos, objetos, artefatos e lugares culturais que lhes são associados – que as comunidades, os grupos e, em alguns casos, os indivíduos reconhecem como parte integrante de seu patrimônio cultural. Este patrimônio cultural imaterial, que se transmite de geração em geração, é constantemente recriado pelas comunidades e grupos em função de seu ambiente, de sua interação com a natureza e de sua história, gerando um sentimento de identidade e continuidade e contribuindo assim para promover o respeito à diversidade cultural e à criatividade humana.¹⁸⁵

A noção de patrimônio cultural imaterial abraçada pela Unesco identifica-se, sobremaneira, com os conhecimentos e modos de vida tradicionais. Esse patrimônio manifesta-se, particularmente, de acordo com a Convenção de 2003, nos campos das tradições e expressões orais, incluindo o idioma; expressões artísticas; práticas sociais, rituais e atos festivos; conhecimentos e práticas relacionados à natureza e ao universo; e técnicas artesanais tradicionais (art. 2º, parágrafo 2º).

Assim, mesmo que se discuta, do ponto de vista teórico, a dicotomia entre patrimônio cultural material e imaterial, a distinção entre ambos os conceitos é operacionalmente relevante e repercute na disciplina e na gestão desse patrimônio. Essa diferenciação foi adotada pela Constituição brasileira de 1988, em harmonia com o direito internacional, concretizando-se, por exemplo, com a edição do Decreto n. 3.551, de 4 de agosto de 2000, que institui o registro de bens culturais de natureza imaterial que constituem patrimônio cultural brasileiro e cria o Programa Nacional do Patrimônio Imaterial.

2.1.2 A consagração do pluralismo cultural

Por outro lado, o art. 216 da Constituição da República consagrou um pluralismo cultural que reconhece que a cultura brasileira não é única nem pertence

¹⁸⁵ UNESCO. **Convenção para salvaguarda do patrimônio cultural imaterial.** Conferência Geral da Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura, em sua 32ª sessão, realizada em Paris do dia 29 de setembro ao dia 17 de outubro de 2003. Tradução feita pelo Ministério das Relações Exteriores, Brasília, 2006. Disponível em: https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000132540_por/PDF/132540por.pdf.multi. Acesso em: 11 jul. 2024.

às elites sociais. Ela é resultante da interação dinâmica de todos os grupos e classes sociais de todas as regiões do país, a construir incessantemente um patrimônio cultural de riqueza imensa e diversa.¹⁸⁶

A visão anterior, demarcada pelos elementos de monumentalidade, excepcionalidade e historicidade, produziu uma noção elitizada de patrimônio cultural e de sua preservação. Para Fonseca, a limitação, por mais de sessenta anos – até a edição do Decreto n. 3.551, de 2000 –, dos instrumentos de proteção disponíveis levou a uma compreensão equivocada e restritiva de que a “preservação” equivaleria ao tombamento, reforçando a ideia de que as políticas de patrimônio são intrinsecamente conservadoras e elitistas, privilegiando o patrimônio construído (“pedra e cal”), bens referentes aos grupos sociais de origem europeia, os quais são identificados, no Brasil, com as classes dominantes.¹⁸⁷

Leite enfatiza que o texto constitucional de 1988 adotou uma noção ampla e atual de patrimônio cultural que abandona a visão elitista antes predominante para englobar tanto aspectos materiais quanto imateriais da cultura, independentemente de seu valor excepcional ou de seu caráter monumental. Ao fazer isso, assegurou o pluralismo cultural, valorizando e dando continuidade à heterogeneidade da cultura brasileira, de modo a garantir a liberdade individual de escolha dos valores culturais a serem seguidos.¹⁸⁸

Percepção similar é expressada por Silva, para quem o pluralismo cultural é reconhecido pela Constituição, seja em razão de seu Preâmbulo (sociedade pluralista), seja em razão do emprego do plural no dispositivo atinente à proteção das manifestações *das culturas populares* (art. 215, § 1º). O próprio art. 216, referente ao patrimônio cultural, pluraliza a menção aos *grupos formadores da sociedade brasileira*. Para o constitucionalista, as *culturas populares* referem-se às manifestações culturais das várias camadas do povo. A adoção, pela Constituição, do

¹⁸⁶ MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente**. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 569.

¹⁸⁷ FONSECA, Maria Cecília Londres. Para além da pedra e cal: por uma concepção ampla de patrimônio cultural. In: ABREU, Regina; CHAGAS, Mário (org.). **Memória e patrimônio: ensaios contemporâneos**. Rio de Janeiro: Lamparina, 2009. p. 64.

¹⁸⁸ LEITE, José Rubens Morato (coord.). **Manual de Direito Ambiental**. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 301-304.

pluralismo cultural, e a opção por uma sociedade pluralista, em detrimento de uma *sociedade monista*, ortodoxa e mutiladora dos seres, importa no respeito à pessoa humana e à sua liberdade e, ao mesmo tempo, no acolhimento de uma sociedade conflitiva, de interesses contraditórios e antinômicos.¹⁸⁹

O pluralismo cultural ganhou, em 1988, prerrogativa de princípio constitucional, de observância obrigatória, sob pena de quebra da harmonia e da lógica do sistema, consistindo “na possibilidade de existência e expressão simultâneas das mais diferentes correntes de pensamento e manifestação cultural, no seio da sociedade, sem que nenhuma delas seja declarada superior ou oficial”.¹⁹⁰

A Constituição consagrou, pois, o pluralismo cultural, reconhecendo o direito ao pleno exercício dos direitos culturais e o dever fundamental do Estado de garantir e de proteger todas as manifestações culturais.

2.1.3 O rol dos bens integrantes do patrimônio cultural

Em relação não exaustiva, a Carta arrolou exemplos de elementos considerados bens culturais integrantes desse patrimônio cultural, nominando as formas de expressão; os modos de criar, fazer e viver; as criações científicas, artísticas e tecnológicas; as obras, objetos, documentos, edificações e outros espaços destinados às manifestações artístico-culturais; e os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico.

O art. 216 da Constituição deixa aberto, com sua descrição ilustrativa, um sem-número de possibilidades de bens culturais potencialmente integrantes do patrimônio cultural. As formas de expressão, os modos de criar, de fazer e viver e as criações científicas, artísticas e tecnológicas incluem-se no patrimônio imaterial. As obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais e os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico integram o

¹⁸⁹ SILVA, José Afonso da. **Ordenação constitucional da cultura**. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 76.

¹⁹⁰ CUNHA FILHO, Francisco Humberto. **Direitos culturais como direitos fundamentais no ordenamento jurídico brasileiro**. Brasília: Brasília Jurídica, 2000. p. 46.

patrimônio material. Abordam-se a seguir as hipóteses descritas, a fim de melhor defini-las e compreendê-las, ressalvando, uma vez mais, que a relação é meramente exemplificativa.

As formas de expressão podem ser definidas como os modos de exteriorização de manifestações culturais, tais como a Língua, a Literatura, a Música, a Dança, as Festas Religiosas e o Folclore.¹⁹¹

São exemplos de formas de expressão como bens imateriais registrados pelo Iphan o Frevo de Pernambuco, a Roda da Capoeira e as Matrizes do Samba no Rio de Janeiro (Partido Alto, Samba de Terreiro e Samba-Enredo).¹⁹²

Os modos de criar, de fazer e viver são caracterizados por Silva como formas culturais de elevado sentido popular que se vão perdendo nos modos de industrialização substitutiva. São exemplos a roca de fiar, criação de fios de tecer em teares populares manuais; o acarajé, o vatapá e a rica culinária baiana; o feijão tropeiro, o tutu-de-feijão e o pão de queijo na cozinha mineira; o chimarrão e o churrasco do Rio Grande do Sul etc.¹⁹³

As criações científicas e tecnológicas, como patrimônio cultural, compreendem os bens produzidos e/ou utilizados nas atividades de pesquisa científica e de desenvolvimento tecnológico. São bens que participaram do cotidiano dos laboratórios de pesquisa do país e contribuíram para o desenvolvimento da ciência e tecnologia no Brasil, e que se encontram em centros de pesquisa, nas universidades, nas escolas técnicas ou em museus.¹⁹⁴

Essa categoria de bens culturais inclui edifícios feitos pelo homem e paisagens de importância histórica, como observatórios astronômicos e geofísicos,

¹⁹¹ SILVA, José Afonso da. Ordenação constitucional da cultura. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 102.

¹⁹² ALVES, Flávia Lima e (org.). **Patrimônio imaterial:** disposições constitucionais, normas correlatas, bens imateriais registrados. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2012. p. 83.

¹⁹³ SILVA, José Afonso da. Ordenação constitucional da cultura. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 110.

¹⁹⁴ GRANATO, Marcus; MAIA, Elias da Silva; SANTOS, Fernanda Pires. Valorização do patrimônio científico e tecnológico brasileiro: descobrindo conjuntos de objetos de C&T pelo Brasil. **Anais do Museu Paulista: História e Cultura Material**, São Paulo, v. 22, n. 2, p. 12, jul.-dez. 2014.

estações meteorológicas, laboratórios e jardins botânicos. Também inclui herbários, fósseis, ossos, ovos, pólens, cera e modelos de ensino, minerais, rochas, meteoritos, instrumentos científicos de todos os tipos, amostras de solo, animais, plantas e sementes, bancos de tecidos e DNA etc.¹⁹⁵

As criações artísticas podem ser compreendidas como manifestações estéticas (ramo da filosofia que tem por objetivo o estudo da natureza da beleza e dos fundamentos da arte) ou de comunicação (campo de conhecimento acadêmico que estuda os processos de comunicação humana) criadas através de algum tipo de linguagem, realizada a partir da percepção, das emoções e das ideias, como modo de o ser humano expressar seus sentimentos e emoções.¹⁹⁶

O inciso IV do art. 216 diz respeito aos trabalhos realizados, às coisas materiais que podem ser percebidas pelos sentidos, os textos e os objetos passíveis de serem reunidos como prova de autenticidade de um fato ou que constituam elementos de informação. Também às construções e obras arquitetônicas e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais.¹⁹⁷

Silva traz, como exemplos, as obras de Aleijadinho, em Minas Gerais; os quadros de Pedro Américo e Almeida Jr., expostos no Museu do Ipiranga, em São Paulo; a Via Sacra de Portinari na Igreja dos Batatais, em São Paulo; as baixelas, coroas e relíquias da Família Imperial, expostas no Museu Imperial de Petrópolis; a Carta de Pero Vaz de Caminha; a “relação de Silvério dos Reis ao Conde de Barbacena”, denunciando a Inconfidência Mineira, entre outros de igual importância.¹⁹⁸

¹⁹⁵ LOURENÇO, Marta C.; WILSON, Lydia. Scientific heritage: Reflections on its nature and new approaches to preservation, study and access. **Studies in History and Philosophy of Science**, [s. l.], v. 44, n. 4, p. 744–753, 2013. DOI 10.1016/j.shpsa.2013.07.011. Disponível em: <https://research.ebsco.com/linkprocessor/plink?id=c4af7390-590e-38de-b103-c630d193c122>. Acesso em: 21 jul. 2024.

¹⁹⁶ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco; FERREIRA, Renata Marques. **Tutela jurídica do patrimônio cultural brasileiro em face do Direito Ambiental Constitucional**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2018. p. 77.

¹⁹⁷ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco; FERREIRA, Renata Marques. **Tutela jurídica do patrimônio cultural brasileiro em face do Direito Ambiental Constitucional**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2018. p. 80.

¹⁹⁸ SILVA, José Afonso da. **Ordenação constitucional da cultura**. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 112.

Finalmente, os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, foco desta pesquisa, já foram abordados no capítulo anterior, ao qual se faz remissão.

Repisa-se que a relação do art. 216 é exemplificativa, sendo possíveis novas formas patrimoniais, de aspecto material ou imaterial. Por outro lado, os bens culturais referidos, para constituírem o patrimônio cultural, demandam a satisfação do requisito de portarem referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira.

A propósito, vale invocar a ressalva de Souza Filho, para quem não se pode pretender preservar toda manifestação cultural, “porque isto implicaria em não admitir qualquer possibilidade de mudança, processo ou desenvolvimento”.¹⁹⁹

2.1.4 A corresponsabilidade na proteção dos bens culturais

Notadamente quanto ao patrimônio cultural, a Carta acolheu a distinção entre patrimônio cultural material e imaterial e declarou o dever fundamental de promover e proteger o patrimônio cultural brasileiro. Para tanto, arrolou, de forma não exaustiva, os instrumentos de proteção, referindo, como meios passíveis de emprego, inventários, registros, vigilância, tombamento e desapropriação, entre outras formas de acautelamento e preservação (art. 216, § 1º).

A obrigação de defender o patrimônio cultural brasileiro foi atribuída ao poder público, com a colaboração da comunidade. O encargo conferido ao poder público é natural às funções do Estado e materializado por meio do art. 23, III, da Constituição. O dispositivo estabelece a competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios de proteger os documentos, as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos.

O compartilhamento desse dever implica corresponsabilidade dos cidadãos e das entidades públicas e privadas na defesa e valorização dos bens culturais. Ela ganha forma na obrigação genérica de *non facere* (não provocação de danos ou criação de ameaças ao patrimônio cultural) ou no chamamento do Estado

¹⁹⁹ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **Bens culturais e sua proteção jurídica**. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2011. p. 21.

às suas responsabilidades de preservação dos bens culturais. Tutela-se o direito à proteção e fruição do patrimônio cultural com contornos de interesses difusos, a serem resguardados em uma perspectiva comunitária; de titularidade indeterminada, inapropriável e indisponível, esse direito pertence a todos e, ao mesmo tempo, não pertence a qualquer pessoa de forma individualizada.²⁰⁰

Dita corresponsabilidade, que inclui os agentes da produção econômica e atores sociais em geral, combina princípios da intervenção compulsória do Estado na salvaguarda do patrimônio e a participação do cidadão em processos de gestão ambiental e da participação dos agentes da produção na afirmação do direito fundamental do meio ambiente.²⁰¹

Assim, ao compartilhar com a sociedade civil a responsabilidade pela defesa do patrimônio cultural, a Constituição destaca o valor da democracia participativa no contexto cultural e ressalta a importância da colaboração da comunidade nessa tarefa.²⁰²

A sociedade desempenha papel fundamental na efetivação dos direitos culturais, sendo a participação popular um dos princípios constitucionais culturais, que serve de diretriz para a interpretação dos direitos culturais e balizamento das ações administrativas nessa área.²⁰³

A atuação da comunidade é indispensável na proteção do patrimônio cultural. Na maioria das realidades sociais e geográficas, adverte Cárdenas, a proteção dos bens culturais supera as possibilidades de controle e proteção dos Estados. Em muitas situações, a única esperança que resta para a defesa de bens culturais reside na capacidade e na disposição dos habitantes locais. São eles que se

²⁰⁰ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural Brasileiro.** Belo Horizonte: 3i Editora, 2021. p. 36.

²⁰¹ FARIAS, Talden; ALVARENGA, Luciano J. As dimensões ecológica e cultural da proteção jurídica do meio ambiente: manifesto conceitual para uma abordagem integradora. In: AHMED, Flávio; SOARES, Inês Virgínia Prado (coord.). **Bens culturais e cidades sustentáveis.** Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2016. p. 90-91.

²⁰² LEITE, José Rubens Morato (coord.). **Manual de Direito Ambiental.** São Paulo: Saraiva, 2015. p. 304.

²⁰³ CUNHA FILHO, Francisco Humberto; RABÉLO, Cecília Nunes. O caráter multiforme, ubíquo e multiconcorrencial da vigilância sobre o patrimônio cultural brasileiro. In: SOARES, Inês Virgínia Prado; TELLES, Mário Ferreira de Pragmácio (org.). **Tutela jurídica e política de preservação do patrimônio cultural imaterial.** Salvador: Editora JusPodivm, 2018. p. 96.

encontram em condições de atuar, de denunciar e até de impedir a destruição de bens culturais.²⁰⁴

Afinal, como legítima produtora e beneficiária dos bens culturais, a comunidade detém inquestionável legitimidade para identificar um valor cultural, seja ele artístico, arquitetônico, histórico, estético ou simplesmente afetivo. A identificação ou simpatia da comunidade por determinado bem pode representar uma prova de seu valor cultural e significar uma maior garantia para a sua efetiva conservação.²⁰⁵

A participação da comunidade pode ocorrer por meio de associações, algumas das quais desempenham interessante papel de interlocutor perante a Administração Pública, representando a visão de setores especializados e da opinião pública em geral, possibilitando articular uma valoração, sobretudo preventiva, por parte da comunidade. Entre essas entidades, podem-se referir associações caracterizadas pelo perfil profissional ou técnico de seus membros (projeto-se sobre a própria natureza de seu objeto e finalidade), ou aquelas motivadas pelo mero apreço e preocupação pela preservação e difusão do patrimônio cultural.²⁰⁶

A corresponsabilidade social na salvaguarda do patrimônio cultural manifesta-se, outrossim, por meio da gestão democrática da cidade. A Lei n. 10.257, de 10 de julho de 2001, ao regulamentar os artigos 182 e 183 da Constituição instituiu o Estatuto da Cidade, estabelecendo diretrizes gerais para a política urbana. Dentre elas, extraem-se as diretrizes referentes à gestão democrática, que pressupõe a participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade na formulação, execução e acompanhamento de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano (art. 2º, II) e à audiência do poder público municipal e da população interessada nos processos de implantação de

²⁰⁴ CÁRDENAS, Rocío Silvia Cutipé. El rol social del patrimonio: ¿nos hemos olvidado de la gente? In: XIII Asamblea General del ICOMOS. Actas. Madrid, 2002. p. 315-318. Disponível em: <https://openarchive.icomos.org/id/eprint/609/1/315.pdf>. Acesso em: 17 jul. 2024.)

²⁰⁵ MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente**. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 571.

²⁰⁶ SÁNCHEZ-MESA MARTÍNEZ, Leonardo J. El ciudadano ante el patrimonio cultural: algunas reflexiones en torno al alcance de su posición jurídica activa a la luz del régimen jurídico previsto para su protección. **Periférica Internacional. Revista para el análisis de la cultura y el territorio**, [S. I.], n. 15, p. 359–380, 2015. DOI: 10.25267/Periferica.2014.i15.24. Disponível em: <https://revistas.uca.es/index.php/periferica/article/view/2136>. Acesso em: 2 jun. 2025.

empreendimentos ou atividades com efeitos potencialmente negativos sobre o meio ambiente natural ou construído, o conforto ou a segurança da população (art. 2º, XIII).

A participação popular há de ser levada a cabo por uma perspectiva associada aos direitos humanos. Isso requer o envolvimento da comunidade interessada em todas as etapas do processo de identificação, seleção e reconhecimento do patrimônio cultural, o que implica mais do que a mera informação ou consulta; demanda efetiva participação e um processo de tomada de decisão que observe o consentimento prévio da comunidade interessada.²⁰⁷

A consulta e participação popular em assuntos que impliquem interferências de repercussão no patrimônio cultural da coletividade é requisito substancial de validade de atos do poder público.²⁰⁸ Afinal, o patrimônio cultural pertence, antes de tudo, ao grupo local, que nele vive seu dia-a-dia, e que tem nos bens culturais veículos portadores de referências da vida comunitária, refletindo, em seus membros, histórias pessoais e de antepassados.

2.2 O PATRIMÔNIO CULTURAL COMO DIREITO FUNDAMENTAL

2.2.1 Direitos fundamentais

Os direitos fundamentais desempenham, no constitucionalismo contemporâneo, o papel de garantia da liberdade do indivíduo e da dignidade da pessoa humana. Representam elemento legitimador e verdadeiro norte principiológico da Constituição.

Tais direitos consideram-se fundamentais porque são imprescindíveis para que a pessoa humana consiga existir, desenvolver-se e participar plenamente da vida. São direitos que correspondem a necessidades essenciais da pessoa humana.²⁰⁹

²⁰⁷ DONDERS, Yvonne. Cultural heritage and human rights. In: FRANCIONI, Francesco; VRDOLJAK, Ana Filipa (ed.). **International cultural heritage law**. Oxford: Oxford University Press, 2020. p. 402.

²⁰⁸ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. O Estatuto da Cidade e os novos instrumentos urbanísticos de proteção ao patrimônio cultural. In: FREITAS, Vladimir Passos de (coord.). **Direito ambiental em evolução**. Curitiba: Juruá Editora, 2009. v. 5. p. 286.

²⁰⁹ DALLARI, Dalmo de Abreu. **Direitos humanos e cidadania**. 2. ed. São Paulo: Moderna, 2004. p.12-

Os direitos fundamentais são objeto de evolução histórica, e aparecem como a fase mais avançada do processo de positivação dos direitos naturais nos textos constitucionais do Estado de direito, sendo os direitos humanos seu ponto intermédio de conexão.²¹⁰ Afinal, a admissão da exigência efetiva no meio social dos direitos humanos – ou sua obrigatoriedade – dependeria de seu reconhecimento como norma.²¹¹ Os direitos fundamentais seriam, assim, os direitos humanos incorporados ao ordenamento jurídico doméstico, ou positivação, pelo Estado, dos direitos morais das pessoas.²¹²

Tidos por “naturais” e “inalienáveis” em relação ao indivíduo, requerem que sejam positivados na Constituição, lugar cimeiro das fontes de direito, para serem assinalados como *Fundamental Rights*. Com isso, encontram reconhecimento e proteção sob a forma de normas (regras e princípios) de direito constitucional, decorrendo desse reconhecimento consequências jurídicas.²¹³

As normas de direitos fundamentais, conforme Alexy, estruturam-se como regras e princípios, ambos caracterizando normas jurídicas, porquanto dizem o que deve ser, sendo formulados por meio das expressões deônticas básicas do dever, da permissão e da proibição. O ponto decisivo dessa distinção reside na ideia de que princípios são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes, configurando *mandamentos de otimização*, enquanto as regras contêm *determinações* no âmbito daquilo que é fática e juridicamente possível.²¹⁴

Através de uma perspectiva objetiva, os direitos fundamentais representam o resultado do acordo básico das diferentes forças sociais, obtido a partir

13.

²¹⁰ PÉREZ LUÑO, Antonio E. **Los derechos fundamentales**. 8. ed. Madrid: Editorial Tecnos, 2004. p. 43-44.

²¹¹ COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 73.

²¹² BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2022. p. 553.

²¹³ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003. p. 377.

²¹⁴ ALEXY, Robert. **Teoría de los derechos fundamentales**. Trad. Ernesto Garzón Valdés. 1. ed. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002. p. 83-87.

de relações e tensão e dos consequentes esforços de cooperação empreendidos para o alcance de metas comuns. Com isso, tornam-se elemento legitimador das formas constitucionais do Estado de Direito, pois constituem pressupostos do consenso sobre o qual se deve edificar qualquer sociedade democrática, condicionando o dever de obediência dos cidadãos ao Direito.²¹⁵

Em seu significado subjetivo, os direitos fundamentais determinam o estatuto jurídico dos cidadãos, igual em suas relações com o Estado e em suas relações entre os indivíduos. A tutela da liberdade, da autonomia, da segurança da pessoa é promovida não apenas frente ao poder público, mas também frente aos demais membros do corpo social; a igualdade formal não supõe uma igualdade material, de modo que em muitas ocasiões o indivíduo vê-se ameaçado na esfera privada pela existência de centros de poder não menos importantes que aqueles que correspondem aos órgãos públicos.²¹⁶

2.2.2 As “gerações” dos direitos fundamentais

Desde o seu reconhecimento nas primeiras Constituições, os direitos fundamentais passaram por diversas transformações, quer em relação ao seu conteúdo, quer no que diz respeito à titularidade, eficácia e efetivação. Bobbio diagnostica que os direitos do homem constituem uma classe variável:

O elenco dos direitos do homem se modifica e continua a se modificar, com a mudança das condições históricas, ou seja, dos carecimentos e dos interesses, das classes no poder, dos meios disponíveis para a realização dos mesmos, das transformações técnicas, etc. Direitos que foram declarados absolutos no final do século XVIII, como a propriedade *sacre et inviolable*, foram submetidos a radicais limitações nas declarações contemporâneas; direitos que as declarações do século XVIII nem sequer mencionavam, como os direitos sociais, são agora proclamados com grande ostentação nas recentes declarações [...]. O que parece fundamental numa época histórica e numa determinada civilização não é fundamental em outras épocas e em outras culturas.²¹⁷

²¹⁵ PÉREZ LUÑO, Antonio E. **Los derechos fundamentales**. 8. ed. Madrid: Editorial Tecnos, 2004. p. 21.

²¹⁶ PÉREZ LUÑO, Antonio E. **Los derechos fundamentales**. 8. ed. Madrid: Editorial Tecnos, 2004. p. 23.

²¹⁷ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução: Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p. 18.

Esse processo de mutação é percebido por meio do que se convencionou denominar “gerações” pelas quais se manifestam os direitos fundamentais. Ditas gerações, orientadas por uma nova universalidade, de cunho material e concreto (em oposição à universalidade abstrata e metafísica do jusnaturalismo do século XVIII), encontraram classificação doutrinária no lema da Revolução Francesa, que profetizou a sequência histórica de sua gradativa institucionalização, correspondendo aos direitos de *liberdade, igualdade e fraternidade*.²¹⁸

Há controvérsia quanto ao emprego do vocábulo “geração”. Canotilho defende que a ideia de *generatividade geracional* não é totalmente correta pois os direitos são de todas as gerações, preferindo a expressão *dimensões de direitos do homem*.²¹⁹

Para Sarlet, o reconhecimento progressivo de novos direitos fundamentais constitui um processo cumulativo. Sua natureza é de complementaridade, e não de alternância. Assim, o uso da expressão “gerações” poderia ensejar a falsa impressão de substituição de uma geração por outra, preferindo, por isso, o termo “dimensões” dos direitos fundamentais.²²⁰

Bonavides, igualmente, atribui ao vocábulo “dimensão” vantagem lógica e qualitativa em relação ao termo “geração”. Este poderia induzir a uma compreensão limitada à sucessão cronológica e, por consequência, à possível caducidade dos direitos das gerações anteriores, o que não corresponderia à verdade. Ao contrário, os direitos individuais da primeira geração, os direitos sociais da segunda geração, o direito ao desenvolvimento, ao meio ambiente, à paz e à fraternidade da terceira geração “permanecem eficazes, são infra-estruturais, formam a pirâmide cujo ápice é o direito à democracia”.²²¹

²¹⁸ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 563.

²¹⁹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003. p. 386-387.

²²⁰ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 13. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 45.

²²¹ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 571-572.

À parte a questão terminológica, há aceitação da ideia da sucessão de direitos fundamentais em torno das três gerações ou dimensões. Há autores, porém, que já reconhecem novas dimensões de direitos fundamentais.

A primeira dimensão dos direitos fundamentais é entendida como o produto do pensamento liberal-burguês do século XVIII, de cunho individualista, que redonda na afirmação do indivíduo frente ao Estado. São direitos de cunho “negativo”, porque se dirigem a uma abstenção, e não a uma conduta positiva do poder público. Encontram-se nesse rol o direito à vida, à liberdade, à propriedade e à igualdade perante a lei, os quais são complementados por um leque de liberdades (de expressão, de imprensa, de manifestação, de reunião etc.), por direitos de participação política (direito e voto, capacidade eleitoral passiva), pelo direito de igualdade formal (perante a lei) e por garantias processuais (devido processo legal, *habeas corpus*, direito de petição).²²²

Constituem os direitos da liberdade, os primeiros a constarem do instrumento normativo constitucional. São os chamados direitos civis e políticos, situando-se na fase inicial do constitucionalismo ocidental.²²³

Os direitos fundamentais de segunda dimensão diferenciam-se por sua conotação positiva: cuida-se de outorgar ao indivíduo direitos a prestações sociais estatais, como assistência social, saúde, educação, trabalho, bem como as liberdades sociais (sindicalização, direito de greve, repouso semanal remunerado, garantia de salário mínimo, jornada de trabalho limitada etc.), revelando a transição das liberdades formais abstratas para as liberdades materiais concretas.²²⁴

²²² SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais:** uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 13. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 46-47.

²²³ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional.** 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 563.

²²⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais:** uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 13. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 47-48.

São direitos sociais, culturais e econômicos, e, também, coletivos ou de coletividades. Germinaram a partir da reflexão antiliberal do século XX, nascendo abraçados ao princípio da igualdade.²²⁵

Os direitos fundamentais de terceira dimensão, também denominados de direitos de fraternidade ou de solidariedade, têm por característica seu despreendimento do homem-indivíduo, voltando-se à proteção de grupos humanos e desenvolvendo titularidade de natureza difusa ou coletiva, por vezes indefinida ou indeterminável. São exemplos o direito à paz, à autodeterminação dos povos, ao desenvolvimento, ao meio ambiente e qualidade de vida, à conservação e utilização do patrimônio histórico e cultural e direito de comunicação. Identificam-se como direitos de solidariedade “em face de sua implicação universal ou, no mínimo, transindividual, e por exigirem esforços e responsabilidades em escala até mesmo mundial para sua efetivação”.²²⁶

Marmelstein sinaliza para o advento de novas gerações de direitos fundamentais, que vão surgindo com a globalização, com os avanços tecnológicos (cibernética) e com as descobertas da genética (bioética).²²⁷

Com efeito, Bobbio apontava novas exigências que só poderiam chamar-se de direitos de quarta geração, referentes aos efeitos cada vez mais traumáticos da pesquisa biológica, que permitirá manipulações do patrimônio genético de cada indivíduo.²²⁸

Canotilho fala em direitos de quarta geração referindo-se aos direitos dos povos, ou ao direito ao patrimônio comum da humanidade.²²⁹

²²⁵ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 564.

²²⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 13. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 48-49.

²²⁷ MARMELSTEIN, George. **Curso de direitos fundamentais**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2019. p. 53.

²²⁸ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução: Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p. 5.

²²⁹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003. p. 386.

Bonavides, por sua vez, atribui essa classificação ao direito à democracia, o direito à informação e o direito ao pluralismo, decorrentes de uma universalização dos direitos fundamentais no campo institucional e dos quais depende a concretização da sociedade aberta do futuro.²³⁰

É certo que as dimensões dos direitos humanos/fundamentais trazem consigo rasgos ideológicos que se fizeram afirmar em cada período, como ocorre em toda formulação teórica jurídico-política. Como destaca Rabinovich-Berkman, a luta contra o despotismo monárquico está presente nos “direitos de primeira geração”, os horrores do nazismo na “segunda geração”, o desastre ecológico na “terceira geração” e as novidades tecnológicas (informática, biotecnologia), em sua visão, em uma presumida “quarta geração”.²³¹

A evolução dos direitos fundamentais é um processo cumulativo e novos valores vão sendo construídos. A construção teórica das “gerações” ou “dimensões” dos direitos fundamentais é valiosa sistematização desse processo.

2.2.3 Definição, conteúdo e função dos direitos fundamentais

Para Silva, a expressão *direitos fundamentais* designa, no âmbito do direito positivo, as prerrogativas e instituições que são por ele concretizadas em garantias de uma convivência digna, livre e igual de todas as pessoas. São *fundamentais* porque se referem a situações sem as quais a pessoa humana não encontra condições para se realizar, conviver e até mesmo sobreviver. Esses direitos devem não apenas ser formalmente reconhecidos a todos, por igual, como materialmente efetivados.²³²

Garcia e Melo conceituam os direitos fundamentais a partir de outras três dimensões: a dimensão ética, a dimensão jurídica e a dimensão social. Em sua ótica, os direitos fundamentais são uma pretensão moral justificada, isto é, calcada na

²³⁰ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 571.

²³¹ RABINOVICH-BERKMAN, Ricardo David. **¿Cómo se hicieron los derechos humanos?: un viaje por la historia de los principales derechos de las personas**. 1. ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Didot, 2013. p. 85.

²³² SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional positivo**. 21. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2002. p. 178.çl

dignidade da pessoa humana – seu pilar central -, na liberdade, na igualdade e na solidariedade humana, valores básicos que foram se formando a partir da modernidade. Para sua validade, devem ter a possibilidade de ser uma norma positiva, a qual deve vir acompanhada da respectiva garantia. Por fim, os direitos fundamentais são uma realidade social, ou seja, estão presentes na vida social e por isso são condicionados, em sua exigência, por fatores extrajurídicos de caráter social, econômico ou cultural que favorecem, dificultam ou impedem sua atividade (conscientização da sociedade, vontade política das autoridades, políticas públicas a serem incrementadas etc.).²³³

Fensterseifer diagnostica que a sociedade tende a modificar e incorporar valores ao longo do processo histórico e em razão das demandas e necessidades que surgem nesse caminho. O objetivo é sempre a realização plena de uma vida humana digna e saudável para todos os seus membros, o que faz situar a dignidade no âmago do conceito dos direitos fundamentais. Segundo ele, os direitos fundamentais configuram o núcleo normativo-axiológico da ordem constitucional e, por consequência, do próprio sistema jurídico, “representando projeções normativas e materializações do princípio (e valor) supremo da dignidade humana no marco jurídico-político do Estado de Direito”.²³⁴

A noção de dignidade da pessoa humana é chave para a compreensão dos direitos fundamentais, por fundamentar, de um lado, a repulsa a qualquer ato aviltante ou desumano; de outro, por justificar a garantia de condições mínimas de existência em sociedade.

A atribuição de primazia jurídica do valor da dignidade humana representa, do ponto vista histórico, uma resposta à crise do positivismo jurídico, na esteira da derrota do fascismo italiano e do nazismo alemão, movimentos políticos e militares que ascenderam nos limites da legalidade e perpetraram a barbárie em nome

²³³ LEITE GARCIA, M.; FERREIRA DE MELO, O. Reflexões sobre o conceito de direitos fundamentais. *Revista Eletrônica Direito e Política*, [S. l.], v. 4, n. 2, p. 293–319, 2009. DOI: 10.14210/rdp.v4n2.p293-319. Disponível em: <https://periodicos.univali.br/index.php/rdp/article/view/7231>. Acesso em: 2 ago. 2024.

²³⁴ FENSTERSEIFER, Tiago. **Direitos fundamentais e proteção do ambiente**: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico constitucional do Estado Democrático de Direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008. p. 142-143.

da lei. De outro lado, traz consigo a reaproximação da ética e do direito, para a afirmação de que as pessoas devem existir como um fim em si mesmo, jamais como um meio, sendo dotadas de dignidade na medida em que têm valor intrínseco.²³⁵

Nessa perspectiva, Sarlet reconhece-o na condição de “valor-guia não apenas dos direitos fundamentais, mas de toda a ordem constitucional”.²³⁶ Conforme o jurista, constitui a dignidade da pessoa humana

a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos, sem descurar do devido respeito aos demais seres que integram a rede da vida e à natureza como um todo.²³⁷

Dignidade humana e direitos fundamentais entrelaçam-se em relação de dupla implicação. A dignidade humana, porém, é fundamento dos direitos fundamentais. Demarchi explica que, se por um lado a dignidade humana exige os direitos fundamentais para sua garantia e efetividade, por outro os direitos fundamentais representam os conteúdos e delimitam a dignidade. Assim, há uma relação direta entre ambos: enquanto a dignidade humana não pode ser garantida sem os direitos fundamentais, os direitos fundamentais são a externalização da proteção da dignidade humana.²³⁸

Pode-se concluir, com Marmelstein, que os direitos fundamentais são normas jurídicas, conectadas à ideia de dignidade da pessoa humana e de limitação

²³⁵ PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 87-88.

²³⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 13. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 107.

²³⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade (da pessoa) humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2024. p. 65.

²³⁸ DEMARCHI, Clovis. A dignidade humana como fundamento para a positivação dos direitos fundamentais. In: DEMARCHI, Clovis; OLIVEIRA NETO, Francisco José Rodrigues de; ABREU, Pedro Manoel (org.). *Direito, Estado e sustentabilidade*. São Paulo: Intelecto Editora, 2016. p. 41. E-book. Disponível em: www.univali.br/vida-no-campus/editora-univali/e-books. Acesso em: 10 jul. 2024.

do poder, positivadas no plano constitucional de um Estado democrático de direito e que, dada sua importância axiológica, fundamentam e legitimam todo o ordenamento jurídico.²³⁹

2.2.4 Proteção dos direitos fundamentais

Os direitos fundamentais, estabelecidos na Constituição, merecem especial proteção. Em face de sua origem, desenvolvendo-se a partir da concepção do direito natural e ancorados na própria Constituição, não podem ser suprimidos. Assim, encontram defesa em um regime jurídico diferenciado, que os protege do próprio processo político.

Com efeito, o art. 60, § 4º, da Constituição da República especifica as matérias que não são suscetíveis de discussão, entre elas os direitos e garantias individuais (inciso IV). Este item, em particular, é objeto de interpretação ampliada, sendo entendido que os direitos fundamentais têm catálogo aberto, isto é, não se limitam àqueles arrolados no art. 5º da Constituição.

O próprio art. 5º, em seu § 2º, ressalva que os direitos e garantias expressos na Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que o Brasil seja parte. Configura-se, dessa forma, uma amplitude ou abertura do catálogo dos direitos fundamentais, que não se limitam aos direitos e garantias individuais relacionados no art. 5º, mas incluem direitos fundamentais de segunda e terceira (e quarta) dimensões em outras passagens do texto constitucional, como por exemplo os direitos sociais e trabalhistas (artigos 6º e 7º) e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (art. 225).²⁴⁰

De acordo com Canotilho, a constitucionalização dos direitos fundamentais protege-os na medida em que subtrai seu reconhecimento e garantia à disponibilidade do legislador ordinário e viabiliza o controle jurisdicional da constitucionalidade dos atos normativos reguladores destes direitos. No aspecto formal, a constitucionalização importa: a) na consagração desses direitos no nível

²³⁹ MARMELSTEIN, George. **Curso de direitos fundamentais**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2019. p. 18.

²⁴⁰ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 13. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 64-70.

superior da ordem jurídica; b) em sua submissão a procedimentos agravados de revisão; c) na imposição de limites materiais à própria revisão; d) na vinculação imediata dos poderes públicos. Materialmente, a constitucionalização viabiliza a abertura da Constituição a outros direitos também fundamentais, mas não constitucionalizados (direitos materialmente, mas não formalmente fundamentais), a aplicação a esses direitos de alguns aspectos do regime jurídico inerente à fundamentalidade formal e a abertura a novos direitos fundamentais.²⁴¹

Ferrajoli argumenta que os direitos fundamentais ensejam deveres de prestações e proibições de lesões (consubstanciando o que chama garantias primárias) e nos deveres de reparar ou sancionar judicialmente as lesões dos direitos (garantias secundárias). Por sua natureza indisponível, inalienável e intransponível, os direitos fundamentais subtraem-se tanto às decisões da política quanto ao mercado. Para o jusfilósofo florentino, os direitos fundamentais constituem dimensão substancial da democracia constitucional e correspondem a limites ou vínculos de substância ou conteúdo das decisões, ainda que contrariamente à vontade contingente das maiorias e desmentindo a ideia corrente de democracia como sistema político fundado em regras que assegurem a onipotência da maioria. Desenha-se a *esfera do não decidível*: o *indecidível que*, figurado na proibição de lesar ou reduzir direitos fundamentais (as proibições correspondentes aos direitos de liberdade), e o *indecidível que não*, determinado pela obrigação de satisfazer os direitos fundamentais de implicação prestacional (obrigações públicas correspondentes aos direitos sociais).²⁴²

Não dependendo da outorga do legislador, por sua origem e previsão em sede constitucional, os direitos fundamentais são insusceptíveis de supressão. Não obstante possam eventualmente ser restringidos, sua existência e validade prescindem de intermediação legislativa e, portanto, são oponíveis às maiorias políticas. Resulta daí, nas palavras de Barroso, potencial tensão entre *constitucionalismo e democracia*, na medida em que os direitos fundamentais são

²⁴¹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003. p. 377-379.

²⁴² FERRAJOLI, Luigi. Derechos fundamentales. Traducción: Perfecto Andrés Ibáñez y Andrea Greppi. In: FERRAJOLI, Luigi. **Los fundamentos de los derechos fundamentales**: debate con Luca Bacelli, Michelangelo Bovero, Riccardo Guastini, Mario Jori, Anna Pintore, Ermanno Vitale, Danilo Zolo. 2. ed. Madrid: Editorial Trotta, 2005. p. 36.

inerentes à democracia e esta, na contemporaneidade, desborda da simples noção de *governo da maioria* para incorporar três dimensões, atinentes aos *votos*, aos *direitos* e às *razões*: a) a da *democracia representativa*, composta dos votos dos governantes e representantes, tendo o Poder Executivo e o Legislativo como seus protagonistas; b) a da *democracia constitucional*, que importa na limitação do poder e na titularidade de direitos fundamentais pelas pessoas, tendo o Poder Judiciário como seu protagonista, na condição de guardião das regras do jogo e dos direitos fundamentais; c) e a da *democracia deliberativa*, que não se esgota nas eleições, mas se prolonga no debate público permanente, tendo por protagonista a *sociedade* considerada como um todo, incluindo universidade, imprensa, sindicatos etc. Detendo os direitos fundamentais aplicabilidade direta e imediata,²⁴³ são eles *exigíveis e acionáveis*, e mesmo as prestações positivas, que requerem escolhas políticas quanto à alocação de recursos, demandam concretização à luz dos limites do possível.²⁴⁴

A Constituição atribuiu aos juízes e tribunais a função de aplicação do direito e o dever de julgar as controvérsias e lesões e ameaças a direito, mas também o poder-dever de realizar o controle da constitucionalidade das leis. Essa legitimação decorre de uma concepção que não limita a Carta a mero documento político organizador do Estado, mas verdadeiro projeto de construção nacional, concebido sob a fórmula do Estado Democrático de Direito, fundado na soberania, na cidadania, na dignidade da pessoa humana, no pluralismo político e nos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e regido e legitimado por princípios e objetivos e direitos e garantias fundamentais que estipula, compondo um compromisso fundamental da comunidade, reconhecido em seu momento constituinte como norte ético. O argumento de que ao Judiciário cabe apenas ser deferente às escolhas do Executivo e do Legislativo, porque as escolhas majoritárias dos representantes do povo (gestores e legisladores) são inquestionáveis importa em compreensão rasa de democracia e acaba por permitir que direitos fundamentais sejam sistematicamente violados.²⁴⁵

²⁴³ Reza § 1º do art. 5º da Constituição da República: “As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”.

²⁴⁴ BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2022. p. 564.

²⁴⁵ FACHIN, Luiz Edson. A proteção dos direitos fundamentais e as garantias constitucionais. In: CAMBI, Eduardo; MARGRAF, Alencar Frederico (org.). **Direito e justiça: estudos em homenagem a Gilberto Giacoia**. Curitiba: [s. n.], 2016. p. 50-52.

A intervenção do Judiciário é meio eficaz para a proteção de direito fundamental, de molde a fazer cessar a ameaça ou lesão ou impor a reparação do dano causado, tornando efetiva a prestação da tutela estatal. Essa atuação na proteção de direito fundamental não redunda em violação do princípio da separação de Poderes nem implica interferência indevida. Decorre de legitimação outorgada pela própria Constituição, que atribui ao Judiciário, de modo inafastável, a proteção jurisdicional desses direitos.²⁴⁶

A proteção dos direitos fundamentais em juízo encontra fundamento no princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da Constituição).²⁴⁷ Variados instrumentos processuais previstos na Carta são aptos a serem empregados na defesa desses direitos, a exemplo do *habeas corpus* (art. 5º, LXVIII), do mandado de segurança (art. 5º, LXIX e LXX), do mandado de injunção (art. 5º, LXXI) e do *habeas data* (art. 5º, LXXII). Particularmente para a defesa de direitos de natureza difusa ou coletiva – como é o caso do patrimônio cultural –, estão presentes no texto constitucional a ação popular, para a qual detém legitimidade todo cidadão (art. 5º, LXXIII) e a ação civil pública, que pode ser promovida pelo Ministério Público e outras instituições legitimadas por lei (art. 129, III).

2.2.5 O patrimônio cultural como direito fundamental

O patrimônio cultural afirma-se como direito fundamental de terceira dimensão. Estreitamente vinculado à identidade dos grupos sociais e dos indivíduos, revela-se imprescindível para o desenvolvimento do indivíduo em sociedade e sua existência digna.

O reconhecimento do patrimônio cultural como direito fundamental pode ser aferido por distintas perspectivas. Partindo-se, inicialmente, da compreensão dos direitos fundamentais como os direitos humanos incorporados ao ordenamento

²⁴⁶ STAFFEN, Márcio Ricardo; DUEMES, Solange. A legitimidade da intervenção judicial como meio de proteção aos direitos fundamentais. **Revista Eletrônica Direito e Política**, [S. I.], v. 8, n. 3, p. 2126–2148, 2014. DOI: 10.14210/rdp.v8n3.p2126-2148. Disponível em: <https://periodicos.univali.br/index.php/rdp/article/view/5443>. Acesso em: 13 ago. 2024

²⁴⁷ Art. 5º, inciso XXXV: "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

jurídico interno, cabe investigar o conteúdo das declarações de direitos e convenções internacionais recepcionadas no direito doméstico.

A criação da Organização das Nações Unidas, logo depois da Segunda Guerra Mundial, deu-se em um contexto de estipulação pela humanidade, conforme Ferrajoli, de civil e pacífica convivência, levando a uma extraordinária etapa constituinte, a refundar democracias nacionais impondo limites e vínculos às decisões das maiorias por constituições rígidas, mas também pela Carta da ONU e as distintas declarações sobre direitos humanos.²⁴⁸

A Declaração Universal dos Direitos Humanos foi proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948, em Paris (Resolução 217 A), dispõe que toda a pessoa, como membro da sociedade, “pode legitimamente exigir a satisfação dos direitos econômicos, sociais e culturais indispensáveis, graças ao esforço nacional e à cooperação internacional, de harmonia com a organização e os recursos de cada país” (art. 22). Prevê, ainda, que toda “pessoa tem o direito de tomar parte livremente na vida cultural da comunidade, de fruir as artes e de participar no progresso científico e nos benefícios que deste resultam” (art. 27, item 1).²⁴⁹

Em sua esteira, diversas outras declarações e convenções afirmaram o direito ao patrimônio cultural como integrante do conjunto de direitos humanos. Assim, por exemplo, a Convenção da Unesco para a proteção dos bens culturais em caso de conflito armado de Haia, em 1954, reconheceu que os danos causados aos bens culturais pertencentes a qualquer povo constituem um prejuízo ao patrimônio cultural de toda a humanidade.²⁵⁰ O Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da ONU, de 1966, reafirmou o direito de cada indivíduo de participar da vida

²⁴⁸ FERRAJOLI, Luigi. **Por una Constitución de la Tierra**: la humanidad en la encrucijada. Traducción: Perfecto Andrés Ibáñez. Madrid: Editorial Trotta, 2022. p. 66.

²⁴⁹ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 1948. Disponível em: <https://www.ohchr.org/en/human-rights/universal-declaration/translations/portuguese>. Acesso em: 21 ago. 2022.

²⁵⁰ BRASIL. **Decreto Legislativo n. 32, de 14 de agosto de 1956**. Aprova a Convenção para Proteção de Bens Culturais em caso de conflito armado, assinada na Conferência Internacional reunida em Haia, de 21 de abril a 12 de maio de 1954. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decleg/1950-1959/decretolegislativo-32-14-agosto-1956-350637-publicacaooriginal-1-pl.html>. Acesso em: 18 maio 2024.

cultural.²⁵¹ A Convenção da Unesco de Paris, de 1972, incumbiu aos Estados-Partes identificar, proteger, conservar, valorizar e transmitir às gerações futuras o patrimônio cultural e natural situado em seu território, afirmando esse patrimônio cultural e natural constitui patrimônio universal.²⁵² O Protocolo de São Salvador (Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, da Organização dos Estados Americanos, de 1988), reconhece o direito aos benefícios da cultura, que inclui, entre outros, o direito de toda pessoa a participar na vida cultural e artística da comunidade, e o dever dos Estados-Partes de adotar medidas para assegurar o pleno exercício deste direito e promover a conservação, o desenvolvimento e a divulgação da ciência, da cultura e da arte (art. 14).²⁵³

Mais recentemente, a Convenção-marco do Conselho da Europa sobre o valor do patrimônio cultural para a sociedade (Convenção de Faro, 2005), reconheceu que toda pessoa, individual ou coletivamente, tem o direito de se beneficiar do patrimônio cultural e de contribuir ao seu enriquecimento; que toda pessoa tem a responsabilidade de respeitar o patrimônio cultural de outras pessoas e, por consequência, o patrimônio comum da Europa; e que o exercício do direito ao patrimônio cultural somente pode ser objeto das restrições necessárias em uma sociedade democrática para a proteção do interesse público e dos direitos e liberdades das outras pessoas (art. 4º).²⁵⁴

Reconhece-se o direito ao patrimônio cultural por uma perspectiva individual, constituída pelo direito a fazer parte da vida cultural e gozar dos bens culturais e do patrimônio cultural, mas também por uma dimensão coletiva, de

²⁵¹ BRASIL. **Decreto n. 591, de 6 de julho de 1992.** Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Promulgação. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0591.htm. Acesso em: 18 jun. 2024.

²⁵² UNESCO. **Convenção para a Proteção do Patrimônio Mundial, Cultural e Natural**, 1972. Disponível em: https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000133369_por/PDF/133369por.pdf.multi. Acesso em: 8 jun. 2024.

²⁵³ BRASIL. **Decreto n. 3.321, de 30 de dezembro de 1999.** Promulga o Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais "Protocolo de São Salvador", concluído em 17 de novembro de 1988, em São Salvador, El Salvador. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3321.htm. Acesso em: 18 jun. 2024.

²⁵⁴ COUNCIL OF EUROPE. **Council of Europe Framework Convention on the Value of Cultural Heritage for Society**, Faro, 27.X.2005. Disponível em: <https://rm.coe.int/1680083746>. Acesso em: 18 jun. 2024.

proteção e respeito a um patrimônio que pertence a todos. O patrimônio cultural é visto como uma metáfora que designa os bens herdados do passado e portadores de um valor publicamente consagrado que deve ser preservado para as futuras gerações, de modo que elas possam, a seu tempo, herdá-lo. Porém, ao preservar o patrimônio cultural para as gerações futuras, está-se garantindo sua disponibilização para as gerações atuais. Assim, um patrimônio cultural comum amplamente partilhado é ingrediente de coesão social e tem natureza civilizatória.²⁵⁵

Também cabe menção à Declaração de Friburgo, que buscou reunir e explicitar os direitos culturais reconhecidos de maneira dispersa em numerosos instrumentos. Entre outras importantes declarações, extrai-se de seu conteúdo a reafirmação de que os direitos culturais, como os outros direitos humanos, são universais, indivisíveis e interdependentes e são expressão e exigência da dignidade humana (preâmbulo e art. 1º); de que toda pessoa, individualmente ou em grupo, tem direito de conhecer e de ver respeitada sua própria cultura e as culturas que, em suas diversidades, constituem o patrimônio comum da humanidade, de ter acesso aos patrimônios culturais que constituem a expressão de diferentes culturas, bem como dos recursos para as gerações presentes e futuras (art. 3º).²⁵⁶

O direito ao patrimônio decorre do direito de participar da vida cultural e de os patrimônios poderem ser considerados como conjuntos de saberes portados pelas obras. O patrimônio cultural apropriado pelos indivíduos é um conjunto de recursos a serem mantidos e valorizados, proporcionando uma "ponte temporal" entre as gerações passadas e futuras. O direito ao patrimônio é colocado aqui ao lado do direito à identidade, por ser um de seus principais pilares. Enquanto a violação desse direito ou a destruição de partes significativas de um patrimônio cultural representam uma forma de atacar a identidade das pessoas e de suas comunidades, seu

²⁵⁵ BONNICI, Ugo Mifsud. *Le droit fondamental au patrimoine culturel: la contribution de la Convention de Faro à la reconnaissance et à la sauvegarde de ce droit.* In: THÉROND, Daniel; TRIGONA, Anna (ed.). **Le patrimoine et au-delà.** Paris: Editions du Conseil de l'Europe, 2009. p. 59-64. Disponível em: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016806abdeb>. Acesso em: 23 ago. 2024.

²⁵⁶ A Declaração de Friburgo foi adotada em 7 de maio de 2007 por uma assembleia composta de professores universitários de diversas disciplinas, de membros de organizações não governamentais e de profissionais do campo dos direitos humanos, intitulado Grupo de Friburgo, organizado a partir do Instituto Interdisciplinar de Ética e Direitos Humanos da Universidade de Friburgo, na Suíça.

compartilhamento e desenvolvimento implicam o direito de participar das memórias coletivas, do conhecimento e da interpretação de sua história, garantindo o respeito e o acesso às referências das quais o sujeito se apropria para sua identidade e sua criatividade, contendo dimensões materiais e espirituais, econômicas e sociais.²⁵⁷

Por outro prisma, pode-se extrair da própria Carta a contextualização do patrimônio como direito fundamental. Pois bem, cumpre lembrar que na Constituição brasileira os direitos fundamentais têm catálogo aberto, como se depreende do já mencionado § 2º de seu art. 5º. Não se limitam, desse modo, ao rol dos direitos e deveres individuais e coletivos e dos direitos sociais estabelecido no Título II.

A propósito, tratando dos direitos culturais na Constituição portuguesa – os quais, como a brasileira, não estão classificados como direitos e garantias individuais –, Canotilho pondera que “não se trata de uma classificação contraposta à dos direitos, liberdades e garantias. São apenas direitos diferentes destes, sujeitos ao *regime geral* dos direitos fundamentais [...].”²⁵⁸

Analisando o art. 46 da Constituição espanhola, Pérez Luño entende que a inclusão do tema no Título I – no qual se fixa o estatuto dos direitos fundamentais – justifica-se pelo fato de que a defesa do patrimônio histórico-artístico está diretamente relacionada ao seu usufruto pela comunidade ou, se preferir, ao reconhecimento implícito do direito dos cidadãos de participar dos bens que o compõem. Para ele, a moderna noção de direitos fundamentais não coincide com os direitos públicos subjetivos ligados à concepção individualista própria do Estado liberal de Direito, mas também engloba os direitos econômicos, sociais e culturais; deixou-se de compreender os direitos fundamentais como *Staatsschranken* (limites da ação estatal), caracterizados por uma função prioritária de defesa (*Abwehrfunktion*), para assumir o papel de autênticos *Staatszwecke* (fins da ação estatal), por meio da garantia de participação (*Teinahmefunktion*) dos cidadãos nas diversas esferas da vida social, econômica e cultural. Seria equivocado, assim, impugnar-se a possibilidade de conceber como um direito fundamental a participação nos bens da

²⁵⁷ MEYER-BISCH, Patrice; BIDAULT, Mylène. **Déclarer les droits culturels:** commentaire de la Déclaration de Fribourg. Genève: Schulthess Éd. Romandes; Bruxelles: Bruylant, 2010. p. 53-54.

²⁵⁸ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e teoria da Constituição.** 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003. p. 403. Grifo próprio.

história, da arte ou da cultura, por limitar o âmbito de tais direitos ao das liberdades tradicionais de matiz individual.²⁵⁹ Ressalve-se posição antagônica de Ferrer que, embora reconheça uma noção extensa de meio ambiente, rechaça sua categorização como direito fundamental, não havendo direito subjetivo a ser protegido, mas exigência de uma conduta conforme a um interesse legítimo e protegido.²⁶⁰

De certa forma, aliás, todos os direitos culturais constituem direitos fundamentais, porque concernem à identidade cultural de indivíduos, de grupos e também de toda a Nação. Dizem respeito, em última análise, à dignidade humana.²⁶¹

É certo que o art. 5º da Constituição (dos direitos e garantias individuais), em seu inciso LXXIII, refere, indiretamente, o patrimônio cultural. O dispositivo, em verdade, trata de uma garantia individual, para prever o emprego da ação popular com o objetivo de “anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao *patrimônio histórico e cultural*”.²⁶² Não obstante, a garantia volta-se ao direito em si. Reforça-se, destarte, a percepção do direito ao patrimônio cultural como direito fundamental. Cunha Filho, com base no dispositivo, realça que o patrimônio cultural goza de prerrogativa de cláusula pétreia.²⁶³

A disciplina constitucional do patrimônio cultural brasileiro encontra lugar no art. 216 da Carta Magna, que o define como constituído pelos 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. Situa-se no Capítulo III do Título VIII, da Constituição, relativo à Ordem Social. Nessa estrutura, tem por objetivo o bem-estar e a justiça sociais apontados no art. 193 da Carta, e ladeia direitos fundamentais de segunda e de

²⁵⁹ PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. **Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución**. 9. ed. Madrid: Tecnos, 2005. p. 544.

²⁶⁰ REAL FERRER, Gabriel. El medio ambiente en la Constitución española de 1978. **Revue Juridique de l'Environment**, n. 4, p. 319-328, 1994.

²⁶¹ CUNHA FILHO, Francisco Humberto. **Direitos culturais como direitos fundamentais no ordenamento jurídico brasileiro**. Brasília: Brasília Jurídica, 2000. p. 42.

²⁶² Grifo nosso.

²⁶³ CUNHA FILHO, Francisco Humberto. **Direitos culturais como direitos fundamentais no ordenamento jurídico brasileiro**. Brasília: Brasília Jurídica, 2000. p. 42.

terceira dimensão, como os direitos à saúde, à previdência social e à assistência social (Capítulo II), o direito à manifestação do pensamento e à liberdade de informação (Capítulo V), o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (Capítulo VI), e o direito à proteção de crianças e adolescentes (Capítulo VII), entre outros.

Para Gomes, uma das faces desse bem-estar reside justamente no patrimônio cultural, que se constrói a partir da transmissão de conhecimentos e saberes, de geração em geração, e constitui expressão da identidade do povo brasileiro. Ademais, os direitos culturais constituem manifestação do direito social à educação (artigos 6º e 215) e seu acesso constitui direito fundamental de crianças e adolescentes e dever fundamental da família, da sociedade e do Estado (art. 227). Situando-se o patrimônio cultural no capítulo da Ordem Social, e sendo meta da sociedade e do poder público sua proteção e incentivo – e, portanto, obrigação e necessidade –, condiciona-se inclusive a ordem econômica, já que esta tem por propósito assegurar a existência digna. Concebendo-se, assim, o patrimônio cultural como direito fundamental, outorga-se maior proteção às manifestações culturais dos diversos grupos formadores da sociedade brasileira.²⁶⁴

A inter-relação do patrimônio cultural com os direitos à educação e à cultura, considerados direitos humanos de segunda geração, ou de prestação, leva Pires a analisá-lo sob foco bipartido. O primeiro envolve o acesso à educação escolar básica e gratuita, sem prejuízo do dever do Estado de prover outras formas de educação; o segundo comprehende-se como a prerrogativa de todo ser humano de participar da vida cultural de sua comunidade, sendo agente na relação dinâmica de geração e usufruto de bens e valores culturais. Porém, a autora também destaca que as chamadas gerações de direitos humanos não podem ser vistas de forma estanque ou sucessória, de modo que os direitos humanos apresentam conteúdos imbricados, ao mesmo tempo opostos e complementares. Assim, o direito à cultura ou ao patrimônio cultural também se apresenta em sentido lato, contendo natureza difusa, seja por uma suposta integração com o meio ambiente (meio ambiente cultural), seja diretamente pelo caráter difuso da fruição desse patrimônio:

²⁶⁴ GOMES, Enéias Xavier. O patrimônio cultural como direito fundamental. In: ALMEIDA, Gregório Assagra de; SOARES JÚNIOR, Jarbas; MIRANDA, Marcos Paulo de Souza (coord.). **Patrimônio cultural**. Belo Horizonte: Del Rey, 2013. p. 10.

Nesse quadro, o direito ao patrimônio cultural – como o conjunto de bens de cunho histórico, artístico, cultural, paisagístico e arqueológico dotado de especial valor para um determinado povo, ou mesmo para todos os povos e tomado em dimensão imaterial – insere-se no rol dos direitos humanos, tanto de segunda quanto de terceira geração, dependendo da forma e do grau de tutela exigidos.²⁶⁵

Direito fundamental e elemento essencial para a identidade dos grupos formadores da plural sociedade brasileira, o patrimônio cultural dá efetividade ao pluralismo cultural, princípio constitucional da cultura consagrado em 1988. O esvaziamento de seu conteúdo essencial, ou a restrição não fundamentada à memória coletiva, ao pluralismo cultural, à participação popular e à livre manifestação cultural, assim como a outros direitos culturais, podem importar em agressão à esfera essencial da cultura e minar o próprio Estado Constitucional brasileiro.²⁶⁶

O patrimônio cultural é modo de preservação da memória coletiva e viabiliza a geração de vínculos (psicológicos, identitários, históricos etc.) com os seus comunitários. Desenvolve relação de pertencimento do indivíduo com o ambiente em que vive, moldando sua forma de ver o mundo e interpretar os acontecimentos da vida, constituindo sua identidade.

Dadas essas características, e sua garantia por norma constitucional, por convenções internacionais e por legislação infraconstitucional, o direito ao patrimônio cultural configura direito fundamental coletivo, pois pressupõe todos os aspectos inerentes ao indivíduo e sua dignidade, enquanto ser habitante de um lugar. Ainda que o direito ao patrimônio cultural seja inter-relacionado com o direito à cultura, à educação, ao meio ambiente e ao desenvolvimento, é de titularidade indefinida, podendo ser classificado como difuso ou transindividual, pois pertence a todos, mas a ninguém especificamente.²⁶⁷

²⁶⁵ PIRES, Maria Coeli Simões. A proteção do patrimônio cultural como contraponto à desterritorialização. In: SOARES, Inês Virgínia Prado; CUREAU, Sandra (org.). **Bens culturais e direitos humanos**. 2. ed. São Paulo: Edições SESC São Paulo, 2019. p. 65.

²⁶⁶ OLIVEIRA, David Barbosa de. O direito fundamental ao patrimônio cultural. **Revista Direitos Culturais**, Santo Ângelo, v. 11, n. 23, p. 113-126, jan./abr. 2016.

²⁶⁷ COSTA, Fabrício Veiga; SARAIVA, Stella de Oliveira. Patrimônio histórico-cultural como direito fundamental de preservação da memória coletiva. **Prim@Facie**, [S. I.], v. 18, n. 38, p. 01-33, 2019, p. 22-23. DOI: 10.22478/ufpb.1678-2593.2019v18n38.40147. Disponível em: <https://periodico.s.ufpb.br/index.php/primafacie/article/view/40147>. Acesso em: 10 ago. 2024.

Nesse contexto, Miranda assevera ser

evidente que a fruição de um patrimônio cultural hígido é corolário da própria dignidade da pessoa humana e da cidadania (fundamentos da República Federativa do Brasil) e constitui direito fundamental de terceira geração, sendo inconteste que a tutela desse direito satisfaz a humanidade como um todo (direito difuso), na medida em que preserva a sua memória e seus valores, assegurando a sua transmissão às gerações futuras.²⁶⁸

Esse entendimento encontra acolhida na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Em caso paradigmático, a Corte Suprema considerou que

a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 representou um marco evolutivo em termos de reconhecimento e proteção jurídica do patrimônio cultural brasileiro. Reconheceu-se, a nível constitucional expresso, a necessidade de tutelar e salvaguardar o patrimônio histórico-cultural, enquanto direito fundamental de terceira geração, isto é, de titularidade difusa, não individualizado, mas pertencente a uma coletividade.²⁶⁹

Os direitos fundamentais ocupam a posição estrutural culminante de um novo Direito Constitucional, pautado na ideia de dignidade da pessoa humana, determinante para o estabelecimento de um Estado de Direito, dotados de dimensão de norma objetiva, de validade universal, de conteúdo indeterminado e aberto, resultando em consequências tais como sua elevação à categoria de princípios, eficácia vinculante em relação a todos os Poderes e aplicabilidade direta e eficácia imediata, ensejando limitações de revisão e vedação ao retrocesso. O patrimônio cultural constitui direito fundamental, seja porque reconhecido como integrante do rol dos direitos humanos em importantes documentos internacionais, entre eles a Declaração Universal dos Direitos Humanos, seja porque definido pela Constituição de 1988 como expressão identitária da sociedade brasileira e alinhado aos objetivos

²⁶⁸ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural Brasileiro.** Belo Horizonte: 3i Editora, 2021. p. 52-53.

²⁶⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). **Agravo Regimental na Ação Cível Originária n. 1.966.** Agravo interno na ação cível originária. Administrativo. Processo de tombamento. Centro histórico de Manaus. Decreto-lei nº 25/1937. Regramento específico próprio que disciplina o instituto do tombamento. Aplicação subsidiária da lei nº 9.784/1999. Princípio da especialidade da norma. Agravo interno a que se nega provimento [...]. Relator: Min. Luiz Fux., 17 nov. 2017. Acórdão Eletrônico DJe-268, publicado em 27 nov. 2017. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur421357/false>. Acesso em: 11 ago. 2024.

fundamentais da República voltados à existência digna, ao bem-estar e à justiça social.²⁷⁰

2.2.6 O meio ambiente cultural: o patrimônio cultural como dimensão do meio ambiente

Por ângulo diverso, a definição do patrimônio cultural como direito fundamental vem de sua inserção, defendida por amplo espectro da doutrina, em um conceito holístico de meio ambiente, merecendo proteção nos mesmos termos.

Morin e Kern sustentam o duplo estatuto do ser humano, que criou novas esferas de vida, a do espírito, dos mitos, das ideias, da consciência, e se afastou, progressivamente, do mundo vivo e animal. Com isso, gerou o paradoxo de depender totalmente da natureza biológica, física e cósmica, e simultaneamente depender totalmente da cultura, isto é, do universo da palavra, do mito, da ideia, da razão, da consciência.²⁷¹

Com essa percepção, a Declaração da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano de 1972, em Estocolmo, incorporou no conceito jurídico de meio ambiente uma dimensão ecológica, composta por seus elementos naturais, e uma dimensão artificial, composta por elementos humanos:

O homem é tanto obra quanto arquiteto do seu meio ambiente, que lhe proporciona sustento material e a oportunidade de desenvolvimento intelectual, moral, social e espiritual. Na longa e tortuosa evolução da raça humana neste planeta, atingiu-se um estágio em que, graças à rápida aceleração da ciência e da tecnologia, o homem adquiriu o poder de transformar, de inúmeras maneiras e em uma escala sem precedentes, o seu entorno. Ambos os aspectos do meio ambiente humano, o natural e o artificial, são essenciais para o bem-estar humano e para o gozo dos direitos humanos fundamentais, incluindo o direito à própria vida.²⁷²

²⁷⁰ SELIGMAN, Rogério Ponzi. Patrimônio cultural e direitos fundamentais. In: SILVA JÚNIOR, Jádel; VIVIANI, Maury Roberto; BENTO, Milani Maurílio; BROWERS, Silvana do Prado (org.). **Sustentabilidade, direitos fundamentais e democracia**. Florianópolis: MPSC, 2023. p. 133. E-book. ISBN 978-85-62615-18-4.

²⁷¹ MORIN, Edgar; KERN, Anne Brigitte. **Terre-patrie**. Paris: Éditions du Seuil, 1993. p. 62.

²⁷² ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el medio humano**. La Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, reunida en Estocolmo del 5 al 16 de junio de 1972. Disponible en: <https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n73/039/07/pdf/n7303907.pdf>. Acesso em: 20 jul. 2024. Tradução nossa.

De igual modo, a Convenção da Unesco para a Proteção do Patrimônio Mundial, Cultural e Natural de Paris, de 1972, abordou a proteção do patrimônio cultural e natural de forma englobada, fixando, em seu artigo 4º, que cada Estado-participante reconhece que lhe competia identificar, proteger, conservar, valorizar e transmitir às gerações futuras o patrimônio cultural e natural situado em seu território.

A Recomendação de Nairóbi, expedida pela Unesco, em 1976, tratou dos conjuntos históricos ou tradicionais como fazendo parte do ambiente cotidiano dos seres humanos em todos os países, constituindo a presença viva do passado que lhes deu forma.

Nessa linha de abordagem, a doutrina brasileira percebe o tratamento constitucional de modo abrangente, entendendo que o meio ambiente é abordado em diferentes locais, notadamente no art. 225 (meio ambiente natural), no art. 182 (meio ambiente urbano), no art. 216 (meio ambiente cultural) e no art. 200, VIII (meio ambiente do trabalho).

José Afonso da Silva vê o meio ambiente como a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas, em uma concepção unitária do ambiente que compreende os recursos naturais e culturais. Disso decorre sua percepção do ambiente em três aspectos, o meio ambiente artificial, constituído pelo espaço urbano construído; o meio ambiente cultural, integrado pelo patrimônio histórico, artístico, arqueológico, paisagístico e turístico; e o meio ambiente natural, ou físico, constituído pelo solo, a água, o ar atmosférico e a flora.²⁷³

Nesse mesmo sentido, Milaré capta na Constituição uma visão holística de meio ambiente, a partir de seu caráter social, uma vez que é definido como bem de uso comum do povo. Isso o faz incluir no conceito de ambiente, além dos ecossistemas naturais, as sucessivas criações do espírito humano que se traduzem nas suas múltiplas obras, isto é, o patrimônio cultural.²⁷⁴

²⁷³ SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 10. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2013. p. 20-21.

²⁷⁴ MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente**. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 568.

Examinando fontes alienígenas e nacionais, Marchesan infere uma tendência de síntese em relação à ontologia do bem ambiental, concluindo que o patrimônio natural é indissociável da cultura. A forma pela qual o homem moldou a natureza revela a fusão entre ela e a cultura. O homem, diz, é cultura e natureza e só realiza suas plenas potencialidades quando há equilíbrio entre essas dimensões. Vê, portanto, o patrimônio cultural como um aspecto específico do meio ambiente globalmente considerado, referindo-se a bens que, em decorrência de suas características específicas, são portadores de referências à identidade, à memória e à ação dos múltiplos grupos formadores da sociedade brasileira no curso de sua existência, “bens esses considerados essenciais para a afirmação da dignidade da pessoa humana e para a sadia qualidade de vida das presentes e futuras gerações em nosso país”.²⁷⁵

A própria definição legal de meio ambiente, contida na Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981), em seu art. 3º, I,²⁷⁶ permite extrair uma definição ampla, que inclui o ambiente natural, artificial, cultural e do trabalho, destacando a interação entre esses elementos, que englobam “não apenas os bens naturais, mas, também, os artificiais que fazem parte da vida humana, como, por exemplo, o patrimônio histórico-cultural, que ganhou viés constitucional com o art. 216 da CF/88”.²⁷⁷

Richter defende que a inclusão dos elementos culturais que envolvem a vida humana na noção de meio ambiente justifica plenamente o estudo da tutela aos bens culturais no âmbito do Direito Ambiental, ressaltando que, dada a imaterialidade do denominado meio ambiente cultural, transcendente do mero objeto físico que o ostenta, nem todo bem cultural é passível de proteção pelos os meios tradicionais de defesa, como, por exemplo, o tombamento e a desapropriação.²⁷⁸

²⁷⁵ MARCHESAN, Ana Maria Moreira. **A tutela do patrimônio cultural sob o enfoque do Direito Ambiental**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 89.

²⁷⁶ O inciso I do art. 3º da Lei n. 6.938, de 1981, define meio ambiente como “o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas”.

²⁷⁷ LEITE, José Rubens Morato (coord.). **Manual de Direito Ambiental**. São Paulo: Saraiva, 2015. 776 p. Vários coautores. p. 41.

²⁷⁸ RICHTER, Rui Arno. **Meio ambiente cultural**: omissão do Estado e tutela jurisdicional. Curitiba: Juruá Editora, 1999. p. 31-32.

Pinto defendia o afastamento das concepções empoeiradas de meio ambiente, incompatíveis com as necessidades da atualidade, propondo uma abordagem que extrapolasse os limites da ecologia. Seu conceito buscava englobar não apenas o “natural”, mas também o “artificial”, resultante da ação humana.²⁷⁹

Depreende-se da Constituição um conceito amplo de meio ambiente e, consequentemente, de bem jurídico ambiental, contemplando a integração entre os elementos naturais e os elementos humanos ou sociais. Assim, tem-se um meio ambiente natural, composto por elementos bióticos e abióticos que se encontram originalmente na natureza, e um meio ambiente humano, ou social, composto pelo meio ambiente urbano (ou construído), pelo meio ambiente cultural (composto pelo patrimônio histórico, cultural, turístico, arqueológico e paisagístico) e pelo meio ambiente do trabalho.²⁸⁰

O Supremo Tribunal Federal acolheu, em decisão paradigmática proferida na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3540, o entendimento de que o patrimônio cultural integra um conceito ampliado de meio ambiente:

A ATIVIDADE ECONÔMICA NÃO PODE SER EXERCIDA EM DESARMONIA COM OS PRINCÍPIOS DESTINADOS A TORNAR EFETIVA A PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE.

- A incolumidade do meio ambiente não pode ser comprometida por interesses empresariais nem ficar dependente de motivações de índole meramente econômica, ainda mais se tiver presente que a atividade econômica, considerada a disciplina constitucional que a rege, está subordinada, dentre outros princípios gerais, àquele que privilegia a "defesa do meio ambiente" (CF, art. 170, VI), que traduz conceito amplo e abrangente das noções de meio ambiente natural, de meio ambiente cultural, de meio ambiente artificial (espaço urbano) e de meio ambiente laboral. Doutrina.

Os instrumentos jurídicos de caráter legal e de natureza constitucional objetivam viabilizar a tutela efetiva do meio ambiente, para que não se alterem as propriedades e os atributos que lhe são inerentes, o que provocaria inaceitável comprometimento da saúde, segurança, cultura, trabalho e bem-estar da população, além de causar graves

²⁷⁹ PINTO, Antonio Carlos Brasil. **Turismo e meio ambiente:** aspectos jurídicos. Campinas: Papirus Editora, 1998. p. 11-12.

²⁸⁰ SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. **Curso de Direito Ambiental.** 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 133.

danos ecológicos ao patrimônio ambiental, considerado este em seu aspecto físico ou natural.²⁸¹

Analizando a decisão da Suprema Corte, Fiorillo sublinha que o entendimento adotado, ratificando a evolução doutrinária, representa verdadeira dicção constitucional interpretativa do direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, indicando claramente o meio ambiente cultural no âmbito do conceito amplo de meio ambiente.²⁸²

Não diverge a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Em passagem de acórdão referência, a Corte afirmou que o meio ambiente se divide em físico ou natural, constituído pela flora, fauna, solo, água, atmosfera etc., incluindo os ecossistemas; cultural, constituído pelo patrimônio cultural, artístico, arqueológico, paisagístico, manifestações culturais, populares etc.; artificial, composto pelo conjunto de edificações particulares ou públicas, principalmente urbanas; e do trabalho, composto pelo conjunto de condições existentes no local de trabalho relativos à qualidade de vida do trabalhador.²⁸³

Sobre esse ambiente cultural também recai o direito à preservação, sempre que ele for meio para garantir a qualidade de vida humana e/ou a preservação da vida em todas as suas formas. Isso deve ser considerado em um sentido restrito de cultura, isto é, no que se refere ao patrimônio cultural brasileiro, integrado pelo

²⁸¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). **Medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.540/DF. MEIO AMBIENTE - DIREITO À PRESERVAÇÃO DE SUA INTEGRIDADE (CF, ART. 225) - PRERROGATIVA QUALIFICADA POR SEU CARÁTER DE METAINDIVIDUALIDADE - DIREITO DE TERCEIRA GERAÇÃO (OU DE NOVÍSSIMA DIMENSÃO) QUE CONSAGRA O POSTULADO DA SOLIDARIEDADE - NECESSIDADE DE IMPEDIR QUE A TRANSGRESSÃO A ESSE DIREITO FAÇA IRROMPER, NO SEIO DA COLETIVIDADE, CONFLITOS INTERGENERACIONAIS [...].** Relator: Min. Celso de Mello, 1º set. 2005. DJ, 03 fev. 2006. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur94859/false>. Acesso em: 22 ago. 2024. Grifo nosso.

²⁸² FIORILLO, Celso Antonio Pacheco; FERREIRA, Renata Marques. **Tutela jurídica do patrimônio cultural brasileiro em face do Direito Ambiental Constitucional.** Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2018. p. 49.

²⁸³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Primeira Turma). **Recurso Especial n. 725.257/MG. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA AMBIENTAL. ADOÇÃO DE MEDIDAS PROTETIVAS E DE SEGURANÇA NO TRÂNSITO. PROPOSITURA PELO ÓRGÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 3º, I DA LEI 6.938/81, 5º DA LEI N. 7.347/85, 25 DA LEI 8.625/93. LEGITIMIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO [...].** Relator: Min. José Delgado, 10 abr. 2007. DJ 14 maio 2007. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200500226905&dt_publicacao=14/05/2007. Acesso em: 22 ago. 2024.

patrimônio histórico, artístico, arqueológico, paisagístico e turístico protegido pelo art. 216 da Constituição.²⁸⁴

Sendo o patrimônio cultural aspecto do meio ambiente, as condutas violadoras de bens culturais são tipificadas como crimes ambientais. Os crimes contra o ordenamento urbano e o patrimônio cultural são codificados nos artigos 62 a 65 da Lei n. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, a chamada Lei dos Crimes Ambientais, que dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente. O próprio art. 216 da Constituição, englobou em sua listagem tanto bens relativos ao meio ambiente natural como ao meio ambiente artificial, definindo como integrante do patrimônio cultural brasileiro os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico.²⁸⁵

O patrimônio cultural, portanto, também se conforma como direito fundamental ao se manifestar como aspecto do meio ambiente.

2.2.7 Patrimônio cultural como direito difuso, indisponível e intergeracional

O direito à fruição de um patrimônio cultural hígido, caracterizando-se como direito fundamental de terceira geração, faz com que sua tutela satisfaça a humanidade como um todo, na medida em que preserva a sua memória e seus valores, assegurando a sua transmissão às gerações futuras. A proteção ao patrimônio cultural, uma vez que pertence a todos ao mesmo tempo em que não pertence, de forma individualizada, a qualquer pessoa, constitui direito transindividual difuso.²⁸⁶

Os interesses ou direitos difusos, conforme conceituado no art. 181, parágrafo único, I, do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078, de 11 de

²⁸⁴ REISEWITZ, Lúcia. **Direito Ambiental e patrimônio cultural:** direito à preservação da memória, ação e identidade do povo brasileiro. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2004. p. 58.

²⁸⁵ COSTA, Fabrício Veiga; SARAIVA, Stella de Oliveira. Patrimônio histórico-cultural como direito fundamental de preservação da memória coletiva. **Prim@Facie**, [S. l.], v. 18, n. 38, p. 01–33, 2019, p. 12. DOI: 10.22478/ufpb.1678-2593.2019v18n38.40147. Disponível em: <https://periodicos.s.ufpb.br/index.php/primafacie/article/view/40147>. Acesso em: 10 ago. 2024.

²⁸⁶ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural Brasileiro.** Belo Horizonte: 3i Editora, 2021. p. 57.

setembro de 1990), são os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato. Há interesses tão abrangentes que chegam a coincidir com o interesse público, como os do meio ambiente como um todo.²⁸⁷

A proteção do bem jurídico correspondente ao direito à preservação do patrimônio cultural como meio para alcançar a sadia qualidade de vida, prevista pelo art. 225, caput, da Constituição, consiste, indubitavelmente em direito difuso.²⁸⁸

Tal categorização traduz importantes consequências de ordem prática, entre as quais se destacam: a) a imprescritibilidade das ações de reparação de danos; b) a possibilidade de defesa do patrimônio cultural com emprego da ação civil pública (Lei 7.347, de 1985); c) a necessidade de intervenção do Ministério Público, como *custos juris*, quando atuar como órgão interveniente, dado o interesse público evidenciado pela natureza da lide.²⁸⁹

2.3 SOBRE A EXISTÊNCIA DE UM DIREITO DO PATRIMÔNIO CULTURAL

Como aspecto do meio ambiente, demonstrou-se, o sistema protetivo nacional do patrimônio cultural é baseado no sistema protetivo ambiental. Vale-se o patrimônio cultural de ferramentas legais de proteção ambiental, inserido que está em diplomas como a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente e a Lei dos Crimes Ambientais, por exemplo.

Nessa linha de entendimento, os princípios ambientais que norteiam o sistema de proteção ambiental são aplicáveis na defesa dos bens culturais. Porém, em face de suas peculiaridades próprias, surge um direito do patrimônio cultural como disciplina coletiva e inter-relacional, que se expande para um sistema de proteção que

²⁸⁷ MAZZILLI. Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo:** meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses. 34. ed. São Paulo: JusPodivm, 2024. p. 56.

²⁸⁸ BELTRÃO, Antônio Figueiredo Guerra. Patrimônio cultural: conceito e competência dos entes federados e formas legais para a sua proteção. In: AHMED, Flávio; COUTINHO, Ronaldo (coord.). **Patrimônio cultural e sua tutela jurídica.** Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009. p. 130.

²⁸⁹ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural Brasileiro.** Belo Horizonte: 3i Editora, 2021. p. 59.

extrapola o processo civil tradicional e que ultrapassa a aplicação dos princípios do direito ambiental.²⁹⁰

É preciso, porém, traçar o limite distintivo entre o direito *do* patrimônio cultural e o direito *ao* patrimônio cultural. Meyer-Bisch adverte, de modo percutiente, que o direito *do* patrimônio contém as condições e limitações democráticas e os aspectos "técnicos" relativos à conservação, uso e destruição do patrimônio em sua natureza e localização diversas; o direito *ao* patrimônio, de outro lado, define o acesso e a participação de todos no patrimônio cultural como um recurso necessário para as dimensões particular e universal de sua identidade.²⁹¹

O direito do patrimônio cultural, isto é, dos bens culturais e paisagísticos que, por seu interesse artístico, histórico e natural, têm um valor tão particular que se destacam dos demais e constituem um testemunho de civilização, é o conjunto de princípios, instituições e regras que definem o regime desses bens e que regulam a ação e a organização dos sujeitos públicos e privados, aos quais é confiada a tarefa de cuidar deles e de zelar por sua conservação e conhecimento.²⁹²

Assim, além de princípios ambientais como o princípio do direito à sadia qualidade de vida, o princípio da obrigatoriedade de intervenção do poder público, o princípio da precaução, o princípio da prevenção, o princípio do poluidor-pagador, o princípio da informação, o princípio da participação, o princípio do desenvolvimento sustentável, o princípio da responsabilidade objetiva e o princípio da equidade intergeracional, aplicam-se princípios específicos do patrimônio cultural. São exemplos, para Soares: a) princípio da limitação do estoque patrimonial; b) princípio da conservação *in situ*; c) princípio da educação patrimonial; d) princípio da dinâmica patrimonial; e) princípio da equidade geracional; f) princípio do interesse

²⁹⁰ COSTA, Fabrício Veiga; SARAIVA, Stella de Oliveira. Patrimônio histórico-cultural como direito fundamental de preservação da memória coletiva. **Prim@Facie**, [S. I.], v. 18, n. 38, p. 01–33, 2019, p. 23-26+. DOI: 10.22478/ufpb.1678-2593.2019v18n38.40147. Disponível em: <https://periodicos.ufpb.br/index.php/primafacie/article/view/40147>. Acesso em: 10 ago. 2024.

²⁹¹ MEYER-BISCH, Patrice. Dossier sur la Déclaration de Fribourg sur les droits culturels: analyse des droits culturels. **Droits fondamentaux**: Revue électronique du CRDH, Université Paris II, Paris, n. 7, 2008, n. 07, p. 29, 2008. Disponível em: <https://www.crdh.fr/revue/n-07-2008/dossier-sur-la-declaration-de-fribourg-sur-les-droits-culturels-analyse-des-droits-culturels>. Acesso em: 10 mai. 2025.

²⁹² CAMELLI, Marco. Il diritto del patrimonio culturale: una introduzione. In: BARBATI, Carla et al. **Diritto del patrimonio culturale**. Bologna: Il Mulino, 2017. p.13.

preponderante do órgão competente; g) princípio da gestão patrimonial cooperativa; h) princípio da responsabilidade cultural.²⁹³

Marchesan arrola os seguintes: a) princípio da preservação no próprio sítio e proteção ao entorno; b) princípio do uso compatível com a natureza do bem; c) princípio pro monumento; d) princípio da valorização sustentável; e) princípio da participação da população.²⁹⁴

Segundo Cunha Filho, são aplicáveis o: a) princípio do pluralismo cultural; b) princípio da participação popular; c) princípio da atuação estatal como suporte logístico; d) princípio do respeito à memória coletiva.²⁹⁵

Em relação conjunta com os princípios gerais do direito ambiental, Miranda faz menção aos que seguem: a) princípio da proteção; b) princípio da prevenção; c) princípio da precaução; d) princípio da responsabilização; e) princípio da solidariedade intergeracional; f) princípio do limite; g) princípio do equilíbrio; h) princípio da taxatividade dos instrumentos de proteção; i) princípio da seletividade; j) princípio da graduabilidade; k) princípio da função sociocultural da propriedade; l) princípio da fruição coletiva; m) princípio da conservação *in situ*; n) princípio da justa distribuição de ônus e bônus; o) princípio da participação comunitária; p) princípio da informação; q) princípio cooperação internacional; r) princípio da neutralidade; s) princípio da educação patrimonial.²⁹⁶

Uma sistematização desses princípios pode ser extraída da Portaria n. 375, de 19 de setembro de 2018, do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (Iphan), que instituiu a Política de Patrimônio Cultural Material do órgão. Seu art. 2º arrola dezoito princípios a serem observados nas ações e atividades voltadas para o alcance dos objetivos da política, assim descritos: a) Princípio da Humanização, pelo qual a preservação do patrimônio cultural material deve considerar

²⁹³ SOARES, Inês Virgínia Prado. Meio ambiente cultural. In: FARIA, Talden; TRENNEPOHL, Terence (coord.). **Direito ambiental brasileiro**. São Paulo: Thompson Reuters Brasil, 2019. P. 465-466.

²⁹⁴ MARCHESAN, Ana Maria Moreira. **A tutela do patrimônio cultural sob o enfoque do Direito Ambiental**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2007. p. 168-197.

²⁹⁵ CUNHA FILHO, Francisco Humberto. **Direitos culturais como direitos fundamentais no ordenamento jurídico brasileiro**. Brasília: Brasília Jurídica, 2000. p. 45-52.

²⁹⁶ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural Brasileiro**. Belo Horizonte: 3i Editora, 2021. p. 63-86.

sua contribuição para garantir a cidadania e a dignidade da pessoa humana; b) Princípio da Indissociabilidade, que significa que não deve haver separação entre os bens culturais materiais patrimonializados e as comunidades que os tem como referência; c) Princípio da Ressignificação, que reconhece a constância com que novos significados são atribuídos ao patrimônio cultural material que, em consequência, deve ser entendido para além de um registro do passado; d) Princípio da Responsabilidade Compartilhada, importando na competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para proteger o patrimônio cultural material; e) Princípio da Colaboração, que exige a colaboração e cooperação entre as diferentes esferas do poder público e sociedade; f) Princípio da Participação Ativa, que assegura à sociedade a participação ativa na elaboração de estratégias para a preservação do patrimônio cultural material; g) Princípio da Atuação em Rede, que leva ao estabelecimento de redes entre instituições, públicas e privadas, sociedade organizada e profissionais da área de preservação; h) Princípio do Desenvolvimento Sustentável, que demanda que a geração atual seja capaz de suprir suas necessidades, sem comprometer a capacidade de atender as necessidades das futuras gerações; i) Princípio da Integração, segundo o qual meio ambiente é fruto da interação do conjunto de elementos naturais e culturais, que propiciam o desenvolvimento da vida em todas as suas formas; j) Princípio do Direito à Cidade, que reconhece que todos têm direito a um ambiente urbano que garanta o usufruto da estrutura, dos serviços, equipamentos e espaços públicos e comunitários da cidade de forma equânime e inclusiva; k) Princípio do Acesso Equitativo, que importa em que todos têm direito de utilizar, de forma equilibrada, os bens culturais materiais patrimonializados e os recursos do meio ambiente; l) Princípio da Precaução, que significa que não se pode intervir em um bem cultural material patrimonializado antes de demonstrar que a ação não será adversa ao bem; m) Princípio da Prevenção, pelo qual deve ser garantido o caráter prévio e sistemático da apreciação, acompanhamento e avaliação das obras ou intervenções e atos suscetíveis de afetar os bens culturais materiais patrimonializados; n) Princípio da Reparação, cuja observância importa em que todo dano sofrido por um bem cultural material patrimonializado, sempre que possível, deverá ser reparado; o) Princípio do Respeito às Diversidades locais e regionais, que significa que o reconhecimento e a consideração da diversidade geográfica, socioeconômica e cultural são a base de uma Política justa e equânime; p) Princípio da Transversalidade, que recomenda a

necessidade de articulação e de envolvimento harmonizado de todas as políticas setoriais que influenciam ou dizem respeito ao patrimônio material; q) Princípio do Direito à Informação, o qual demanda que o conhecimento produzido a respeito do patrimônio cultural material deve ser disponibilizado, em linguagem e meios acessíveis, à Sociedade; e r) Princípio do Direito ao Controle Social, que legitima o cidadão para monitorar as ações decorrentes da política do patrimônio cultural material.²⁹⁷

Ecoando essa declaração de princípios, constou do Enunciado 9 da I Jornada de Direito do Patrimônio Cultural e Natural, promovido pelo Conselho da Justiça Federal no ano de 2023:

ENUNCIADO 9 – Integram a estrutura básica da ordem pública de proteção do patrimônio cultural e natural, entre outros, os princípios da vedação de salvaguarda deficiente; *in dubio pro* patrimônio público; da proibição do retrocesso cultural e/ou ambiental; da função memorativa da propriedade cultural; da prevenção de dano; da precaução; da responsabilização *in integrum*; da solidariedade intergeracional; da cooperação internacional; da participação pública; da função ecossocial da propriedade; da fruição coletiva; e do respeito à ancestralidade e à diversidade.²⁹⁸

A existência de um Direito do Patrimônio Cultural como subsistema jurídico autônomo é defendido, entre outros por Paiva, que nele vê um código comunicacional próprio, com organização institucional de autoridades ou órgãos específicos e uma rede de enunciados normativos constitucionais e infraconstitucionais, nacionais e estrangeiros. Esse Direito do Patrimônio Cultural é marcado, especialmente, pela transversalidade com diversos sistemas jurídicos e não jurídicos, como a História, a Arqueologia, a Sociologia, o Direito Urbanístico, o Direito Ambiental e outros, a explicar a interação com princípios próprios de outras disciplinas jurídicas.²⁹⁹

²⁹⁷ INSTITUTO DO PATRIMÔNIO HISTÓRICO E ARTÍSTICO NACIONAL. Portaria n. 375, de 19 de setembro de 2018. Institui a Política de Patrimônio Cultural Material do Iphan e dá outras providências. Disponível em: http://portal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/PORTARIA%20375%20-%202018%20-SEI_IPHAN%20-%200732090.pdf. Acesso em: 26 ago. 2024.

²⁹⁸ I Jornada de Direito do Patrimônio Cultural e Natural: enunciados aprovados. Brasília: Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2023. p. 8.

²⁹⁹ PAIVA, Carlos Magno de Souza. *Direito do patrimônio cultural: autonomia e efetividade*. 2. ed. Curitiba: Juruá Editora, 2022. p. 41.

Capítulo 3

A PROTEÇÃO DOS CONJUNTOS URBANOS E SÍTIOS DE VALOR HISTÓRICO

A proteção dos conjuntos urbanos e sítios de valor histórico como manifestação do patrimônio cultural brasileiro, é delineada a partir do próprio texto constitucional. Como visto, a Constituição brasileira reconhece o patrimônio cultural como direito fundamental e atribui sua proteção ao poder público, com a colaboração da sociedade.

Para a investigação dos instrumentos de proteção do patrimônio cultural, especialmente dos conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, este capítulo abordará a tutela administrativa e os mecanismos colocados à disposição da Administração Pública. Em seguida, examinará a tutela civil, judicial e extrajudicial. Por fim, debruçar-se-á sobre a tutela penal do patrimônio cultural.

3.1 A TUTELA ADMINISTRATIVA

3.1.1 Competências constitucionais

É amplo o leque de instrumentos de que dispõe a Administração Pública para a proteção do patrimônio cultural, notadamente dos conjuntos urbanos e sítios de valor histórico. Além do tombamento, tradicional ferramenta de preservação de bens materiais do patrimônio cultural presente na legislação brasileira desde a década de 1930, diversas são as possibilidades de atuação do poder público, que pode lançar mão de recursos como os registros e inventários, a desapropriação, as intervenções físicas, a adoção de políticas de valorização e natural execução de sua competência fiscalizatória, com emprego do poder de polícia administrativa.

Ao poder público incumbe, com efeito, a tutela do patrimônio cultural. Esse dever está contido no § 1º do art. 216 da Constituição, que lhe atribui a obrigação de promover e proteger o patrimônio cultural brasileiro com a colaboração da comunidade. Tal missão também se extrai do art. 215, que prevê que o Estado garanta

a todos o pleno exercício dos direitos culturais e o acesso às fontes da cultura nacional, dentro dos quais se inclui o patrimônio cultural. No § 3º, em particular, estabelece-se que a defesa e valorização do patrimônio cultural brasileiro constitui objetivo do Plano Nacional de Cultura. Por uma perspectiva ambiental, o art. 225 da Constituição, da mesma forma, impõe ao poder público e à coletividade o dever de defender e preservar o meio ambiente, conceito que, como já se viu, abrange a dimensão cultural.

A menção ao poder público, no texto constitucional, dá-se em sentido amplo. O texto refere-se à Administração Pública em todos os seus níveis federativos.

O singular modelo federativo brasileiro pressupõe uma federação em três níveis, reconhecendo como entes federativos a União, os Estados e o Distrito Federal e os Municípios. Esse molde espelha uma tendência de afirmação das autonomias locais. A Constituição especifica as competências de cada ente federado, enfatizando matérias que podem ser enfrentadas a um só tempo pela União, pelos Estados e Distrito Federal e pelos Municípios, compondo o que Milaré designa de “federalismo cooperativo”.³⁰⁰

Dessa forma, compartilham competência comum a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios para a atuação administrativa voltada a proteger os documentos, as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos (art. 23, inciso III); a impedir a evasão, a destruição e a descaracterização de obras de arte e de outros bens de valor histórico, artístico ou cultural (inciso IV); a proporcionar os meios de acesso à cultura, à educação, à ciência, à tecnologia, à pesquisa e à inovação (inciso V) e a proteger o meio ambiente (inciso VI).

A competência legislativa é concorrente entre a União, os Estados e o Distrito Federal para legislar sobre a proteção ao patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico (art. 24, inciso VII) e sobre responsabilidade por dano ao meio ambiente, e a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (inciso VIII). Cabe à União o estabelecimento de normas gerais, sem

³⁰⁰ MILARÉ, Édis. *Direito do Ambiente*. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 209-210.

excluir a competência suplementar dos Estados; à falta de normas gerais, há competência legislativa plena dos Estados, até que a superveniência de norma federal suspenda a eficácia da lei estadual naquilo que lhe for contrário, conforme parágrafos 1º a 4º do art. 24 da Constituição.

Em que pese a norma não contemple expressamente os Municípios na competência concorrente, eles não ficam verdadeiramente fora desse contexto, pois a Constituição lhes atribui a tarefa de legislar sobre a cultura e o patrimônio cultural, entre outras matérias. Cabe-lhes, portanto, área de competência concorrente, de forma suplementar.³⁰¹

Assim que, no nível municipal, tem lugar a competência para legislar sobre assuntos de interesse local (art. 30, inciso I); suplementar a legislação federal e a estadual no que couber (inciso II); para promover o adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo (inciso VIII), o que pressupõe, quando cabível, o zoneamento de áreas de interesse cultural; e para promover a proteção do patrimônio histórico-cultural, observada a legislação e a ação fiscalizadora federal e estadual (inciso IX).

Sendo obrigação imposta constitucionalmente, a competência dos entes federativos é indeclinável. Por isso, é defeso a qualquer deles transferi-la ilimitadamente a outro. O assunto foi objeto de exame pelo Supremo Tribunal Federal que, num caso em que o Estado do Rio Grande do Sul se demitia unilateralmente da proteção dos sítios de arqueológicos e seus acervos, conferindo-a aos municípios em que se localizassem, afirmou a irrenunciabilidade da incumbência.³⁰²

³⁰¹ SILVA, José Afonso da. **Ordenação constitucional da cultura**. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 43.

³⁰² BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2544/RS**. Federação: competência comum: proteção do patrimônio comum, incluído o dos sítios de valor arqueológico (CF, arts. 23, III, e 216, V): encargo que não comporta demissão unilateral. 1. L. est. 11.380, de 1999, do Estado do Rio Grande do Sul, confere aos municípios em que se localizam a proteção, a guarda e a responsabilidade pelos sítios arqueológicos e seus acervos, no Estado, o que vale por excluir, a propósito de tais bens do patrimônio cultural brasileiro (CF, art. 216, V), o dever de proteção e guarda e a consequente responsabilidade não apenas do Estado, mas também da própria União, incluídas na competência comum dos entes da Federação, que substantiva incumbência de natureza qualificadamente irrenunciável. 2. A inclusão de determinada função administrativa no âmbito da competência comum não impõe que cada tarefa compreendida no seu domínio, por menos expressiva que seja, haja de ser objeto de ações simultâneas das três entidades federativas: donde, a previsão, no parágrafo único do art. 23 CF, de lei complementar que fixe normas de cooperação (v. sobre monumentos arqueológicos e pré-históricos, a L. 3.924/61), cuja edição,

A Constituição atribuiu ao poder público, em todos os seus níveis federativos, competências administrativas e legislativas para a proteção do patrimônio cultural. Tais incumbências decorrem da obrigação imposta no art. 216 ao poder público e à comunidade de promover e proteger o patrimônio cultural brasileiro. Configura-se, assim, o dever fundamental de preservar aquele bem jurídico.³⁰³

3.1.2 Inventário

Já foi dito que os instrumentos de proteção do patrimônio histórico previstos no art. 216, § 1º, da Constituição têm caráter exemplificativo. O próprio dispositivo, após expressa menção a alguns deles, projeta o emprego de “outras formas de acautelamento e preservação”.

Figueiredo interpreta a redação desse § 1º como a definição de fases nas ações da Administração Pública para a promoção e proteção dos bens correspondentes do patrimônio cultural, distinguindo os seguintes estágios: a) conhecimento (inventários); b) registral; c) fiscalizatório; d) tombamento; e) desapropriação; f) saneamento. Para o autor, a fase do conhecimento corresponde ao primeiro estágio, no qual o poder público utiliza diversos meios tendentes a possibilitar a identificação da existência ou não de valores representativos da cultura dos bens que sejam pertinentes à identidade, à ação e à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, entre eles os inventários, as pesquisas e as análises.³⁰⁴

Com a devida vênia, não se pode anuir integralmente com o referido entendimento, uma vez que não se subscreve a premissa de que os diversos instrumentos de tutela e conservação devam ser necessariamente aplicados de forma encadeada e sucessiva. Por exemplo, não seria necessariamente verdadeiro que o

porém, é da competência da União e, de qualquer modo, não abrange o poder de demitirem-se a União ou os Estados dos encargos constitucionais de proteção dos bens de valor arqueológico para descarregá-los ilimitadamente sobre os Municípios. 3. Ação direta de constitucionalidade julgada procedente. Relator: Min. Sepúlveda Pertence, 28 jun. 2006. DJ, 17 nov. 2006. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur91508/false>. Acesso em: 20 set. 2024.

³⁰³ MARCHESAN, Ana Maria Moreira. **A tutela do patrimônio cultural sob o enfoque do Direito Ambiental**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2007. p. 204.

³⁰⁴ FIGUEIREDO, Herberth Costa. O Município e a tutela do patrimônio ambiental cultural. **Revista do Ministério Público do Estado do Maranhão**, São Luís, n. 14, jan.-dez. 2007, p. 115-132.

tombamento ocorresse somente após a fase de fiscalização, ou mesmo que esta, a atividade fiscalizatória, inerente que é à atividade estatal, não pudesse ser executada depois de ser um bem tombado. Porém, é correto afirmar que a identificação dos valores que venham a justificar a proteção e preservação de um bem cultural seja perscrutada pelos meios técnicos adequados, compondo uma etapa inicial do processo de proteção e preservação.

O inventário cumpre adequadamente esse propósito. Afinal, consiste, basicamente, na identificação e registro de determinado bem ou conjunto de bens, a partir de pesquisas e levantamentos de suas características e particularidades levando em consideração critérios de natureza histórica, artística, arquitetônica, sociológica, paisagística, e antropológica, entre outros.³⁰⁵

Trata-se de verdadeiro instrumento de tutela, assim considerado no texto constitucional. Pode ser utilizado para identificação, classificação e listagem de bens culturais materiais ou imateriais, conforme ordenação feita por Abi-Eçab e Kurkowski:

- a) inventários de identificação: para um primeiro conhecimento dos bens culturais, devendo coletar dados básicos, como a localização, o proprietário, a época de construção e fotografar os bens;
- b) inventários de proteção: devem reunir os dados necessários à tomada de decisões sobre a proteção dos bens; e
- c) inventários científicos: para levantar e produzir informações necessárias a um conhecimento profundo para a identificação dos valores a serem preservados, visando orientar obras de conservação e restauração.³⁰⁶

O inventário é instrumento bastante utilizado no direito estrangeiro. O *Code du patrimoine* francês prevê-o nos artigos L621-25 a L621-29, estabelecendo, entre outras disposições, que os imóveis ou parte de imóveis públicos ou privados que, sem justificar o tombamento (*classement*) imediato, apresentando um interesse de história ou de arte suficiente para ensejar sua preservação podem, a qualquer tempo, ser inventariados, por decisão da autoridade administrativa, na condição de

³⁰⁵ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. Tutela constitucional do patrimônio cultural brasileiro. In: RODRIGUES, José Eduardo Ramos; MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Estudos de direito do patrimônio cultural**. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 327.

³⁰⁶ ABI-EÇAB, Pedro; KURKOWSKI, Rafael Schwez. **Direito ambiental**. 2. ed. Rio de Janeiro: Método, 2022. p. 170.

monumentos históricos.³⁰⁷ Uma vez inventariados, submetem-se à obrigação de não proceder a nenhuma modificação sem prévia comunicação à autoridade competente.³⁰⁸

Na Espanha, em que pese a proteção do patrimônio cultural seja fortemente descentralizada, recaindo sobre as Comunidades Autônomas a maior parte das competências de normatização e gestão, corresponde ao Estado estipular normas gerais sobre a matéria quanto ao acesso e à proteção desse patrimônio. A norma básica estatal está contida na Lei n. 16, de 25 de junho de 1985, conhecida como Lei do Patrimônio Histórico Espanhol. Entre os instrumentos de proteção administrativa do patrimônio cultural previstos na lei está o inventário, desenhado como um registro administrativo no qual se detalham todas as características e estado de conservação do bem cultural, móvel ou imóvel. O inventário encontra regulamentação nas leis de patrimônio das Comunidades Autônomas, e a ele devem ter acesso todos os bens com valor cultural reconhecido, não apenas aqueles que merecem um nível de proteção superior, mas também aqueles de menor relevância individual, mas que em seu conjunto merecem uma proteção singular.³⁰⁹

O inventário aparece em Portugal como um dos dois níveis de proteção dos bens culturais, quais sejam, a *inventariação*, a abranger bens públicos e bens particulares, e a *classificação*, que protege os monumentos nacionais (bens imóveis) ou tesouros nacionais (bens móveis), conforme a Lei do Patrimônio Cultural de 2001.³¹⁰

³⁰⁷ “Article L621-25. Les immeubles ou parties d'immeubles publics ou privés qui, sans justifier une demande de classement immédiat au titre des monuments historiques, présentent un intérêt d'histoire ou d'art suffisant pour en rendre désirable la préservation peuvent, à toute époque, être inscrits, par décision de l'autorité administrative, au titre des monuments historiques”. Disponível em: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006074236/LEGISCTA000006129160/2024-09-27/#LEGISCTA000006129160. Acesso em: 26 set. 2024.

³⁰⁸ “Article L621-27. L'inscription au titre des monuments historiques est notifiée aux propriétaires et entraînera pour eux l'obligation de ne procéder à aucune modification de l'immeuble ou partie de l'immeuble inscrit, sans avoir, quatre mois auparavant, avisé l'autorité administrative de leur intention et indiqué les travaux qu'ils se proposent de réaliser [...].”

³⁰⁹ MOLINA GIMÉNEZ, Andrés. Régimen jurídico de la protección de los bienes culturales en España. In: BARCIELA, Carlos; LÓPEZ, M. Inmaculada; MELGAREJO, Joaquín (eds.). **Los bienes culturales y su aportación al desarrollo sostenible**. Alicante (España): Universidad de Alicante, 2012. p. 70.

³¹⁰ NABAIS, José Casalta. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural**. 2. ed. Coimbra. Edições Almedina, 2010. p. 102.

Diferentemente dos *registros*, que se destinam à proteção dos bens culturais imateriais e são objeto do Decreto n. 3.551, de 4 de agosto de 2000, os inventários não foram ainda regulamentados no Brasil em âmbito federal. Isso não obsta que sejam regularmente empregados no país.

Caracterizando-se como instrumento constitucional de preservação do meio ambiente cultural, o inventário é dotado de autonomia e autoaplicabilidade. É passível de emprego de forma mais simples e célere que o tombamento, e produz efeitos jurídicos, conforme sintetiza Miranda:

- a) os bens inventariados devem ser conservados adequadamente por seus proprietários e sua preservação respeitada por todos os cidadãos, uma vez que ficam submetidos ao regime jurídico específico dos bens culturais protegidos;
- b) os bens inventariados somente poderão ser destruídos, inutilizados, deteriorados ou alterados mediante prévia autorização do órgão responsável pelo ato protetivo, que deve exercer especial vigilância sobre o bem;
- c) os bens inventariados ficam qualificados como objeto material dos crimes previstos nos art. 62 e 63 da Lei n. 9.605/98.³¹¹

Não obstante a falta de regulamentação nacional, há entes federativos que regulam a matéria. Por exemplo, o Estado do Rio Grande do Sul, por meio da Lei n. 10.116, de 23 de março de 1994, proíbe a demolição, desfiguração ou modificação, no todo ou em parte, sem autorização, de prédios, monumentos, conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, assim definidos a partir da realização de inventários pelos municípios ou pelo Estado (art. 40).³¹²

³¹¹ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. Tutela constitucional do patrimônio cultural brasileiro. In: RODRIGUES, José Eduardo Ramos; MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Estudos de direito do patrimônio cultural**. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 342.

³¹² “Art. 40. Prédios, monumentos, conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, artístico, arquitetônico, paisagístico, arqueológico, antropológico, paleontológico e científico, de proteção ou preservação permanente, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, não poderão, no todo ou em parte, ser demolidos, desfigurados ou modificados sem autorização. § 1º Para identificação dos elementos a que se refere este artigo, os municípios, com o apoio e a orientação do Estado e da União, realizarão o inventário de seus bens culturais. § 2º O plano diretor ou as diretrizes gerais de ocupação do território fixarão a volumetria das edificações localizadas na área de vizinhança ou ambiência dos elementos de proteção ou de preservação permanente, visando a sua integração com o entorno. § 3º O Estado realizará o inventário dos bens culturais de interesse regional ou estadual.”

Uma vez regulamentada a aplicação do inventário, a desconsideração *a posteriori* de seus efeitos jurídicos é constitucional, por violação ao princípio da vedação do retrocesso. Neste sentido há precedente jurisprudencial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, que reconheceu a constitucionalidade de lei municipal que substituiu a expressão “inventariados” por “tombados” na caracterização da proteção de imóveis dotados de interesse histórico, cultural ou paisagístico:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MUNICÍPIO DE NOVO HAMBURGO. RECONHECIMENTO DA INCONSTITUCIONALIDADE DE PARTE DO ARTIGO 2º DA LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL Nº 2.150/2010, QUE ALTEROU O ARTIGO 83 DA LEI MUNICIPAL Nº 1.216/2004. OFENSA A DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS. ENFRAQUECIMENTO DA PROTEÇÃO DO PATRIMÔNIO DE INTERESSE HISTÓRICO, CULTURAL E PAISAGÍSTICO. Alteração do Plano Diretor Urbanístico e Ambiental do Município que introduziu a substituição da expressão "inventariados" por "tombados" para caracterização dos imóveis considerados de interesse histórico, cultural e paisagístico. Tal supressão do mecanismo de inventário de bens, nos termos em que foi feita, configura evidente retrocesso, considerando-se a proteção que era assegurada pela lei primitiva ao patrimônio histórico e cultural do Município. Ofensa ao disposto nos artigos 8º, caput, 222 e 223 da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul, bem como ao artigo 216, parágrafo 1º, da Constituição Federal. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. UNÂNIME.³¹³

O inventário é importante ferramenta de proteção do patrimônio cultural, que não se confunde com o tombamento. Embora ofereça proteção menos ampla, é de consumação mais célere e detém capacidade protetiva, identificando os valores do bem cultural e produzindo efeitos jurídicos que vedam a destruição, mutilação ou modificação do bem sem autorização da autoridade competente.

3.1.3 Vigilância

A vigilância está relacionada no § 1º do art. 216 da Constituição como uma das formas de proteção do patrimônio cultural. É de grande importância para a

³¹³ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça (Tribunal Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 70065681405. Relator: Des. Eugênio Facchini Neto, 1º dez. 2015. DJ 15 dez. 2015. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/novo/buscas-solr/?aba=jurisprudencia&q=&conteudo_busca=ementa_completa. Acesso em: 28 set. 2024.

tutela do patrimônio material, que compreende os conjuntos urbanos e os sítios de valor histórico.

Sua previsão normativa vem do Decreto-lei n. 25, de 1937, cujo art. 20 tornava as coisas tombadas sujeitas à vigilância permanente do poder público.³¹⁴ Cuida-se de manifestação do poder de polícia, inerente à atividade administrativa, voltado à tutela preventiva do patrimônio cultural brasileiro, por meio de ações de monitoramento, acompanhamento e fiscalização. Constitui importante instrumento para que os entes federados se desincumbam da missão que lhes foi outorgada pelo art. 23, IV, da Constituição, consistente em impedir a evasão, a destruição e a descaracterização de obras de arte e outros bens de valor histórico, artístico ou cultural.³¹⁵

A vigilância decorre do princípio da intervenção estatal obrigatória, segundo o qual os entes públicos não têm discricionariedade no tocante ao exercício do dever de proteção desse direito fundamental. Sem embargo, a vigilância, por si só, não importa em limitação ao direito de propriedade sobre o bem vigiado.³¹⁶

Com efeito, a vigilância consistia no chamado “efeito do ato”, existente na lei do tombamento. É a permissão conferida ao poder público de inspecionar o bem protegido, incluído o ingresso, sob condições, nas dependências de bens imóveis. Esse ingresso é expandido para o momento anterior ao tombamento, para fins de proteção do bem ou de instrução do procedimento administrativo.³¹⁷

O modelo brasileiro equipara-se a outros, como o italiano, que se caracteriza, conforme Sciullo, por uma tutela “penetrante” (*pervasiva*), na qual a

³¹⁴ “Art. 20. As coisas tombadas ficam sujeitas à vigilância permanente do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, que poderá inspecioná-las sempre que fôr julgado conveniente, não podendo os respectivos proprietários ou responsáveis criar obstáculos à inspeção, sob pena de multa de cem mil réis, elevada ao dobro em caso de reincidência.”

³¹⁵ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural Brasileiro**. Belo Horizonte: 3i Editora, 2021. p. 214.

³¹⁶ ABI-EÇAB, Pedro; KURKOWSKI, Rafael Schwez. **Direito ambiental**. 2. ed. Rio de Janeiro: Método, 2022. p. 21 e 172.

³¹⁷ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **Bens culturais e sua proteção jurídica**. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2011. p. 106.

vigilância se na proteção dos bens culturais, juntamente com a inspeção, as autorizações e as medidas de conservação.³¹⁸

Exercendo a fiscalização, o poder público, em qualquer dos níveis federativos, por meio do órgão competente e observando o princípio da legalidade, pode autuar condutas lesivas ao patrimônio cultural e aplicar sanções administrativas. Como exemplo, o Decreto n. 6.514, de 22 de julho de 2008, tipifica infrações contra o ordenamento urbano e o patrimônio cultural. São punidas administrativamente, com pena de multa, as ações de destruir, inutilizar ou deteriorar bem especialmente protegido por lei, ato administrativo ou decisão judicial, ou arquivo, registro, museu, biblioteca, pinacoteca, instalação científica ou similar protegido por lei, ato administrativo ou decisão judicial (art. 72); alterar o aspecto ou estrutura de edificação ou local especialmente protegido por lei, ato administrativo ou decisão judicial, em razão, entre outros, do valor histórico, cultural e arqueológico (art. 73); promover construção em solo não edificável, ou no seu entorno, em razão de tais valores (art. 74); ou pichar, grafitar ou conspurcar coisa tombada (art. 75, parágrafo único).³¹⁹

Por fim, cabe destacar o sentido *lato* da expressão *vigilância*, associado ao papel da comunidade de colaborar com o poder público na promoção e preservação do patrimônio cultural brasileiro. A própria Constituição prevê seu exercício por outros agentes da sociedade, como a vigilância cidadã, realizada por qualquer cidadão, por meio da ação popular (art. 5º, LXXIII), e a vigilância do Ministério Público, exercida por intermédio do inquérito civil e da ação civil pública (art. 129, III).³²⁰

³¹⁸ SCIULLO, Girolamo. Tutela. In: BARBATI, Carla et al. **Diritto del patrimonio culturale**. Bologna: Il Mulino, 2017. p. 148-150.

³¹⁹ BRASIL. **Decreto n. 6.514, de 22 de julho de 2008**. Dispõe sobre as infrações e sanções administrativas ao meio ambiente, estabelece o processo administrativo federal para apuração destas infrações, e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/decreto/D6514compilado.htm. Acesso em: 2 out. 2024.

³²⁰ CUNHA FILHO, Francisco Humberto. **Direitos culturais como direitos fundamentais no ordenamento jurídico brasileiro**. Brasília: Brasília Jurídica, 2000. p. 126.

3.1.4 Tombamento

O tombamento é ferramenta de proteção do patrimônio cultural brasileiro há tempos consolidado no ordenamento jurídico. Ainda hoje é disciplinado pelo Decreto-lei n. 25, de 30 de novembro de 1937.

O instituto associa-se aos livros em que devem ser inscritos os bens que constituem o patrimônio cultural brasileiro. São os chamados Livros do Tombo, descritos no art. 4º do diploma legal, a saber: a) o Livro do Tombo Arqueológico, Etnográfico e Paisagístico; b) o Livro do Tombo Histórico; c) o Livro do Tombo das Belas Artes; e d) o Livro do Tombo das Artes Aplicadas.

As expressões *Livros do Tombo* e *Tombamento* têm origem no direito português. O verbo *tombar* tem significado de inventariar, arrolar ou inscrever nos arquivos do Reino, que eram guardados na Torre do Tombo, em Lisboa. Para Meirelles, ao observar a tradição e conservar os termos reinícolas, o legislador começou a preservar o patrimônio linguístico brasileiro, reforçando os propósitos da lei.³²¹

Por meio do tombamento, o poder público reconhece formalmente o valor cultural de um bem e o interesse público em sua preservação, inscrevendo-o no livro próprio e lhe atribuindo regime jurídico especial que importa em deveres atinentes à conservação e condições para a alienação e fruição do bem. O tombamento opera-se mediante processo administrativo, que pode ser realizado em todos os níveis federativos, respeitando-se as regras gerais da legislação federal, conforme as competências constitucionais alhures estudadas.

Equipara-se o tombamento à *Declaración de Bien de Interés Cultural* do direito espanhol. Trata-se de um procedimento que pode ser iniciado por qualquer pessoa ou entidade, submetendo-se à manifestação de alguma das instituições consultivas reconhecidas. Enquanto aguarda a declaração definitiva, aplica-se provisoriamente o mesmo regime de proteção que aos bens já declarados como, por exemplo, a suspensão de qualquer atividade de parcelamento, edificação ou

³²¹ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 18. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1993. p. 484.

demolição nas áreas afetadas.³²² A declaração acarreta, por um lado, um conjunto de restrições de todo tipo para o proprietário, que deve proteger e conservar todos os valores culturais nas condições fixadas; de outro, atribui uma obrigação singular para os poderes públicos que vem acompanhada de um regime jurídico especial e prerrogativas públicas, como a inspeção, a execução subsidiária, o sancionamento etc.³²³

Em Portugal, de modo similar, a *classificação* ocorre mediante processo administrativo, regido pela Lei do Patrimônio Cultural (Lei n. 107, de 2001) e pelo Decreto-lei n. 309, de 2009. Passível de ser iniciado por qualquer interessado, pode ensejar a definição de uma zona especial de proteção provisória, tendo a decisão final formato de decreto governamental. A classificação pode referir-se a bens imóveis e a conjuntos e sítios, ensejando especial tutela do Estado, inclusive incentivos e financiamentos, e zonas de proteção que impõem áreas *non aedificandi* e restrições de usos e atividades que descaracterizem o bem protegido.³²⁴

Na Itália, a *Dichiarazione dell'interesse culturale* é instituto semelhante, regido pelo Decreto Legislativo n. 42, de 22 de janeiro de 2004, o Código de bens culturais e paisagísticos. Seu art. 13 prevê a forma de proteção dos bens sujeitos à declaração, entre os quais se incluem os bens imóveis que apresentam interesse artístico, histórico, arqueológico ou etnoantropológico particularmente importante, ou que configurem especial interesse pela sua referência à história política militar, à literatura, à arte, à ciência, à tecnologia, à indústria e à cultura geral, ou que comprovem a identidade e a história de entidades públicas, coletivas ou instituições religiosas. A declaração submete-se a um procedimento administrativo, dependente de notificação ao proprietário, possuidor ou detentor, a partir da qual o bem se sujeita a vigilância e inspeção e a medidas de proteção e restrição de alienabilidade.³²⁵

³²² MORALES, M^a Victoria García; CABA, Victoria Soto; PINO, Joaquín Martínez. **El estudio del patrimonio cultural**. Madrid: Editorial Centro de Estudios Ramon Areces, 2017. p. 273.

³²³ MOLINA GIMÉNEZ, Andrés. Régimen jurídico de la protección de los bienes culturales en España. In: BARCIELA, Carlos; LÓPEZ, M. Inmaculada; MELGAREJO, Joaquín (eds.). **Los bienes culturales y su aportación al desarrollo sostenible**. Alicante (España): Universidad de Alicante, 2012. p. 70.

³²⁴ NABAIS, José Casalta. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural**. 2. ed. Coimbra. Edições Almedina, 2010. p. 157-164.

³²⁵ CIAMPI, Annalisa. **La protezione del patrimonio culturale: strumenti internazionali e legislazione italiana**. Torino: G. Giappichelli Editore, 2014. Disponível em:

Comunga-se do entendimento, perfilhado por Silva,³²⁶ Meirelles³²⁷ e Medauar,³²⁸ de que o tombamento designa o *ato administrativo* pelo qual se declara o valor cultural do bem cuja preservação se busca. Registre-se, contudo, o juízo de que se trata de *procedimento administrativo*, porque não se realiza em um único ato, mas numa sucessão de atos preparatórios, essenciais à validade do ato final, consumado com a inscrição no Livro do Tombo.³²⁹

O *valor cultural* a ser declarado deve ser compreendido em sentido lato. O art. 1º do Decreto-lei n. 25, de 1937, faz referência à vinculação do bem a fatos memoráveis da história do Brasil ou ao seu excepcional valor arqueológico ou etnográfico, bibliográfico ou artístico como elementos justificadores do tombamento. Sem embargo, tem-se que a Constituição de 1988 estendeu seu alcance a todo bem que seja portador de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, independentemente de ser dotado de monumentalidade ou excepcionalidade.³³⁰

Extraem-se do Decreto-lei n. 25, de 1937, três tipos de tombamento: a) *tombamento de ofício*, relativamente aos bens públicos (art. 5º); b) *tombamento voluntário*, que recai sobre o bem particular e se realiza a pedido do proprietário ou mediante sua anuêncià à notificação que se lhe tiver sido feita (art. 7º); c) *tombamento compulsório*, ao que se procede quando houver recusa do proprietário a anuir à inscrição da coisa (art. 8º).

Discute-se, no que concerne à modalidade promovida de ofício, sobre o tombamento de bens públicos de umas por outras entidades federativas. O tema é relevante no que toca à proteção de conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, pois

<https://research.ebsco.com/linkprocessor/plink?id=ea330730-fd4b-3e4e-8263-325cbefa2c61>.
Acesso em: 5 out. 2024. p. 225.

³²⁶ SILVA, José Afonso da. **Ordenação constitucional da cultura**. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 160.

³²⁷ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 18. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1993. p. 486.

³²⁸ MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006. p. 344.

³²⁹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 17. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2004. p. 134.

³³⁰ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Lei do Tombamento comentada: doutrina, jurisprudência e normas complementares**. Belo Horizonte: Del Rey, 2014. p. 9.

trata de situações que podem incidir sobre o patrimônio material imóvel. Quanto ao tombamento de ofício, o art. 5º do Decreto-lei n. 25 permite que bens dos Estados e dos Municípios sejam diretamente tombados pelo Iphan, que é órgão federal. Objeta-se, contudo, que se deve assegurar aos Estados e Municípios o direito de impugnar a pretensão da União.³³¹

Questiona-se, por outro lado, se o Estado pode tombar bens da União e se o Município pode tombar bens de ambos. Parece-nos que a resposta vem da própria Constituição, que atribui competência comum de todos os entes federativos para a proteção do patrimônio cultural (art. 23, III e IV) e institui, por meio do art. 216, § 1º, o princípio da proteção, obrigação imposta ao poder público. Efetivamente, quanto maior a atuação dos órgãos competentes, em diferentes níveis federativos, maior será a proteção dos bens culturais.

Exemplo dessa prática está contido na Lei n. 1.202, de 1974, do Município de Florianópolis, SC.³³² Cuida-se de legislação pioneira no Brasil acerca do tombamento municipal, pois até então a proteção ficava restrita à União e a alguns Estados.³³³ Conforme seu art. 3º, os bens tombados pela União e pelo Estado sê-lo-ão, também, pelo Município, de ofício.

A jurisprudência dos tribunais superiores tem admitido essa possibilidade, afastando expressamente a incidência da hierarquia verticalizada, presente na desapropriação.³³⁴ Assim, o Superior Tribunal de Justiça reconhece poder o Município tombar bem do Estado, por não haver transferência de propriedade:

ADMINISTRATIVO – TOMBAMENTO – COMPETÊNCIA MUNICIPAL. 1. A Constituição Federal de 88 outorga a todas as

³³¹ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Lei do Tombamento comentada:** doutrina, jurisprudência e normas complementares. Belo Horizonte: Del Rey, 2014. p. 41.

³³² FLORIANÓPOLIS. **Lei n. 1.202, de 2 de abril de 1974.** Dispõe sobre a proteção do patrimônio histórico, artístico e natural do Município e cria o órgão competente. Disponível em: <https://leismunicipais.com.br/a/sc/f/florianopolis/lei-ordinaria/1974/121/1202/lei-ordinaria-n-1202-1974-dispoe-sobre-a-protecao-do-patrimonio-historico-artistico-e-natural-do-municipio-e-cria-o-orgao-competente?q=1202>. Acesso em: 2 out. 2024.

³³³ ADAMS, Betina. **Preservação urbana:** gestão e resgate de uma história: patrimônio de Florianópolis. Florianópolis: Editora da UFSC, 2002. p. 47.

³³⁴ Dispõe o § 2º do art. 2º do Decreto-lei n. 3.365, de 21 de junho de 1941, com redação dada pela Lei n. 14.620, de 2023, que “será exigida autorização legislativa para a desapropriação dos bens de domínio dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal pela União e dos bens de domínio dos Municípios pelos Estados”.

pessoas jurídicas de Direito Público a competência para o tombamento de bens de valor histórico e artístico nacional. 2. Tombar significa preservar, acautelar, preservar, sem que importe o ato em transferência da propriedade, como ocorre na desapropriação. 3. O Município, por competência constitucional comum – art. 23, III –, deve proteger os documentos, as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos. 4. Como o tombamento não implica em transferência da propriedade, inexiste a limitação constante no art. 1º, § 2º, do DL 3.365/1941, que proíbe o Município de desapropriar bem do Estado. 5. Recurso improvido.³³⁵

Mais recentemente, em decisão paradigmática, o Supremo Tribunal Federal, autorizou o Estado do Mato Grosso do Sul a tombar bem da União:

[...] 3. Tombamento de bem público da União por Estado. Conflito Federativo. Competência desta Corte. 4. Hierarquia verticalizada, prevista na Lei de Desapropriação (Decreto-Lei 3.365/41). Inaplicabilidade no tombamento. Regramento específico. Decreto-Lei 25/1937 (arts. 2º, 5º e 11). Interpretação histórica, teleológica, sistemática e/ou literal. Possibilidade de o Estado tomar bem da União. Doutrina. 5. Lei do Estado de Mato Grosso do Sul 1.526/1994. Devido processo legal observado. 6. Competências concorrentes material (art. 23, III e IV, c/c art. 216, § 1º, da CF) e legislativa (art. 24, VII, da CF). Ausência de previsão expressa na Constituição Estadual quanto à competência legislativa. Desnecessidade. Rol exemplificativo do art. 62 da CE. Proteção do patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico regional. Interesse estadual [...].³³⁶

O tombamento também pode ser classificado quanto à sua eficácia, sendo considerado *provisório* ou *definitivo*. Nos termos do art. 10 do Decreto-lei n. 25, de 1937, será provisório quando esteja o respectivo processo iniciado pela notificação; será definitivo quando concluído pela inscrição do bem no competente Livro do Tombo. Para todos os efeitos, porém, exceto em relação ao registro imobiliário, o tombamento provisório equipara-se ao definitivo.³³⁷

O tombamento opera-se por um procedimento administrativo, que obedece ao rito previsto no art. 9º do Decreto-lei n. 25, de 1937. Em qualquer de suas

³³⁵ RMS n. 18.952/RJ, relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 26 abr. 2005, DJ de 30 maio 2005, p. 266.

³³⁶ ACO 1208 AgR, Relator: Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 24 nov. 2017, acórdão eletrônico DJe-278, 4 dez. 2017.

³³⁷ “Art. 10. O tombamento dos bens, a que se refere o art. 6º desta lei, será considerado provisório ou definitivo, conforme esteja o respectivo processo iniciado pela notificação ou concluído pela inscrição dos referidos bens no competente Livro do Tombo. Parágrafo único. Para todas os efeitos, salvo a disposição do art. 13 desta lei, o tombamento provisório se equipará ao definitivo.”

modalidades não prescinde da manifestação do órgão técnico competente, que em nível federal é personificado pelo Iphan.³³⁸

O tombamento de bem particular exige a notificação do proprietário. Não havendo impugnação, promove-se a inscrição do bem no Livro do Tombo. Havendo, preconiza a lei a remessa do processo ao Conselho Consultivo do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, que proferirá decisão contra a qual descabe recurso administrativo (art. 9º, item 3).

A notificação é providência essencial do processo de tombamento, cuja ausência acarreta a nulidade do procedimento por ferir o devido processo legal, prejudicar o contraditório, inviabilizar o tombamento provisório e vulnerar a segurança jurídica da intervenção.³³⁹

Consumada a notificação do proprietário ou concluído o tombamento, com a inscrição do bem no Livro do Tombo, produzem-se efeitos jurídicos relativos à finalidade genérica do instituto, a de conservar a coisa. Esses efeitos são difusos, alcançando o objeto, o proprietário, o poder público e a vizinhança do bem tombado.

Quanto ao objeto, podem-se exemplificar alguns efeitos expressamente previstos na lei ou reconhecidos pela hermenêutica: a) os bens tombados são equiparados a bens do patrimônio nacional, em sentido estrito, de molde que se mantêm como propriedade de seu titular, mas saem de sua vontade exclusiva, ficando submetidos a uma finalidade coletiva e imensoal; b) as coisas tombadas pertencentes às pessoas jurídicas de direito público submetem-se a inalienabilidade especial e relativa, só podendo ser transferidas de um ente federativo para outro; c) incidem restrições à alienabilidade dos bens privados tombados, como a obrigação de registro do tombamento definitivo no Registro de Imóveis; d) o tombamento pode alterar o regime econômico do solo; e) o valor cultural simbolizado pelo bem, com o tombamento, passa à categoria de direito coletivo e difuso; f) o bem fica protegido contra a ação deletéria, como a demolição ou a mutilação, e toda reforma e manutenção submete-se à autorização do órgão competente; g) a conservação do

³³⁸ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 17. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2004. p. 136.

³³⁹ PIRES, Maria Coeli Simões. **Da proteção ao patrimônio cultural**: o tombamento como principal instituto. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2022. p. 382.

bem pode levar à mudança de sua destinação, em busca da recuperação de suas feições primitivas ou de uso compatível com suas características; h) o bem sujeita-se à desapropriação, em caso de inadequada proteção; i) em se tratando de conjunto, os bens individualizáveis podem sofrer restrições diferenciadas de acordo com sua posição ou papel no todo.³⁴⁰

Relativamente ao proprietário, recaem obrigações positivas (de fazer), negativas (de não fazer) e de suportar, as quais guardam natureza *propter rem*, isto é, acompanham o bem tombado, não obstante eventual transmissão do domínio.³⁴¹ São exemplos: a) a obrigação de não destruir, demolir ou mutilar as coisas tombadas e de não as reparar, pintar ou restaurar sem prévia autorização do órgão competente (art. 17 da Lei do Tombamento); b) fazer as obras de conservação necessárias à preservação do bem ou, se não dispuser de recursos suficientes, levar o fato ao conhecimento do órgão competente (art. 19 da Lei do Tombamento); c) suportar a fiscalização e a vigilância do poder público (art. 20 da Lei do Tombamento).

A legislação prevê significativos efeitos do tombamento no que tange ao poder público. O Decreto-lei n. 25, de 1937, impõe expressamente a obrigação de executar, com recursos públicos, as obras de conservação e reparação requeridas pelo bem, em caso de impossibilidade do proprietário (art. 19, § 1º), e o exercício da vigilância permanente (art. 20). A fiscalização da correta conservação do bem protegido consiste em poder-dever do Estado, estipulado no art. 23, III e IV, da Constituição. Para tanto, investe-se o Estado de prerrogativas com respaldo no poder de polícia, que lhe permitem adotar medidas de inspeção e fiscalização permanente do bem tombado e coibir ações deletérias que possam interferir no estado do bem protegido, inclusive com a imposição de sanções.³⁴²

Da mesma forma, o tombamento produz efeito quanto à vizinhança do bem tombado, proibindo a lei, em seu art. 18, que se faça qualquer construção que lhe impeça ou reduza a visibilidade ou se lhe coloquem anúncios ou cartazes. A

³⁴⁰ PIRES, Maria Coeli Simões. **Da proteção ao patrimônio cultural:** o tombamento como principal instituto. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2022. p. 408-409.

³⁴¹ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural Brasileiro.** Belo Horizonte: 3i Editora, 2021. p. 194.

³⁴² PIRES, Maria Coeli Simões. **Da proteção ao patrimônio cultural:** o tombamento como principal instituto. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2022. p. 410.

norma, contudo, deixou de definir a vizinhança e seus limites, assim como se omitiu em especificar melhor os valores que buscava tutelar, os quais podem sobrepujar a mera visibilidade.

Marchesan ressalta que as áreas de entorno encarnam espaços geográficos que, mesmo não sendo eles próprios portadores de valor cultural, exercem uma influência direta na conservação e desfrute dos bens culturais patrimonializados através do vínculo do tombamento, representando uma técnica de proteção ao bem tombado e seus significados. Na prática preservacionista brasileira, a vizinhança abarca tudo aquilo que é passível de interferência na apreensão do bem tombado, esteja localizado em sua proximidade ou não, expedindo-se ato administrativo delimitando o entorno e explicitando as restrições a que estão sujeitos os bens nele inseridos.³⁴³

Leis estaduais e municipais porventura estabelecem perímetros da vizinhança do bem tombado. Por exemplo, a Lei n. 1.202, de 1974, de Florianópolis, considera vizinhança a área abrangida por um raio de cem metros, medido a partir do imóvel em questão (art. 19, § 3º).

A lei federal não determina que os proprietários dos imóveis vizinhos do bem tombado sejam comunicados do tombamento, presumindo-se que tomem conhecimento dele pelo caráter público que reveste os atos públicos.³⁴⁴ Leis há, no entanto, que prescrevem a providência, como a Lei Complementar n. 22, de 1995, do Município de Lages, SC (art. 10).³⁴⁵

Discute-se quanto à natureza jurídica do ato administrativo do tombamento. Os posicionamentos dividem-se, basicamente, em três correntes de

³⁴³ MARCHESAN, Ana Maria Moreira. O entorno dos bens tombados na legislação brasileira. **Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico**, Porto Alegre, Ano VI, n. 35, p. 73-98, abr.-maio 2011.

³⁴⁴ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **Bens culturais e sua proteção jurídica**. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2011. p. 101.

³⁴⁵ LAGES. **Lei Complementar n. 22, de 21 de setembro de 1995**. Dispõe sobre a preservação do patrimônio natural e cultural do município de Lages, cria o Conselho Municipal do Patrimônio Cultural e institui o Fundo de Proteção do Patrimônio Cultural de Lages. Disponível em <https://leismunicipais.com.br/a/sc/l/lages/lei-complementar/1995/2/22/lei-complementar-n-22-1995-dispoe-sobre-a-preservacao-do-patrimonio-natural-e-cultural-do-municipio-de-lages-cria-o-conselho-municipal-do-patrimonio-cultural-e-institui-o-fundo-de-protectao-do-patrimonio-cultural-de-lages>. Acesso em: 10 out. 2024.

pensamento, que o percebem como: a) ato constitutivo; b) ato declaratório; c) ato declaratório e constitutivo.

Silva sustenta a natureza constitutiva do ato do tombamento, por entender que ele constitui o bem tombado em patrimônio cultural, produzindo efeitos sobre a esfera jurídica dos proprietários, privados ou públicos, dos bens tombados, impondo restrições ao direito de propriedade e criando para eles um regime jurídico especial, transformando-os em bens de interesse público.³⁴⁶ Pires milita em favor desse ponto de vista, argumentando que não é o Decreto-lei n. 25 que confere proteção especial a este ou àquele bem, mas a edição de um ato administrativo que concretiza a hipótese legal e que faz surgirem direitos e deveres para o Estado, o proprietário e o cidadão em geral.³⁴⁷

Meirelles via o tombamento como a *declaração* pelo poder público do valor histórico, artístico, turístico, cultural ou científico de coisas ou locais que, por essa razão, deviam ser preservados.³⁴⁸ Mazzilli é enfático ao dizer que o tombamento tem caráter meramente declaratório, ou seja, o atributo de *valor cultural* precede o tombamento.³⁴⁹

Em uma posição intermediária, Souza Filho pontua que o advento da Constituição de 1988 alterou o conceito de patrimônio cultural, desvinculando-o do ato administrativo de tombamento. Com isso, o tombamento que recai sobre aqueles bens portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira que constituem o patrimônio cultural brasileiro tem caráter declaratório, reconhecedor de uma situação jurídica *ante*. O tombamento, porém, é constitutivo de efeitos determinados na lei, isto é, enquanto o bem não está tombado não está protegido contra atos do proprietário ou de terceiros que o possam

³⁴⁶ SILVA, José Afonso da. **Ordenação constitucional da cultura**. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 160.

³⁴⁷ PIRES, Maria Coeli Simões. **Da proteção ao patrimônio cultural**: o tombamento como principal instituto. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2022. p. 352.

³⁴⁸ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 18. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1993. p. 485.

³⁴⁹ MAZZILLI. Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses. 34. ed. São Paulo: JusPodivm, 2024. p. 321.

mutilar, alterar ou destruir.³⁵⁰ Saraiva admite que o tombamento gera efetiva constituição do bem cultural em um regime jurídico formal diverso, mas reconhece que o ato de tombamento é meramente declaratório no que tange ao valor cultural do bem, que é incontestavelmente anterior à formalidade, o que enseja reconhecer que, mesmo não sendo tombado o bem, ele pode – e deve – ser protegido, quer por instrumentos administrativos, quer por instrumentos de política pública, quer por medidas judiciais de salvaguarda.³⁵¹ Marchesan reconhece ser possível vislumbrar no tombamento um ato de eficácia múltiplas, em que prevalece a carga eficacial declaratória, porquanto é o valor do bem cultural, por si, que o faz integrar o patrimônio cultural brasileiro; porém, não nega que o ato administrativo irradia outras cargas eficaciais, notadamente a constitutiva, que se manifesta desde o tombamento provisório, com a notificação do proprietário.³⁵²

Quanto à natureza jurídica da restrição imposta ao bem tombado, Bandeira de Mello defende que o tombamento é exemplo de *servidão administrativa*, isto é, “o direito real que assujeita um bem a suportar uma utilidade pública, por força da qual ficam afetados parcialmente os poderes do proprietário quanto ao seu uso ou gozo”, na espécie com vistas à proteção do patrimônio histórico e artístico nacional. Havendo individualização do bem afetado, a servidão administrativa geralmente obriga o poder público a indenizar o proprietário, sempre que implicar real declínio da expressão econômica do bem ou a subtração de seu titular de uma utilidade que fruía.³⁵³ Posição similar é compartilhada por Dallari,³⁵⁴ Cirne Lima³⁵⁵ e Pires.³⁵⁶

³⁵⁰ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **Bens culturais e sua proteção jurídica**. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2011. p. 85-87.

³⁵¹ SARAIVA, Stella de Oliveira. **Patrimônio cultural: direito e processo**. São Paulo: Editora Dialética, 2021. p. 150.

³⁵² MARCHESAN, Ana Maria Moreira. **A tutela do patrimônio cultural sob o enfoque do Direito Ambiental**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2007. p. 226.

³⁵³ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 798-799 e 801.

³⁵⁴ DALLARI, Adilson Abreu. Tombamento. **Revista de Direito Público**, São Paulo, n. 86, p. 37-41, abr.-jun. 1988.

³⁵⁵ CIRNE LIMA, Ruy. Das servidões administrativas. **Revista de Direito Público**, São Paulo, n. 5, p. 18-27, jul.-set. 1968. p. 26.

³⁵⁶ PIRES, Maria Coeli Simões. **Da proteção ao patrimônio cultural**: o tombamento como principal instituto. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2022. p. 407.

Em outra vertente, Silva argumenta que o tombamento é *limitação ao caráter absoluto da propriedade*, porque “reduz a amplitude dos direitos do proprietário por meio de um regime jurídico especial de interesse público que impõe ao bem tombado vínculos de destinação, de imodificabilidade e limites à alienabilidade”.³⁵⁷ Conforme Di Pietro, embora se assemelhe o tombamento com a limitação administrativa, por quanto é imposto em benefício do interesse público, dela se diferencia por individualizar o imóvel, sendo considerado uma categoria própria de limitação.³⁵⁸ Para Meirelles, a restrição pode ser individual, quando atinge um bem determinado, reduzindo os direitos do proprietário e lhe impondo encargos, e geral, quando abrange uma coletividade, como no caso dos conjuntos urbanos, obrigando-a a respeitar padrões urbanísticos ou arquitetônicos.³⁵⁹ Nessa perspectiva, o tombamento, em princípio, não obriga a indenização, salvo se houver interdição do uso do bem, prejudicando sua normal utilização, ou a total aniquilação do valor econômico da propriedade.

É certo, entretanto, que a abordagem do tema ainda se faz por um prisma preponderantemente administrativista, que talvez não consiga alcançar a necessidade específica do patrimônio cultural, hodiernamente ligado à disciplina do Direito Ambiental³⁶⁰ ou mesmo, como visto no capítulo anterior, a um direito próprio do patrimônio cultural.

Ajustando sua lente, Rodrigues vê no bem cultural e, por consequência, no tombamento, uma natureza jurídica própria, que decorre do caráter publicístico da tutela específica e que se desenha como instituto típico do direito ambiental, podendo ser qualificado como meio de intervenção do Estado consistente na restrição do uso de propriedades determinadas.³⁶¹

³⁵⁷ SILVA, José Afonso da. **Ordenação constitucional da cultura**. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 160.

³⁵⁸ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 17. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2004. p. 142.

³⁵⁹ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 18. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1993. p. 486.

³⁶⁰ MARCHESAN, Ana Maria Moreira. **A tutela do patrimônio cultural sob o enfoque do Direito Ambiental**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2007. p. 212.

³⁶¹ RODRIGUES, José Eduardo Ramos. Aspectos polêmicos em torno do patrimônio cultural. In: RODRIGUES, José Eduardo Ramos; MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Estudos de direito do**

Baseando-se na doutrina de Giannini, vê distinguir-se, no bem cultural, a coisa como suporte físico e o bem, que é a utilidade da coisa. Logo, sobre uma única entidade material pode-se estabelecer uma pluralidade de bens, cada qual com sua utilidade e sua tutela. O bem cultural é um bem material de fruição coletiva e, portanto, é público, não como bem de domínio, mas enquanto bem de fruição, não obstante ambos – o bem de domínio e o bem de fruição – coincidam no suporte físico. Por consequência, não haveria indenização em decorrência do tombamento, pois o vínculo atinge apenas a fração pública da propriedade da coisa, mantendo incólume a privada. A indenização só seria exigível se o tombamento ocasionasse prejuízo econômico efetivo, concreto e atual, limitada a este prejuízo, a ser comprovado pelo proprietário.³⁶²

Nesse sentido, o Enunciado 19 aprovado na I Jornada Direito do Patrimônio Cultural e Natural, realizado pelo Conselho da Justiça Federal, assentou que o tombamento, assim como os demais instrumentos que declaram a relevância cultural do bem material, estatizando, por consequência, obrigações de fazer, não fazer e suportar, têm origem, como pressupostos intrínsecos, nos princípios da função memorativa e da função ecossocial da propriedade. Com isso, não importam, como regra, em indenização aos proprietários ou possuidores de bens materiais de relevante valor cultural.³⁶³

3.1.5 Desapropriação

A desapropriação figura como instrumento de proteção expressamente previsto no rol exemplificativo do § 1º do art. 216 da Constituição. É instrumento próprio do Direito Administrativo que consiste na expropriação de bens.

Com vistas à promoção ou proteção do patrimônio cultural imóvel, a desapropriação pode ser motivada pela utilidade pública, para a preservação e conservação dos monumentos históricos e artísticos, isolados ou integrados em

patrimônio cultural. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012. p. 107.

³⁶² RODRIGUES, José Eduardo Ramos. Aspectos polêmicos em torno do patrimônio cultural. In: RODRIGUES, José Eduardo Ramos; MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Estudos de direito do patrimônio cultural.** Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012. p. 107.

³⁶³ I Jornada de Direito do Patrimônio Cultural e Natural: enunciados aprovados. Brasília: Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2023. p. 10.

conjuntos urbanos ou rurais, bem como as medidas necessárias à manutenção e realce de seus aspectos mais valiosos ou característicos (art. 5º, *k*, do Decreto-lei n. 3.365, de 1941). Pode motivar-se, ainda, pelo interesse social, para assegurar a utilização de áreas, locais ou bens que, por suas características, sejam apropriados ao desenvolvimento de atividades turísticas (art. 2º, VIII, da Lei n. 4.132, de 1962).³⁶⁴

O Decreto-lei n. 25, de 1937, concebe a desapropriação como mecanismo a ser empregado pelo poder público quando o proprietário da coisa tombada não dispuser de recursos financeiros para recuperar ou conservar o bem. É alternativa à execução com recursos públicos, conforme o art. 19 e seu § 1º. Também é caso de desapropriação quando for manifesta a vontade do proprietário mutilar, destruir ou deteriorar o bem.³⁶⁵

Souza Filho, porém, ressalva que a desapropriação para fins de proteção socioambiental é reservada para casos extremos e excepcionais, sendo utilizada precípuamente para a proteção de conjuntos urbanos, visando à melhora do uso de determinadas regiões da cidade. Cita o exemplo do Centro Histórico de Curitiba que, preservado por lei de zoneamento, teve alguns imóveis desapropriados para lhes dar destinação cultural, permitindo a revitalização da área e incentivando seu uso pela população.³⁶⁶

3.1.6 Outras formas de acautelamento e preservação

Sem pretender esgotar o tema, outras formas de acautelamento e preservação no âmbito administrativo podem ser citadas.

O *plano diretor* é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana. É obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, conforme art. 182, § 1º, da Constituição.

³⁶⁴ GOMES, Terezinha. Instrumental jurídico de proteção do patrimônio cultural no Brasil. **Revista Acadêmica da Escola Superior do Ministério Público do Ceará**, Fortaleza, Ano 13, n. 2, p. 99-116, ago.-dez. 2021. p. 106.

³⁶⁵ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Lei do Tombamento comentada**: doutrina, jurisprudência e normas complementares. Belo Horizonte: Del Rey, 2014. p. 147.

³⁶⁶ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **Bens culturais e sua proteção jurídica**. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2011. p. 104.

O plano diretor é parte integrante do processo de planejamento municipal e tem por função sistematizar o desenvolvimento físico, econômico e social do território do Município, visando ao bem-estar da comunidade local. Atende a objetivos gerais de promover a ordenação dos espaços habitáveis ou de instrumentar estratégias de mudança para obter melhoria da qualidade de vida da comunidade e objetivos específicos, conforme a realidade local.³⁶⁷

Trata-se de instrumento aplicado em nível municipal que tem potencialidade para avigorar a atuação do ente local. Como bem diagnosticado por Taller, a falta de efetividade das políticas protetoras do patrimônio cultural urbano obedece a fatores como: a) a consuetudinária autolimitação das esferas municipais para exercer as próprias competências, produzindo uma atuação urbanística débil; b) a subsistência de uma concepção de propriedade privada na qual não se admitem restrições ao domínio fundadas na função cultural-ambiental-urbana do bem; c) a presença de um mercado imobiliário especulativo e voraz que impulsiona a substituição de imóveis e d) a carência de recursos econômicos para a execução de políticas culturais. Assim, é desafio às autoridades locais determinar: a) os critérios de proteção de acordo com as diretrizes internacionais; b) quais imóveis devem proteger e quais não devem; c) o estabelecimento de punições eficientes e eficazes para evitar casos de atentados ao patrimônio; e d) a viabilização de fundos ou programas de proteção e de incentivos para a conservação dos bens patrimoniais.³⁶⁸

No processo de planejamento urbano em que se insere o plano diretor, a regra constitucional é a delimitação do interesse público, que prevalece sobre o direito do particular quando em confronto, o que se aplica na proteção do patrimônio cultural, por meio da observância de limitações construtivas em bens protegidos e seu entorno. O plano diretor estabelece o planejamento de utilização e ocupação do solo urbano obedecendo, necessariamente, à sistemática constitucional que disciplina a

³⁶⁷ SILVA, José Afonso da. **Direito Urbanístico brasileiro**. 7. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2015. p. 138.,

³⁶⁸ TALLER, Adriana. Derecho a la preservación del patrimonio arquitectónico urbano: un desafío para las autoridades locales. **Revista Eurolatinoamericana de Derecho Administrativo**, Santa Fe, v. 1, n. 2, p. 27, jul.-dic. 2014. DOI: 10.14409/rr.v1i2.4616. Disponível em: <https://bibliotecavirtual.unl.edu.ar/publicaciones/index.php/Redoeda/article/view/4616>. Acesso em: 2 dez. 2024.

propriedade urbana,³⁶⁹ condicionando-a à sua função social, que deve coincidir com a da própria cidade e a sua ordenação.³⁷⁰

No âmbito da cultura e do patrimônio cultural, o plano diretor poderá funcionar como instrumento de definição de áreas destinadas exclusivamente à produção cultural e de delimitação das áreas de proteção de bens históricos e seu entorno, constituindo instrumento fundamental para instituir normas específicas para padrões de construção. Nesse papel, é capaz de proteger a paisagem urbana e delimitar espaços de não uso da propriedade, para que ela não perca sua função social, que abrange atributos estéticos e históricos.³⁷¹

O advento do Estatuto da Cidade (Lei n. 10.257, de 10 de julho de 2001), inseriu o plano diretor em um contexto de gestão democrática da cidade, elevada pela lei a diretriz da política urbana, por meio da participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade na formulação, execução e acompanhamento de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano (art. 2º, II). Garante-se, assim, a participação da comunidade no processo de elaboração e fiscalização do plano diretor e ampla publicidade documental (art. 40, I e II), além da utilização de órgãos colegiados, debates, audiências e consultas pública, conferências sobre assuntos de interesse urbano, leis de iniciativa popular, entre outros instrumentos (art. 43).

O Estatuto da Cidade, guia-se por um novo paradigma de governança municipal, aliando democracia representativa com democracia participativa. Esse processo de gestão compartilhada tem por objetivo otimizar as decisões sobre leis e políticas públicas municipais, com vistas a atingir o desenvolvimento sustentável das

³⁶⁹ Constituição, art. 182, § 2º: “A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor”.

³⁷⁰ CARVALHO, Ana Luísa Soares de; PRESTES, Vanêscia Buzelato. Plano Diretor e proteção às ambiências urbanas como elemento do patrimônio cultural: a necessidade de aplicação do princípio da precaução no caso de Porto Alegre. **Revista Magister de Direito Imobiliário, Urbanístico e Ambiental**, Porto Alegre, Ano I, n. 1, p. 9-26, ago.-set. 2005.

³⁷¹ AHMED, Flávio. Estatuto da Cidade, plano diretor e zoneamento urbano como instrumentos de proteção dos bens culturais. In: SOARES, Inês Virgínia Prado; CUREAU, Sandra (org.). **Bens culturais e direitos humanos**. 2. ed. São Paulo: Edições SESC São Paulo, 2019. p. 404.

cidades, as quais devem crescer economicamente, porém com justiça social e proteção ao patrimônio ambiental, histórico, cultural, paisagístico e artístico.³⁷²

A gestão democrática da cidade é diretriz para o desenvolvimento sustentável, com base nos preceitos constitucionais da democracia participativa, da cidadania, da soberania e participação popular. Reforça o propósito de que a democracia participativa é instrumento de garantia dos direitos fundamentais reunidos no direito à cidade, a viabilizar sua efetivação por meio do plano diretor.³⁷³

É conteúdo do plano diretor o *zoneamento*, que consiste na repartição do território municipal à vista da destinação da terra, do uso do solo e das características arquitetônicas. No primeiro caso, o território é dividido em zona urbana, urbanizável, de expansão urbana ou rural. No segundo, interessam o uso ou função: residencial, industrial etc. No terceiro, fixam-se características que as construções devem ter em cada zona, com especial aplicação nas zonas de proteção histórica. O zoneamento configura o direito de propriedade e o direito de construir, conformando-os ao princípio da função social.³⁷⁴

Souza Filho ressalta as leis de zoneamento municipais como instrumentos entre os mais eficazes para a proteção do patrimônio cultural edificado urbano pois, ao caracterizarem certas regiões da cidade como de baixo potencial construtivo, desestimulam a especulação imobiliária e incentivam a manutenção das construções antigas. Cita, como exemplo, a instituição de “zona de preservação do acervo cultural e histórico, para a proteção dos bens e entorno paisagisticamente significativos”, de Embu, SP; a classificação de imóveis históricos ou de excepcional valor artístico, cultural ou paisagístico, destinados à preservação, em São Paulo, SP; a proteção do centro histórico de Curitiba, PR; e a instituição de “normas gerais de proteção a sítios, conjuntos antigos, ruínas e edifícios isolados, cujas expressões

³⁷² SANTIN, Janaína Rigo; SANTOS, Mariana Mattei. Plano diretor e patrimônio histórico: análise a partir da Constituição Federal de 1988 e do Estatuto da Cidade. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n. 86, p. 395-413, abr.-jun. 2017.

³⁷³ VIANA DA SILVA, Marcos Vinícius; DA SILVA, José Everton. O Estatuto da Cidade, uma necessidade social e ambiental no sistema democrático. **Revista Eletrônica Direito e Política**, /S. I.J, v. 10, n. 1, p. 197–219, 2015, p. 209. DOI: 10.14210/rdp.v10n1.p197-219. Disponível em: <https://periodicos.univali.br/index.php/rdp/article/view/7166>. Acesso em: 3 out. 2024.

³⁷⁴ SILVA, José Afonso da. **Direito Urbanístico brasileiro**. 7. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2015. p. 237-238.

arquitetônicas ou históricas tenham real significados para o patrimônio cultural", de Recife, PE.³⁷⁵

A definição de áreas especiais de interesse ou de valorização cultural explicita a vocação do zoneamento para agregar os valores culturais, naturais e artificiais que conformam as paisagens urbanas. A interpretação que se faz do patrimônio cultural e de suas influências na dinâmica urbana e a identificação desses espaços e ambiências é elemento essencial de sua integração ao processo de desenvolvimento da cidade com foco na qualificação do ambiente.³⁷⁶

O zoneamento de áreas de preservação ou interesse cultural, portanto, ao impor restrições de uso e ocupação do solo urbano nos espaços designados, é instrumento de grande eficácia na proteção e conservação do patrimônio cultural material, com pendor para resguardar o patrimônio arquitetônico e os conjuntos urbanos.

Outras formas de acautelamento e proteção, no âmbito administrativo, podem ainda ser citadas, como o *direito de preempção*, que constitui instrumento de proteção de áreas de interesse histórico, cultural ou paisagístico, por meio da preferência concedida ao poder público municipal, pelo art. 25 e 26, VIII, do Estatuto da Cidade, para aquisição de imóvel urbano objeto de alienação onerosa entre particulares. O direito de preempção depende de delimitação de áreas para sua incidência, a ser feita por lei municipal, com base no plano diretor. A preferência pode ser exercida a partir de trinta dias da obrigatória notificação a ser feita pelo proprietário de sua intenção de alienar o imóvel.

A *transferência do direito de construir*, prevista no art. 35 do Estatuto da Cidade, consiste na autorização concedida ao proprietário de imóvel urbano de exercer em outro local, ou alienar, mediante escritura pública, o direito de construir previsto no plano diretor ou na legislação urbanística, quando o bem for considerado necessário para fins de preservação, revestindo-se de interesse histórico, ambiental, paisagístico, social ou cultural (inciso II). Este instrumento foi concebido de modo a

³⁷⁵ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **Bens culturais e sua proteção jurídica**. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2011. p. 122.

³⁷⁶ MARCHESAN, Ana Maria Moreira. **A tutela do patrimônio cultural sob o enfoque do Direito Ambiental**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2007. p. 234.

permitir que os proprietários de imóveis a serem preservados sejam compensados pelo fato de que em seus imóveis o coeficiente ou densidade básicos estabelecidos para o território urbano não podem ser atingidos, sob pena de comprometer o objetivo da proteção de seu valor histórico, paisagístico ou ambiental.³⁷⁷ Não obstante a importância do instituto, é válida a ressalva de que se deve avaliar criteriosamente as áreas que serão objeto de recepção dos índices construtivos transferidos, sob pena de ele próprio contribuir para o desarranjo urbanístico, adensando áreas desprovidas da necessária infraestrutura.³⁷⁸

Os *incentivos fiscais* representam outro instrumento cuja previsão se encontra na Carta Magna, notadamente no § 3º do art. 216, o qual encomenda à lei estabelecer incentivos para a produção e o conhecimento de bens e valores culturais. Os incentivos também encontram fundamento no art. 3º, I e II, da Constituição, que tem na construção de uma sociedade justa, livre e solidária e no desenvolvimento sustentável objetivos fundamentais da República; e no art. 170, VI, da Carta, que trata a defesa do meio ambiente como um princípio da atividade econômica. Tais dispositivos devem ser lidos em harmonia com os artigos 225 e 216 (sendo o patrimônio cultural manifestação do meio ambiente artificial), levando a entender, conforme Freitas, que na arquitetura jurídica da Constituição a sustentabilidade se caracteriza como um valor supremo, que exige o atingimento de objetivos intergeracionais e condiciona o desenvolvimento, incorporando o bem-estar duradouro.³⁷⁹

A tributação, com efeito, pode manifestar caráter ambiental. O tributo ambiental é instrumento jurídico eficaz para viabilizar a internalização dos custos ambientais, pois pode estimular ou reprimir a atividade econômica, impulsionando tanto os consumidores quanto os produtores a adotarem comportamentos favoráveis ao meio ambiente. A tributação ambiental é técnica político-jurídica de utilização do

³⁷⁷ SANTIN, Janaína Rigo. Estatuto da Cidade e instrumentos de política urbana para valorização do patrimônio histórico, cultural, paisagístico e ambiental. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, v. 70, p. 195-213, abr.-jun. 2013.

³⁷⁸ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **Bens culturais e sua proteção jurídica**. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2011. p. 123.

³⁷⁹ FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade**: direito ao futuro. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2019. p. 122.

tributo como motor de condutas socioeconômicas e/ou geradoras de recursos para recuperar, conservar e melhorar a qualidade do meio ambiente.³⁸⁰

O tributo cumpre função fiscal ambiental quando serve como fonte de recursos necessários para o financiamento dos serviços públicos ambientais. Cumpre função ambiental extrafiscal quando busca orientar o comportamento dos contribuintes para a proteção do meio ambiente, seja por meio de uma incidência mais severa, a ponto de desestimular determinada atividade, seja por meio de incentivos fiscais para que se promovam medidas de proteção.³⁸¹

No âmbito federal, o Programa Nacional de Apoio à Cultura, instituído pela Lei n. 8.313, de 1991 (Lei Federal de Incentivo à Cultura, ou Lei Rouanet), é experiência importante. O objetivo da lei é atrair e canalizar recursos para o setor cultural, inclusive para preservar os bens materiais e imateriais do patrimônio cultural e histórico brasileiro (art. 1º, VI). Com o objetivo de promover atividades culturais, pessoas físicas ou jurídicas poderão aplicar parcelas do Imposto de Renda, por meio de doações ou patrocínios, tanto em apoio direto a projetos culturais, quanto por meio de contribuições ao Fundo Nacional de Cultura – FNC (art. 18).

Nos Estados, os incentivos fiscais incluem a restituição do valor devido a título de ICMS, o imposto estadual sobre as operações relacionadas à circulação de mercadorias e sobre a prestação de serviços de transporte e comunicação interestadual e intermunicipal.³⁸² Da mesma forma, a Constituição permite que os Estados e o Distrito Federal vinculem a um fundo estadual de fomento à cultura, inclusive do patrimônio cultural, até cinco décimos por cento de sua receita tributária líquida para o financiamento de programas e projetos culturais (art. 216, § 6º).

No âmbito municipal, os incentivos referem-se, em sua maioria, ao Imposto Sobre Serviços (ISS) e ao Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU). Além disso, existem isenções relacionadas à cobrança de impostos municipais,

³⁸⁰ RIBAS, Lídia Maria L. R.; CARVALHO, Valbério Nobre. O tributo como instrumento de tutela do meio ambiente. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, v. 54, p. 185-204, 2009.

³⁸¹ CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **Tributação e tutela do meio ambiente**. Ciência Jurídica, v. 24, n. 151, p. 195-234, jan./fev. 2010.

³⁸² FIORILLO, Celso Antônio Pacheco; FERREIRA, Renata Marques. **Direito Ambiental Tributário**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 140.

especialmente no que diz respeito à proteção relacionada ao patrimônio cultural e ao meio ambiente natural.³⁸³ Assim, com o intuito de preservar seu patrimônio cultural, representado por edificações históricas de relevante interesse para a preservação da cultura da região, diversas cidades brasileiras acabaram isentando do IPTU os proprietários de imóveis classificados pelos municípios como de relevante interesse local. Na Cidade de Florianópolis, por exemplo, imóveis dotados de valor histórico, artístico e/ou cultural são isentos de IPTU, até cem por cento, desde que preservados (Lei Complementar n. 7, de 1997, art. 225, VI, § 1º; Lei Complementar n. 482, de 2014, art. 295-H, § 2º).^{384 385}

Cabe mencionar a importância das *unidades de conservação* na proteção do patrimônio cultural. Em que pese a Lei n. 9.985, de 2000 – que criou o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza –, defina unidade de conservação como espaço territorial com características naturais relevantes (art. 2º, I), ela encontra vocação para proteger o patrimônio cultural no inciso VII de seu art. 4º, que estabelece o objetivo de “proteger as características relevantes de natureza geológica, geomorfológica, espeleológica, arqueológica, paleontológica e cultural”.

Segundo Miranda, a proteção do patrimônio cultural por intermédio da instituição de unidades de conservação revela-se iniciativa inteligente e prática, pois permite que o poder público escolha a categoria contida na lei que possua o regime jurídico mais condizente com a área a ser protegida (Unidades de Proteção Integral ou Unidades de Uso Sustentável). Podem ser citados como exemplos de unidades de conservação destinadas à preservação do patrimônio cultural: APA Carste Lagoa Santa (MG), Monumento Natural da Serra da Moeda (MG), Parque Nacional da Serra

³⁸³ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco; FERREIRA, Renata Marques. **Direito Ambiental Tributário**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 142.

³⁸⁴ FLORIANÓPOLIS. **Lei Complementar n. 7, de 6 de janeiro de 1997**. Consolidação das leis tributárias do município de Florianópolis. Disponível em: <https://leismunicipais.com.br/a/sc/f/florianopolis/lei-complementar/1997/1/7/lei-complementar-n-7-1997-consolidacao-das-leis-tributarias-lei-complementar-n-7-97-codigo-tributario-e-suas-alteracoes?q=7>. Acesso em: 5 out. 2024.

³⁸⁵ FLORIANÓPOLIS. **Lei Complementar n. 482, de 17 de janeiro de 2014**. Institui o plano diretor de urbanismo do município de Florianópolis que dispõe sobre a política de desenvolvimento urbano, o plano de uso e ocupação, os instrumentos urbanísticos e o sistema de gestão. Disponível em: <https://leismunicipais.com.br/a/sc/f/florianopolis/lei-complementar/2014/49/482/lei-complementar-n-482-2014-institui-o-plano-diretor-de-urbanismo-do-municipio-de-florianopolis-que-dispoe-sobre-a-politica-de-desenvolvimento-urbano-o-plano-de-uso-e-ocupacao-os-instrumentos-urbanisticos-e-o-sistema-de-gestao?q=482>. Acesso em: 5 out. 2024.

da Capivara (PI), Parque Estadual Turístico Alto Ribeira (SP), Estação Ecológica de Aredes (MG), Parque Paleontológico de São José de Itaboraí (RJ) e Reserva Particular do Patrimônio Natural Parque Arqueológico da Serra de Santo Antônio (MG).³⁸⁶

A definição da categoria terá na elaboração do plano de manejo oportunidade determinante para a avaliação de seus aspectos, podendo voltar-se para a salvaguarda de bens materiais, como sítios arqueológicos e paleontológicos, conjuntos históricos e monumentos, ou mesmo para bens imateriais.³⁸⁷

3.2 A TUTELA CIVIL

3.2.1 Considerações iniciais

A proteção e a promoção do patrimônio cultural, conforme prevê a Constituição, é obrigação que recai sobre o poder público e a comunidade. É exercida mediante a atuação administrativa estatal, com o emprego de diversos instrumentos, mas nela não se esgota.

A omissão ou ação comissiva do poder público e a conduta do particular danosas ao patrimônio cultural dão vez a sua tutela no âmbito do sistema de justiça, seja no campo judicial, seja no extrajudicial. Neste palco, em especial, desponta como agente protagonista – embora sem deter exclusividade para adoção de medidas cabíveis – o Ministério Público, que emergiu da Constituição de 1988 como defensor da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127), apto ao emprego de ferramentas como o inquérito civil e o termo de compromisso de ajustamento de conduta.

A tutela judicial encontra como fundamento maior o princípio da inafastabilidade da jurisdição, insculpido no art. 5º, XXXV, da Carta, segundo o qual nenhuma lesão ou ameaça a direito pode ser subtraída do conhecimento do Poder

³⁸⁶ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural Brasileiro**. Belo Horizonte: 3i Editora, 2021. p. 214.

³⁸⁷ PAULA, Luciana Imaculada de. Unidades de conservação como instrumentos de proteção ao patrimônio cultural. In: ALMEIDA, Gregório Assagra de; SOARES JÚNIOR, Jarbas; MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Patrimônio cultural**. Belo Horizonte: Del Rey, 2013. p. 181.

Judiciário. A existência de jurisdição una importa, outrossim, no controle judicial dos atos administrativos e na independência das instâncias judicial e administrativa.

A provocação do Poder Judiciário para conhecer do tema dá-se, em larga medida, a partir da iniciativa do Ministério Público, por meio da ação civil pública e da ação penal pública, e da própria comunidade, por via da ação popular. Se neste caso concretiza-se o princípio da participação comunitária, a legitimidade do *Parquet* decorre da natureza do direito fundamental ao patrimônio cultural – indisponível, difuso e intergeracional.

3.2.2 Instrumentos extraprocessuais

Serão abordados aqui instrumentos disponibilizados, notadamente ao Ministério Público, para a colheita de informações com a finalidade de subsidiar a decisão sobre providências a serem adotadas em defesa de bens e interesses tutelados pela ação civil pública.

3.2.2.1 Inquérito civil

O inquérito civil debutou no ordenamento jurídico brasileiro na Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985. A lei que disciplinou a ação civil pública, voltada à defesa dos interesses e direitos difusos e coletivos, inovou ao prever a possibilidade de o Ministério Público o instaurar e presidir, dotado do poder de requisição de certidões, informações, exames ou perícias, de qualquer organismo público ou particular, com a finalidade de amealhar informações que embasassem o ajuizamento da ação ou adoção de outras providências (artigos 8º e 9º).³⁸⁸

O instrumento ganhou importância e compareceu expressamente na Constituição de 1988 entre as funções institucionais do *Parquet* (art. 129, III). Está presente nos arsenais do Ministério Público brasileiro, encontrando regulamentação na Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei n. 8.625, de 12 de fevereiro de 1993) e na Lei Orgânica do Ministério Público da União (Lei Complementar n. 75, de

³⁸⁸ BRASIL. **Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985.** Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7347Compilada.htm. Acesso em: 10 out. 2024.

20 de maio de 1993), entre outras leis federais, nas leis orgânicas estaduais do Ministério Público e em resoluções do Conselho Nacional do Ministério Público.

O inquérito civil é, basicamente, um procedimento investigatório, de caráter inquisitorial. Presidido exclusivamente pelo Ministério Público, destina-se a subsidiá-lo em sua atuação na defesa de direitos e interesses difusos e coletivos, entre os quais está o patrimônio cultural. Conforme observa Mazzilli, não é *processo*, mas *procedimento*, pois não comporta uma acusação nem nele se aplicam sanções, não se decidem nem impõem limitações, restrições ou perda de direitos.³⁸⁹

Além de não contraditório, o inquérito civil notabiliza-se por sua dispensabilidade ou facultatividade. Se houver elementos suficientes, a ação cabível poderá ser ajuizada tanto pelo Ministério Público como por qualquer dos colegitimados.³⁹⁰

O arquivamento do inquérito civil submete-se ao controle do Conselho Superior do Ministério Público ou da Câmara de Coordenação e Revisão, que funciona como instância revisora de todo arquivamento, conforme o art. 9º da Lei n. 7.347, de 1985. O recurso contra a decisão de indeferimento de instauração do procedimento investigatório encontra nesses órgãos colegiados sua instância recursal.³⁹¹

A instauração ou arquivamento do inquérito civil não configuram empecilho para a propositura da ação civil pública pelos demais legitimados. A União, os Estados, os Municípios, as autarquias, empresas públicas, fundações, sociedades de economia mista e associações legitimadas poderão ajuizar a ação civil pública com base nos mesmos fatos que constituem o objeto do inquérito civil, esteja ele em tramitação ou tenha sido arquivado.³⁹²

³⁸⁹ MAZZILLI. Hugo Nigro. **O inquérito civil:** investigações do Ministério Público, compromissos de ajustamento e audiências públicas. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 55-56.

³⁹⁰ MAZZILLI. Hugo Nigro. **O inquérito civil:** investigações do Ministério Público, compromissos de ajustamento e audiências públicas. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 59.

³⁹¹ CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Resolução n. 23, de 17 de setembro de 2007.** Regulamenta os artigos 6º, inciso VII, e 7º, inciso I, da Lei Complementar n. 75/93 e os artigos 25, inciso IV, e 26, inciso I, da Lei n. 8.625/93, disciplinando, no âmbito do Ministério Público, a instauração e a tramitação do inquérito civil. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/2021/Resolucao-0231.pdf>. Acesso em: 7 out. 2024.

³⁹² FERREIRA, Heline Sivini. Os instrumentos jurisdicionais ambientais na Constituição brasileira. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (org.). **Direito constitucional**

3.2.2.2 Compromisso de ajustamento de conduta

Prevê a Lei n. 7.347, de 1985, em seu art. 5º, § 6º, que os órgãos públicos legitimados podem tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante cominações, provido de eficácia de título executivo extrajudicial. Trata-se, portanto, de um acordo tomado das partes interessadas, isto é, do causador do dano ou de ameaça de dano a interesse transindividual (direito do consumidor, do meio ambiente, do patrimônio cultural etc.).

O tomador do compromisso deve ser um dos órgãos públicos legitimados para a ação civil pública. A expressão “órgãos públicos” tende a ser interpretada de forma ampla, de modo a contemplar todos os colegitimados à propositura da ação civil pública, pertencentes à Administração Pública Direta e Indireta, que não explorem atividade econômica, permitindo, por exemplo, que o Iphan, autarquia federal, seja tomador de compromissos de ajustamento de conduta para a efetiva tutela do patrimônio cultural.³⁹³

Todavia, a existência de compromisso de ajustamento de conduta não impede a propositura da ação cabível por qualquer outro dos legitimados que não tenha participado de sua celebração.³⁹⁴ Remanesce, por exemplo, o interesse do Ministério Público na proposição de ação civil pública para o exaurimento da responsabilidade civil do causador do dano ao patrimônio cultural.

Há divergência doutrinária sobre a natureza jurídica do compromisso de ajustamento de conduta. Segundo Alvim e Cunha, o ajustamento de conduta importa em um ajuste entre as partes, configurando negócio jurídico bilateral; constitui espécie de transação, porquanto há presença de concessões mútuas (ainda que limitadas em relação ao legitimado, que não pode renunciar ao direito) para prevenir ou terminar litígio.³⁹⁵

ambiental brasileiro. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

³⁹³ OLIVEIRA, Fábio André Uema. Solução consensual de conflitos na tutela do patrimônio cultural: o compromisso de ajustamento de conduta e a restauração de bens tombados. **Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul**, Porto Alegre, n. 91, p. 287-298, jan.-jun. 2022, p. 291.

³⁹⁴ DANTAS, Marcelo Buzaglo. **Ação civil pública e meio ambiente**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 316.

³⁹⁵ ALVIM, Thereza; CUNHA, Ígor Martins da. Termo de ajustamento de conduta, mediação e conciliação: uma breve reflexão a respeito do negócio jurídico que previne ou resolve conflito que

Oliveira pondera que o órgão público tomador do compromisso, posto que detentor de capacidade postulatória, não é titular do direito material perseguido e dele não pode dispor. Tratando-se de interesses transindividuais e indisponíveis, não há negociação sobre o direito em causa, apenas em relação a aspectos secundários, como o prazo para cumprimento de obrigações ou o parcelamento de pagamentos.³⁹⁶

Por essa razão, Mazzilli refuta a natureza contratual do compromisso de ajustamento de conduta, em que pese seu caráter consensual. Entende ser concessão unilateral, em que o causador do dano acede voluntariamente em ajustar sua conduta de modo a submetê-la às exigências legais, sob cominações ajustadas no termo. Doutra parte, o tomador do compromisso não se obriga a conduta nenhuma, exceto a não agir judicialmente em relação àquilo que foi objeto do ajuste, enquanto estiver sendo cumprido.³⁹⁷

Peregrino minimiza a relevância do dilema, para ressaltar que é ponto pacífico o fato de que o legitimado extraordinário à tutela de interesses transindividuais não detém poder de disponibilidade sobre o conteúdo material do conflito. O meio ambiente cultural é direito difuso e indisponível e em relação ao seu conteúdo é impossível transigir:

Assim, quando a lei autoriza a celebração de termo de ajustamento de conduta, pretende-se que o infrator do bem cultural disponha-se, através da assunção de obrigações, a recompor o dano causado por sua ação ou atividade, de forma a restaurar integralmente o interesse público. Diz-se, portanto, que o objeto a ser negociado não é o meio ambiente cultural, mas apenas as condições de modo, tempo e lugar do cumprimento da obrigação de restauração integral do bem lesado.³⁹⁸

Realmente, o compromisso de ajustamento de conduta tem-se mostrado um dos principais instrumentos para se obter a reparação civil dos danos causados

envolve direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 45, n. 304, p. 379-404, jun. 2020.

³⁹⁶ OLIVEIRA, Fábio André Uema. Solução consensual de conflitos na tutela do patrimônio cultural: o compromisso de ajustamento de conduta e a restauração de bens tombados. **Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul**, Porto Alegre, n. 91, p. 287-298, jan.-jun. 2022, p. 292.

³⁹⁷ MAZZILLI, Hugo Nigro. *O inquérito civil: investigações do Ministério Público, compromissos de ajustamento e audiências públicas*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 362.

³⁹⁸ PEREGRINO, Glauco. Instrumentos extraprocessuais do Ministério Público na proteção do patrimônio cultural. In: ALMEIDA, Gregório Assagra de; SOARES JÚNIOR, Jarbas; MIRANDA, Marcos Paulo de Souza (coord.). **Patrimônio cultural**. Belo Horizonte: Del Rey, 2013. p. 88.

ao patrimônio cultural material e ao retorno ao *statu quo ante*. Por meio dele, o causador do dano pode comprometer-se à restauração do bem cultural danificado, retornando ao estado anterior à degradação. Sendo o restauro impossível ou tecnicamente não recomendável, pode-se obter compensação alternativa promovendo, por exemplo, o restauro de outro bem cultural ou, subsidiariamente, o pagamento de indenização, revertido a fundo de interesses difusos.³⁹⁹

No aspecto formal, o compromisso de ajustamento de conduta, ato solene que é, deve ser tomado por termo, adotando forma escrita. As obrigações contidas em suas cláusulas devem ser certas, líquidas e exigíveis, observadas as peculiaridades do caso concreto.

O ajustamento de conduta pode ser tomado em qualquer fase da investigação, nos autos do inquérito civil ou procedimento correlato, ou no curso da ação judicial (art. 3º da Resolução n. 179, de 2017, do CNMP).⁴⁰⁰ No primeiro caso, angaria eficácia de título executivo extrajudicial a partir da celebração (art. 1º, *caput*, da Resolução n. 179, de 2017, do CNMP). A eficácia não está subordinada à homologação da instância revisora competente. Nesta hipótese, a submissão do acordo formulado pelo Ministério Público dá-se para fins de controle do esgotamento do objeto do inquérito civil.

O compromisso de ajustamento de conduta, como mecanismo de solução pacífica de conflitos, também pode ser celebrado no âmbito do processo coletivo. Aqui, porém, atenderá à regra da homologação judicial e constituirá *título executivo judicial*.⁴⁰¹

³⁹⁹ OLIVEIRA, Fábio André Uema. Solução consensual de conflitos na tutela do patrimônio cultural: o compromisso de ajustamento de conduta e a restauração de bens tombados. **Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul**, Porto Alegre, n. 91, p. 287-298, jan.-jun. 2022, p. 290.

⁴⁰⁰ CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Resolução n. 179, de 26 de julho de 2017**. Regulamenta o § 6º do art. 5º da Lei n. 7.347/1985, disciplinando, no âmbito do Ministério Público, a tomada do compromisso de ajustamento de conduta. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolucao-179.pdf>. Acesso em: 7 out. 2024.

⁴⁰¹ ALVIM, Thereza; CUNHA, Ígor Martins da. Termo de ajustamento de conduta, mediação e conciliação: uma breve reflexão a respeito do negócio jurídico que previne ou resolve conflito que envolve direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 45, n. 304, p. 379-404, jun. 2020.

O compromisso de ajustamento de conduta é instrumento que vem sendo amplamente utilizado, notadamente pelo Ministério Público, na tutela de direitos e interesses transindividuais, como forma de solução negociada de litígios. Relativamente ao *Parquet*, insere-se em um modelo “resolutivo” de sua atuação, marcado pela atuação extrajudicial, em que a instituição assume o papel de grande intermediador e pacificador de conflitos sociais, ao substituir o enfrentamento e a litigância pela via do diálogo, da negociação e do consenso.⁴⁰²

Sua utilização constitui alternativa vantajosa ao processo judicial, pois é forma mais econômica, rápida e eficaz de solucionar litígios ambientais. Além disso, melhor acomoda as diferenças dos envolvidos no conflito, que se sentem sujeitos do acordo, e não objetos de uma decisão.⁴⁰³

3.2.2.3 Audiências públicas

As audiências públicas são importante mecanismo por meio do qual o cidadão participa de decisões atinentes à gestão da coisa pública. Podem ser realizadas no bojo do processo legislativo, como por exemplo aquelas convocadas pelas comissões do Congresso Nacional e de suas Casas com a participação de entidades da sociedade civil.⁴⁰⁴

A gestão da política de desenvolvimento urbano obedece ao princípio da gestão democrática da cidade, sendo obrigatória a realização de audiências públicas no processo de elaboração e revisão do plano diretor e na fiscalização de sua implementação,⁴⁰⁵ com evidente impacto na proteção dos conjuntos urbanos e sítios de valor histórico locais.

O princípio da participação comunitária na proteção do patrimônio cultural, expresso no § 1º do art. 216 da Constituição, é imposição cogente que obriga todos os entes federativos, oportunizando o emprego das audiências públicas como

⁴⁰² CAMBI, Eduardo; LIMA, Thadeu Augimeri de Goes. Compromisso de ajustamento de conduta: um eficaz instrumento à disposição do Ministério Público para a implementação de políticas públicas e à efetivação de direitos fundamentais sociais. **Revista dos Tribunais**, v. 100, n. 908, p. 113-141.

⁴⁰³ NASCHENWENG, Luciano Trierweiler. **O termo de ajustamento de conduta como meio eficaz para a recuperação e a reparação do dano ambiental**. 1. ed. Florianópolis: Habitus, 2022. p. 106.

⁴⁰⁴ Constituição, art. 58, § 2º, II.

⁴⁰⁵ Lei n. 10.257, de 2001, art. 2º, II; art. 40, § 4º, I; e art. 43, II.

forma de acautelamento e preservação do patrimônio cultural brasileiro, sobretudo na tomada de decisões que envolvam, por exemplo, processos de tombamento, estudo de impacto ambiental, estudo de impacto de vizinhança, estudo de impacto ao patrimônio arqueológico e espeleológico, definição de áreas urbanísticas de diretrizes especiais, análise de alvarás para empreendimentos potencialmente causadores de impacto ao patrimônio histórico, elaboração de planos de prevenção a incêndio em núcleos históricos etc.⁴⁰⁶

A audiência pública para tratar do patrimônio cultural pode ser empregada inclusive no processo administrativo de licenciamento ambiental. De acordo com o Conselho Nacional do Meio Ambiente (Conama), as atividades modificadoras do meio ambiente que dependerem da elaboração de estudo de impacto ambiental e do respectivo relatório de impacto ambiental (EIA/RIMA) deverão desenvolver diagnóstico ambiental da área de influência do projeto e completa descrição e análise dos recursos ambientais e suas interações, destacando os sítios e monumentos arqueológicos, históricos e culturais da comunidade, as relações de dependência entre a sociedade local, os recursos ambientais e a potencial utilização futura desses recursos.⁴⁰⁷ Para tanto, o órgão ambiental promoverá a realização de audiência pública sempre que julgar necessário, ou quando for solicitado por entidade civil, pelo Ministério Público, ou por cinquenta ou mais cidadãos.⁴⁰⁸

As audiências públicas constituem, outrossim, importante instrumento extraprocessual colocado à disposição do Ministério Público para prevenção de conflitos no campo dos direitos difusos e coletivos, com potencial utilidade para a matéria urbanística e o patrimônio cultural imobiliário. Encontram fundamento nas leis orgânicas do Ministério Público, que lhe outorgam a atribuição de promover audiências públicas e emitir relatórios, anual ou especiais,⁴⁰⁹ e de promover outras

⁴⁰⁶ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural Brasileiro.** Belo Horizonte: 3i Editora, 2021. 320 p.

⁴⁰⁷ Resolução Conama n. 1, de 1986, art. 6º, inciso I, alínea c.

⁴⁰⁸ Resolução Conama n. 9, de 1987, art. 2º, *caput*.

⁴⁰⁹ Lei n. 8.625, de 1993, art. 27, parágrafo único, IV.

ações necessárias ao exercício de suas funções institucionais, em defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.⁴¹⁰

A Resolução n. 82, de 2012, do Conselho Nacional do Ministério Público, disciplina a audiência pública no âmbito do Ministério Público brasileiro. Dispõe que elas devem ser realizadas na forma de reuniões organizadas, abertas a todo cidadão, representantes dos setores público, privado, da sociedade civil organizada e da comunidade, para discutir situações das quais decorra ou possa decorrer lesão a interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, tendo por finalidade coletar, junto à sociedade e ao poder público, elementos que embasem a decisão do órgão do Ministério Público relativamente à matéria objeto da convocação ou para prestar contas de atividades desenvolvidas (art. 1º, § 1º). De acordo com a normativa, as deliberações, opiniões, sugestões, críticas ou informações colhidas durante a audiência pública ou em decorrência dela têm caráter consultivo e não-vinculante, destinando-se a subsidiar a atuação do órgão, zelar pelo princípio da eficiência e assegurar a participação popular na condução dos interesses públicos (art. 7º).⁴¹¹

Com tal configuração, as audiências públicas realizadas pelo Ministério Público são mecanismo pelo qual o cidadão e as entidades civis podem colaborar com a instituição no exercício de suas finalidades, participando de sua tarefa de zelar pelo interesse público e defender os interesses transindividuais. Não constituem assembleias populares nem se votam linhas de ação para seus órgãos de execução, mas das audiências podem-se obter informações, depoimentos e opiniões, sugestões, críticas e propostas, a subsidiar e legitimar a atuação institucional.⁴¹²

A audiência propicia amplo intercâmbio de informações. O órgão que a convoca deve expor seu entendimento formado e as possibilidades de ação, enquanto a comunidade, associações, universidades, órgãos públicos com atuação técnica, entidades empresariais e comerciais e outros interessados podem expor as

⁴¹⁰ Lei Complementar n. 75, de 1993, art. 6º, XIV.

⁴¹¹ CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Resolução n. 82, de 29 de fevereiro de 2012.** Dispõe sobre as audiências públicas no âmbito do Ministério Público da União e dos Estados. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolucao-0821.pdf>. Acesso em: 7 out. 2024.

⁴¹² MAZZILLI. Hugo Nigro. **O inquérito civil:** investigações do Ministério Público, compromissos de ajustamento e audiências públicas. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 403-404.

respectivas visões sobre o objeto da discussão e condicionar as decisões e ações a tomar. Constrói-se uma via de interação com duplo papel informativo.⁴¹³

Embora não vinculem a decisão do administrador, as opiniões e manifestações colhidas em audiência pública condiciona-o à sua análise. Destaca-se, assim, quanto à proteção do patrimônio cultural, como importante mecanismo de efetivação do princípio da participação popular.⁴¹⁴

3.2.2.4 Recomendação

A recomendação configura relevante meio de proteção do patrimônio cultural imobiliário, de cunho extrajudicial, preventivo e baseado na persuasão e convencimento, tendo sido concebida para o exercício da função institucional do Ministério Público de zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados na Constituição.⁴¹⁵ Tem amparo legal no art. 6º, XX, da Lei Complementar n. 75, de 1993, e no art. 27, parágrafo único, IV, da Lei n. 8.625, de 1993, que outorgam ao *Parquet* a competência para expedir recomendações, visando à melhoria dos serviços públicos e de relevância pública, assim como ao respeito aos interesses, direitos e bens cuja proteção é seu mister.

O instituto é regulamentado, em nível federal, pela Resolução n. 164, de 2017, do Conselho Nacional do Ministério Público, que a desenha como ato formal, fundamentado e não coercitivo, regido, entre outros, pelos princípios da motivação, da formalidade e solenidade, do caráter não-vinculativo das medidas recomendadas, do caráter preventivo ou corretivo e da resolutividade. A recomendação, expedida em inquérito civil, procedimento administrativo ou procedimento preliminar, pode ser dirigida a qualquer pessoa, física ou jurídica, de direito público ou privado, que tenha condições de fazer ou deixar de fazer alguma coisa para salvaguardar os interesses, direitos e bens cuja proteção se busca.⁴¹⁶

⁴¹³ CABRAL, Antonio. Os efeitos processuais da audiência pública. **Boletim Científico da Escola Superior do Ministério Público da União**, Brasília, ano 6, n. 24/25, p. 41-65, jul.-dez. 2007, p. 46.

⁴¹⁴ CRAWFORD, Ronaldo Assis. Os principais instrumentos utilizados pelo Ministério Público na tutela do patrimônio cultural. In: DIAS, Maria Tereza Fonseca; PAIVA, Carlos Magno de Souza. **Direito e proteção do patrimônio cultural imóvel**. Belo Horizonte: Forum, 2010. p. 271-272.

⁴¹⁵ Constituição da República Federativa do Brasil, art. 129, II.

⁴¹⁶ CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Resolução n. 164, de 28 de março de 2017**.

Por meio da recomendação, pode o Ministério Público indicar prazo razoável para a adoção das providências cabíveis. Contudo, sendo não-coercitiva e não-vinculativa, a recomendação não é uma ordem, tampouco tem natureza requisitória ou cogente. O poder de requisição ministerial estará limitado à exigência de resposta fundamentada e por escrito sobre o atendimento ou não da recomendação.

O não atendimento da recomendação, portanto, não importa em prática delitiva nem em imposição de sanções pecuniárias. Não obstante, poderá dar ensejo à adoção de providências judiciais.

É percuciente, no ponto, o alerta de Dantas de que a recomendação não pode se travestir de instrumento de coação, contendo “ameaças de que, caso não cumprido o ‘recomendado’, aquele a quem é endereçada estará sujeito a medidas civis ou criminais”. Nessa roupagem, a recomendação terá perdido o seu caráter e se transformado em instrumento de pressão incompatível com a ordem democrática.⁴¹⁷

A recomendação faz surgir para seu destinatário o dever de dar resposta fundamentada e por escrito ao membro do Ministério Público que a expediu.⁴¹⁸ Este, por sua vez, passa a ter o dever de apreciar de modo fundamentado a resposta eventualmente apresentada.⁴¹⁹

Com isso, a recomendação enseja grande força moral, pois faz com que a decisão da autoridade administrativa passe a ter de levar em conta o que lhe recomendou o Ministério Público, seja para acolhimento, seja para recusa, de acordo com seu critério. Os fundamentos utilizados nessa decisão poderão ser contrastados judicialmente, não apenas os atos administrativos vinculados, mas também os

⁴¹⁷ Dispõe sobre a expedição de recomendações pelo Ministério Público brasileiro. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolucao-164.pdf>. Acesso em: 7 out. 2024.

⁴¹⁸ DANTAS, Marcelo Buzaglo. **Direito ambiental de conflitos:** o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e os casos de colisão com outros direitos fundamentais. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2017. p. 298-299.

⁴¹⁹ Lei n. 8.625, de 1993, art. 27, parágrafo único, IV.

⁴¹⁹ Resolução n. 164, de 2017, do CNMP, art. 10, parágrafo único.

discricionários que tenham sido motivados, em face da teoria dos motivos determinantes.⁴²⁰

Na defesa de conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, a recomendação tem potencial de ampla aplicação. Pode ser voltada à adoção de providências fiscalizatórias pelo poder público e à abstenção de conduta danosa pelo particular, por exemplo.

Mesmo não sendo obrigatória sua observância, a recomendação permite ao agente do Ministério Público alertar para condutas inadequadas e, eventualmente, obter sua correção sem a necessidade de adoção de medidas judiciais.⁴²¹

3.2.3 Instrumentos processuais

Os instrumentos processuais são de extrema importância para a proteção do patrimônio cultural, especialmente aquele de natureza material, constituído pelo patrimônio arquitetônico, pelos conjuntos urbanos e sítios de valor histórico. Não raras vezes, o diálogo e o consenso são insuficientes para abrir a trilha adequada para o ajustamento de conduta comissiva ou omissiva do poder público ou do particular na causação de danos ou ameaça de danos ao patrimônio cultural material. O litígio passa a ser o único caminho a tomar, provocando-se a jurisdição. A ação popular, para a qual a cidadania é legitimada, e a ação civil pública, protagonizada pelo Ministério Público e por outros órgãos ou entidades legitimados, apresentam-se como os principais instrumentos para viabilizar a solução da lide pelo Poder Judiciário.

3.2.3.1 Ação popular

A ação popular tem seu regramento estabelecido na Lei n. 4.717, de 1965, que a concebe para o objetivo de pleitear a anulação ou declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio público. Ao equiparar ao patrimônio público “os bens e

⁴²⁰ MAZZILLI, Hugo Nigro. **O inquérito civil:** investigações do Ministério Público, compromissos de ajustamento e audiências públicas. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 415.

⁴²¹ PEREGRINO, Glauco. Instrumentos extraprocessuais do Ministério Público na proteção do patrimônio cultural. In: ALMEIDA, Gregório Assagra de; SOARES JÚNIOR, Jarbas; MIRANDA, Marcos Paulo de Souza (coord.). **Patrimônio cultural**. Belo Horizonte: Del Rey, 2013. p. 94.

direitos de valor econômico, artístico, estético, histórico ou turístico”, mirou, desde logo, a proteção dos bens culturais.⁴²²

Com a Constituição de 1988, ampliou-se o seu objeto. O inciso LXXIII de seu art. 5º conferiu legitimidade a todo cidadão para propor a ação popular, com isenção de custos e sucumbência, visando à anulação de ato lesivo, entre outros, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural.⁴²³ Seu escopo, destarte, foi sensivelmente alargado, visto que a menção ao meio ambiente – que abrange o artificial e o cultural – e ao patrimônio cultural é mais abrangente do que a mera referência a bens e direitos.

Efetivamente, há diferença entre direitos públicos e direitos difusos, tendo sido a ação popular desenhada para a proteção do patrimônio público. Apenas com a evolução do entendimento doutrinário e por força da própria Constituição, essa ação passou a ser empregada para a tutela de direitos metaindividualis, inclusive o patrimônio cultural.⁴²⁴

Qualquer cidadão detém legitimidade ativa para a sua propositura, de acordo com o art. 1º, *caput*, da Lei n. 4.717, de 1965. A prova da cidadania é feita, conforme o § 3º, com o título eleitoral, o que conduziu a entendimento largamente aceito de que o legitimado ativo é o cidadão eleitor, vale dizer, o *nacional no gozo dos direitos políticos*.⁴²⁵

Divergindo, Fiorillo e Vadell defendem que a ação popular em defesa do meio ambiente não pode ter o conceito de cidadão restrinido à ideia ou conotação política, isto é, à condição de eleitor. Sendo os bens ambientais a *todos* pertencentes, a legitimação ativa da ação popular ambiental recai em todos aqueles que são

⁴²² Lei n. 4.717, de 1965, art. 1º, § 1º.

⁴²³ Art. 5º, LXXIII: “qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência”.

⁴²⁴ DANTAS, Marcelo Buzaglo; FREITAS, Maurício Dupont Gomes de. Tutela jurisdicional do patrimônio cultural e do meio ambiente urbano. In: AHMED, Flávio; SOARES, Inês Virgínia Prado (coord.). **Bens culturais e cidades sustentáveis**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2016. p. 187-188.

⁴²⁵ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional positivo**. 21. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2002. p. 461.

passíveis de sofrer os danos e lesões ao meio ambiente, sejam brasileiros, sejam estrangeiros residentes no país.⁴²⁶

A legitimidade ativa do cidadão, por outro lado, constitui aspecto da participação da comunidade na defesa do patrimônio cultural brasileiro. A ação popular é instrumento por meio do qual o cidadão vai exercer sua parcela de contribuição na defesa do patrimônio ambiental, tarefa que é compartilhada com o Estado, materializando o princípio participativo, ínsito à fórmula do *Estado democrático de direito*.⁴²⁷

A legitimidade passiva é definida no art. 6º da Lei n. 4.717, de 1965, podendo a ação ser proposta contra pessoas públicas ou privadas e as entidades referidas no art. 1º (a União, o Distrito Federal, os Estados, os Municípios, as entidades autárquicas, as sociedades de economia mista, entre outras), além de agentes que tenham autorizado, aprovado, ratificado ou praticado o ato impugnado, ou que, por omissos, tenham dado oportunidade à lesão, e contra os beneficiários diretos do ato. Buscou a lei deixar a legitimidade passiva abrangente, de forma a abranger não somente o agente direto do ato lesivo, mas também qualquer pessoa que tenha participado, por ação ou omissão da prática do ato ou tenha dele de algum modo se beneficiado.⁴²⁸

O Ministério Público, por deter legitimidade constitucional para a propositura da ação civil pública, não pode deflagrar a ação popular. Não obstante, nela participa como órgão interveniente, consoante dispõe o § 4º do art. 6º.

Como fiscal da ordem jurídica, o Ministério Público tem vista dos autos depois das partes, sendo intimado de todos os atos do processo, e pode produzir provas, requerer as medidas processuais que entender pertinentes e recorrer (art. 179 do Código de Processo Civil). Embora ressalve a Lei da Ação Popular que o *Parquet*

⁴²⁶ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco; VADELL, Lorenzo M. Bujosa. A ação popular ambiental e a interpretação contemporânea do conceito de cidadão na sociedade de informação. **Revista Brasileira de Direito Ambiental**, São Paulo, v. 7, n. 27, p. 329-335, jul.-set. 2011.

⁴²⁷ MARQUES, Vinícius Pinheiro; HAONAT, Ângela Issa. A tutela do meio ambiente por meio da ação popular como garantia do estado democrático. **Revista Judiciária do Paraná**, Curitiba, ano XI, n. 11, p. 214, mai. 2016.

⁴²⁸ BICUDO, Vanessa Gemente. A ação popular na tutela do meio ambiente. **Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal**, São Paulo, v. 33, n. 385, p. 15, jan. 2011.

não pode, em nenhuma hipótese, “assumir a defesa do ato impugnado ou dos seus autores”, o dispositivo deve ser lido à luz da Constituição de 1988, que fez da independência funcional princípio institucional (art. 127, § 1º). Com isso, a intervenção na qualidade de *custos juris* dá-se em defesa da ordem jurídica, de modo que não está seu representante vinculado às teses agitadas na inicial.

O Ministério Público intervém nas ações populares como parte pública autônoma, condição que não o faz assistente do autor da ação, mas defensor da legalidade, interessando-lhe o direito indisponível apenas se existente. Ostenta o caráter da imparcialidade e o poder de seu agente de se pronunciar no sentido da improcedência da ação.⁴²⁹

Por outro lado, em caso de desistência da ação, a lei assegura a qualquer cidadão e ao Ministério Público promover seu prosseguimento.⁴³⁰ A assunção do polo ativo pelo *Parquet*, contudo, somente ocorrerá se o órgão de execução se convencer da existência de fundamento concreto que indique a correção da pretensão formulada pelo autor popular.⁴³¹

O objeto da ação popular tende a ser a invalidação do ato lesivo e, sendo o caso, a condenação ao pagamento da indenização cabível.⁴³² Considerando a aproximação conceitual entre pedido e objeto, pode-se afirmar que o pedido imediato é de natureza desconstitutivo-condenatória, enquanto o pedido mediato será a insubsistência do ato lesivo e, havendo possibilidade, a recomposição específica do *statu quo ante*, relativamente aos interesses difusos tutelados pela norma, mesmo em face de seus eventuais beneficiários.⁴³³

Quanto a sua causa de pedir, tem-se por consolidado entendimento de que, para a admissão da ação popular, é necessária a comprovação dos requisitos da

⁴²⁹ DECOMAIN, Pedro Roberto. O Ministério Público na ação popular. **Revista Dialética de Direito Processual**, São Paulo, n. 67, p. 100, out. 2008.

⁴³⁰ Lei n. 4.717, de 1965, art. 9º.

⁴³¹ GARCIA, Emerson. **Ministério Público**: organização, atribuições e regime jurídico. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 516.

⁴³² Lei n. 4.717, de 1965, art. 11.

⁴³³ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação popular**: proteção do erário, do patrimônio público, da moralidade administrativa e do meio ambiente. 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 98.

ilegalidade do ato praticado e de sua lesividade.⁴³⁴ Há que se ressalvar, todavia, quanto ao patrimônio cultural, o alcance do conceito de lesividade.

Meirelles já alertava que a lesividade abrange tanto o patrimônio material quanto o moral, estético, espiritual e histórico, razão pela qual é lesiva para a comunidade a destruição de objetos sem valor econômico relevante, mas de alto valor histórico, cultural, ecológico ou artístico.⁴³⁵ Conforme Saraiva, o dano decorrente de atos lesivos ao patrimônio histórico, muitas vezes, é de difícil mensuração econômica, não obstante seu impacto para a comunidade; a ação correspondente não equivale à falta de lesividade, mas importa em que esse requisito seja conjugado com os valores sociais.⁴³⁶

A ação popular admite liminar antecipatória de tutela, para suspender os efeitos do ato lesivo impugnado (art. 5º, § 4º). Citem-se como exemplos um alvará de demolição de prédio de valor histórico indevidamente concedido, ou um alvará de construção expedido sem a prévia apresentação de Estudo de Impacto de Vizinhança quando exigido pela legislação local.⁴³⁷

A sentença da ação popular, uma vez transitada em julgado, tem eficácia *erga omnes*. Exceção ocorre na hipótese de improcedência por prova insuficiente. Neste caso, qualquer cidadão poderá promover outra ação com igual fundamento, desde que se valha de prova nova (art. 18).

3.2.3.2 Ação civil pública

A ação civil pública é um dos principais instrumentos de proteção dos interesses difusos no Brasil. Originada das chamadas *class actions*, é largamente

⁴³⁴ GOMES JÚNIOR, Luiz Manoel; FERREIRA, Jussara Suzi Assis Borges Nasser. A lesividade como requisito da ação popular. **Revista de Processo**, São Paulo, ano 38, v. 226, p. 277, dez. 2013.

⁴³⁵ MEIRELLES, Hely Lopes. Mandado de segurança: ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, “habeas data”. 13. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1989. p. 91.

⁴³⁶ SARAIVA, Stella de Oliveira. **Patrimônio cultural**: direito e processo. São Paulo: Editora Dialética, 2021. p. 213.

⁴³⁷ DANTAS, Marcelo Buzaglo; FREITAS, Maurício Dupont Gomes de. Tutela jurisdicional do patrimônio cultural e do meio ambiente urbano. In: AHMED, Flávio; SOARES, Inês Virgínia Prado (coord.). **Bens culturais e cidades sustentáveis**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2016. p. 190.

utilizada pelo Ministério Público e pelos demais colegitimados na defesa do patrimônio cultural material.

A Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985, disciplina a ação civil pública. A norma rege, sem prejuízo da ação popular, as ações destinadas à responsabilização por danos morais e patrimoniais causados ao meio ambiente, ao consumidor, aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, à ordem urbanística, à honra e à dignidade de grupos raciais, étnicos ou religiosos, ao patrimônio público e social, por infração da ordem econômica e a qualquer outro interesse difuso ou coletivo.

A ação civil pública pode ter por objeto evitar o dano, repará-lo ou buscar a indenização pelo dano causado. Assim, seu pedido pode-se direcionar à condenação em dinheiro, ao cumprimento de obrigação de fazer ou de não fazer ou à declaração de situação jurídica. Considerando que, para a defesa do patrimônio cultural, são admissíveis todas as espécies de ações para viabilizar sua adequada e efetiva tutela (artigos 83 e 90 da Lei n. 8.078, de 1990, combinados com artigos 1º e 21 da Lei n. 7.347, de 1985), cabem ações condenatórias, cautelares, de execução, meramente declaratórias, constitutivas ou as chamadas ações mandamentais.⁴³⁸

Em matéria ambiental – e de patrimônio cultural –, os deveres de proteção, recuperação e indenização não se excluem. Assim, reconhece-se a possibilidade de condenação cumulativa, em atendimento ao princípio da reparação integral, devendo a conjunção *ou* contida no art. 3º da Lei da Ação Civil Pública ser interpretada em sentido aditivo, e não excludente.⁴³⁹

A pretensão de evitar o dano, em matéria de conjuntos arquitetônicos e sítios de valor histórico, é recorrente, dada à pressão a que tais bens são submetidos pela especulação imobiliária e pelas ocupações clandestinas do solo. São provimentos de urgência que podem ser empregados: a) tutela cautelar, para assegurar, de modo antecipatório ou incidental, a satisfação da pretensão de direito

⁴³⁸ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural Brasileiro**. Belo Horizonte: 3i Editora, 2021. p. 123.

⁴³⁹ FERREIRA, Heline Sivini. Os instrumentos jurisdicionais ambientais na Constituição brasileira. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (org.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 327.

material discutida em outro processo (art. 4º da Lei da Ação Civil Pública; art. 301 do Código de Processo Civil); b) tutela provisória de urgência antecipada, consistente na entrega, ao autor da ação, do bem da vida buscado (art. 12 da Lei da Ação Civil Pública; art. 84 do Código de Defesa do Consumidor; art. 300 do Código de Processo Civil); c) medida liminar, correspondente ao adiantamento da prestação jurisdicional postulada, seja qual for sua natureza (acautelatória ou satisfativa), deferida *initio litis*.⁴⁴⁰

Da conjugação dos artigos 4º e 12 da Lei n. 7.347, tem-se que, por meio de medida liminar, pode ser obtida a tutela de urgência pleiteada tanto como tutela antecipada requerida em caráter antecedente como em tutela cautelar requerida em caráter incidental. Vale dizer, a liminar pode ser requerida antes da propositura da ação civil pública ou na pendência desta (arts. 303 a 304 e arts. 305 a 310 do CPC).⁴⁴¹

No que toca à legitimidade ativa, ao Ministério Público, incumbido constitucionalmente da defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis, foi outorgada a função institucional de promover a ação civil pública, para a proteção dos interesses difusos e coletivos, dotado de poderes de notificação e requisição.⁴⁴² Qualquer pessoa poderá provocar sua iniciativa, ministrando-lhe informações sobre fatos que constituam objeto da ação civil e lhe indicando os elementos de convicção,⁴⁴³ embora, por sua natureza, não fique a instituição vinculada aos objetivos de ninguém, podendo recusar e arquivar, mediante controles internos, as representações que lhe forem encaminhadas.⁴⁴⁴

A lei ainda conferiu legitimação a outros atores, como a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, as autarquias, empresas públicas,

⁴⁴⁰ DANTAS, Marcelo Buzaglo; FREITAS, Maurício Dupont Gomes de. Tutela jurisdicional do patrimônio cultural e do meio ambiente urbano. In: AHMED, Flávio; SOARES, Inês Virgínia Prado (coord.). **Bens culturais e cidades sustentáveis**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2016. p. 184.

⁴⁴¹ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação civil pública**: em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores: Lei 7.347/1985 e legislação complementar. 15. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 279.

⁴⁴² Constituição, art. 127, *caput*, e art. 129, incisos III, VI e VIII; Lei n. 7.347, de 1985, art. 5º, I, e art. 8º, § 1º.

⁴⁴³ Lei n. 7.347, de 1985, art. 6º.

⁴⁴⁴ MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente**. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 1.505.

fundações ou sociedades de economia mista. As associações constituídas há pelo menos um ano são legitimadas, desde que apresentem pertinência finalística com o bem protegido.⁴⁴⁵

A Defensoria Pública pode promover a ação coletiva, observada sua destinação institucional de defesa dos necessitados.⁴⁴⁶ Isso permitiria, para Mazzilli, que o órgão pudesse propor ações coletivas em defesa dos interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos de pessoas com insuficiência de recursos para custear a defesa individual, mesmo que, com isso, em matéria de interesses difusos, possam ser indiretamente beneficiadas terceiras pessoas que não se encontrem em condição de deficiência econômica.⁴⁴⁷ Em ação civil pública que tencionava impedir o asfaltamento das vias de calçamento de pedras de Presidente Venceslau, SP, por seu valor histórico, o Tribunal de Justiça de São Paulo reconheceu a legitimidade ativa da Defensoria Pública para a proteção a patrimônio cultural, “direito difuso, de titularidade de toda a população, inclusive dos necessitados”, legitimação “que persiste ainda que o interesse defendido ultrapasse a esfera dos hipossuficientes, com possibilidade de beneficiar pessoas não necessitadas”.⁴⁴⁸

Quando a ação civil pública tiver como autor um dos colegitimados, o Ministério Público se manifestará, obrigatoriamente, na condição de órgão

⁴⁴⁵ Lei n. 7.347, de 1985, art. 5º, incisos III a V.

⁴⁴⁶ Constituição, art. 134, *caput*; Lei n. 7.347, de 1985, art. 5º, II.

⁴⁴⁷ MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo:** meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses. 34. ed. São Paulo: JusPodivm, 2024. p. 420.

⁴⁴⁸ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (8ª Câmara de Direito Público). **Apelação n. 1000785-92.2016.8.26.0483, da Comarca de Presidente Venceslau.** AÇÃO CIVIL PÚBLICA Pretensão a obstar a pavimentação asfáltica das vias de calçamento de pedras do Município de Presidente Venceslau Legitimidade ativa da Defensoria Pública para propor ação civil pública Proteção a suposto patrimônio de valor histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico Pleito que versa sobre direito difuso, de titularidade de toda a população, inclusive dos necessitados Incidência dos art. 134 da Constituição Federal, art. 4º, incs. VII e X, da LC nº 80/1994, e art. 5º, inc. IV, alíneas “e” e “g”, da LCE nº 988/2006 – Legitimação da Defensoria Pública que persiste ainda que o interesse defendido ultrapasse a esfera dos hipossuficientes, com possibilidade de beneficiar pessoas não necessitadas – Precedente do C. Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça Mérito Necessidade de dilação probatória Sentença anulada – Recurso provido, com determinação. Apelante: Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Apelado: Prefeitura Municipal de Presidente Venceslau. Relator: Des. Manoel Ribeiro, 5 de abril de 2017. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=10323249&cdForo=0>. Acesso em: 25 out. 2024.

interveniente.⁴⁴⁹ Na posição de *custos juris*, pode produzir provas, requerer as medidas processuais pertinentes e recorrer.⁴⁵⁰ Em sua atuação, o membro do Ministério estará amparado pelo princípio da independência funcional, sendo-lhe possível manifestar-se contrariamente aos pedidos do autor da ação civil pública.⁴⁵¹

Havendo desistência infundada ou abandono da causa pela associação legitimada, qualquer outro legitimado pode assumir a titularidade ativa.⁴⁵² Em relação ao Ministério Público, a expressão “assumirá”, na redação da lei, sugere a ausência de liberdade de decisão pelo membro oficiante, o que manifesta incompatibilidade com o princípio da independência funcional.⁴⁵³ Em verdade, nenhum dos colegitimados está obrigado a prosseguir na ação, nem mesmo o Ministério Público, para o qual a obrigatoriedade de agir surge quando identifique situação em concreto que exija sua atuação.⁴⁵⁴

Não obstante, em um e outro caso, a intervenção do Ministério Público no feito, seja como fiscal da ordem jurídica, seja assumindo a titularidade da ação em que houve a infundada desistência ou abandono de causa por colegitimados autor, não pode desconsiderar que o tema envolve direito fundamental e interesse público e social. O *Parquet* foi incumbido pela Constituição e pelas leis para a defesa dos interesses sociais e proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos, entre os quais se inclui o patrimônio cultural e sua vertente material e histórica. A atuação como *custos juris* é referendada na legislação processual, que prevê sua intervenção como fiscal da ordem jurídica nos processos que envolvam interesse público ou social.⁴⁵⁵ Assim, é oportuna a ressalva de que sua participação em tais ações não se deve resumir a uma formal e asséptica

⁴⁴⁹ Lei n. 7.347, de 1985, art. 5º, § 1º.

⁴⁵⁰ Código de Processo Civil, art. 179, II.

⁴⁵¹ GARCIA, Emerson. **Ministério Público**: organização, atribuições e regime jurídico. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 494.

⁴⁵² Lei n. 7.347, de 1985, art. 5º, § 3º.

⁴⁵³ GARCIA, Emerson. **Ministério Público**: organização, atribuições e regime jurídico. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 470.

⁴⁵⁴ MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses. 34. ed. São Paulo: JusPodivm, 2024. p. 527.

⁴⁵⁵ Código de Processo Civil, art. 178, I.

manifestação, descomprometida com a tutela do direito do patrimônio cultural, sob risco de apequenamento e inutilidade da instituição, que não pode se comportar como uma inerte observadora da realidade social, que reclama e necessita de sua atuação efetiva.⁴⁵⁶

3.2.3.3 O regime de responsabilidade civil

3.2.3.3.1 A doutrina do risco integral

A responsabilidade civil baseia-se na ideia da vedação de causar dano a outrem. Quando ocorre o dano ambiental, causa-se dano a toda a coletividade. Conforme Machado, a atividade poluente é uma apropriação pelo poluidor dos direitos de outrem, pois na realidade a emissão poluente representa um confisco do direito de alguém em respirar ar puro, beber água saudável ou viver com tranquilidade.⁴⁵⁷ O mesmo raciocínio aplica-se em relação ao patrimônio cultural: quando alguém descaracteriza um conjunto arquitetônico ou desfigura um sítio de valor histórico, apropria-se do direito de toda uma comunidade à sua identidade histórica e cultural.

A responsabilidade civil constitui poderoso instrumento de intervenção do direito na vida em comunidade e de grande relevância como instrumento de proteção ambiental.⁴⁵⁸ Para isso, contudo, houve necessidade de modificar e evoluir a responsabilidade civil clássica, adaptando-a ao âmbito ambiental, dadas as dificuldades relacionadas com a titularidade dos bens afetados, o estabelecimento do nexo causal e a quantificação dos custos de reparação dos danos.⁴⁵⁹

Regendo as obrigações decorrentes dos danos causados ao patrimônio cultural, a responsabilidade civil viabiliza a reparação e a compensação do dano,

⁴⁵⁶ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural Brasileiro**. Belo Horizonte: 3i Editora, 2021. p. 228.

⁴⁵⁷ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2018. p. 421.

⁴⁵⁸ CAMPOS, Leonardo Pio da Silva; PANIZI, Alessandra; SILVA, Renata Viviane da. Responsabilidade civil por danos ambientais ao patrimônio cultural. In: AHMED, Flávio; COUTINHO, Ronaldo (coord.). **Patrimônio cultural e sua tutela jurídica**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009. p. 118.

⁴⁵⁹ REAL FERRER, Gabriel. La construcción del Derecho Ambiental. **Revista Eletrônica Direito e Política**, [S. I.], v. 6, n. 2, p. 472–505, 2011. DOI: 10.14210/rdp.v6n2.p472 - 505. Disponível em: <https://periodicos.univali.br/index.php/rdp/article/view/6062>. Acesso em: 7 jun. 2025.

possibilitando o restauro do bem atingido ou a indenização paga pelo responsável direto ou indireto. Constitui, dessa forma, importante e pedagógico mecanismo de conservação patrimonial e de inibição das atividades daninhas.

O patrimônio cultural insere-se no conceito de meio ambiente a partir de uma visão holística, que leva em consideração seu caráter social.⁴⁶⁰ Assim, a responsabilidade civil por danos causados ao patrimônio cultural segue a mesma interpretação e os mesmos princípios observados em relação ao direito ambiental constitucional, notadamente o princípio *poluidor-pagador*,⁴⁶¹ cumprindo duplo papel de evitar a ocorrência do dano (caráter preventivo) e reparar o dano ocorrido (caráter repressivo).⁴⁶²

Constitui-se um regime especial de responsabilidade, civil, baseado na *teoria do risco integral*, que importa em responsabilidade civil objetiva e solidária. Pressupondo-se que o bem tutelado é direito de todos, inclusive das gerações futuras, de fruição comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, essa doutrina se fundamenta na ideia de que quem cria o risco deve reparar os danos de seu empreendimento. Basta, portanto, a prova da ação ou omissão do réu, do dano e da relação de causalidade. Rejeitam-se, outrossim, as excludentes do fato de terceiro, de culpa exclusiva da vítima e do caso fortuito ou força maior.⁴⁶³

A responsabilidade civil objetiva por danos ambientais encontra fundamento legal no art. 14, § 1º, primeira parte, da Lei n. 6.938, de 1981.⁴⁶⁴ A Constituição de 1988, no art. 225, § 3º, ao prever que os infratores, tanto pessoas físicas quanto jurídicas, cujas condutas e atividades sejam consideradas lesivas ao

⁴⁶⁰ MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente**. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 568.

⁴⁶¹ O princípio *poluidor-pagador* está contido no art. 4º, VII, da Lei n. 6.938, de 1981 (imposição, ao poluidor e ao predador, da obrigação de recuperar e/ou indenizar os danos causados), e no art. 225, § 3º, da Constituição.

⁴⁶² FIORILLO, Celso Antonio Pacheco; FERREIRA, Renata Marques. **Tutela jurídica do patrimônio cultural brasileiro em face do Direito Ambiental Constitucional**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2018. p. 114.

⁴⁶³ BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcelos e. Responsabilidade civil pelo dano ambiental. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, v. 9, p. 41, jan.-mar. 1998.

⁴⁶⁴ Art. 14, § 1º: “Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade [...]”.

meio ambiente, estarão sujeitos a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados, não apenas reconheceu a autonomia e cumulatividade das responsabilidades civil, penal e administrativa, como receptionou aquele dispositivo da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente.⁴⁶⁵ O Código Civil de 2002, ademais, paralelamente à responsabilidade civil baseada na culpa, contemplou a responsabilização objetiva, nas hipóteses legais e quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem (art. 927, parágrafo único).

A obrigação de preservação e conservação do patrimônio cultural tem natureza *propter rem*, o que significa dizer que acompanha a coisa e gera responsabilidade de reparação ao possuidor direto ou indireto e ao proprietário, independentemente de terem dado causa à degradação.⁴⁶⁶ Transmitida a posse ou a propriedade da edificação de valor histórico, por exemplo, a obrigação seguirá o bem e poderá recair sobre o novel possuidor ou proprietário. A matéria é sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça, cujo Enunciado n. 623 orienta que “as obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou do possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.⁴⁶⁷

A doutrina do risco integral leva à solidariedade da obrigação de reparar o dano. O art. 3º, IV, da Lei n. 6.938, de 1981, define poluidor como toda “pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental”. Logo, é certo afirmar que são corresponsáveis civilmente todos aqueles que, de alguma forma, foram causadores do dano ao patrimônio cultural.⁴⁶⁸

⁴⁶⁵ LEITE, José Rubens Morato (coord.). **Manual de Direito Ambiental**. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 571.

⁴⁶⁶ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural Brasileiro**. Belo Horizonte: 3i Editora, 2021. p. 220.

⁴⁶⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Primeira Seção). **Súmula 623**. As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor. DJe: 17 dez. 2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?b=SUMU&sumula=623>. Acesso em: 31 out. 2024.

⁴⁶⁸ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco; FERREIRA, Renata Marques. **Tutela jurídica do patrimônio cultural brasileiro em face do Direito Ambiental Constitucional**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2018. p. 130.

3.2.3.3.2 Formas de reparação

São muitas e variadas as formas de lesão ao patrimônio cultural material, notadamente os conjuntos arquitetônicos e os sítios de valor histórico. A poluição visual, causada pela proliferação de veículos publicitários (cartazes, luminosos, letreiros etc.), a instalação desordenada de elementos aparentes de infraestrutura urbana (postes de iluminação pública ou de energia elétrica, televisão a cabo e outros serviços, antenas de telefonia móvel, sinalização de tráfego etc.), desqualificando os centros históricos, os conjuntos urbanos e seu entorno e a poluição atmosférica, que afeta diretamente a conservação dos bens imóveis de valor histórico, acarretando a decomposição dos materiais de construção por agentes contaminantes, referidos por Marchesan,⁴⁶⁹ são apenas alguns exemplos de ações lesivas ao patrimônio cultural arquitetônico e histórico brasileiro. Agregam-se outros tantos, como a demolição às pressas e às ocultas de bens inventariados ou em processo de tombamento, a pichação de sítios arqueológicos rupestres, de monumentos e prédios históricos, a extração e comércio clandestinos de fósseis e bens de valor arqueológico, a explosão de grutas contendo vestígios arqueológicos e paleontológicos para exploração de recursos minerais ou as construções e intervenções afrontosas às normas de ordenamento urbano.⁴⁷⁰

A forma prioritária de reparação é a restauração *in natura*, isto é, o restabelecimento do bem protegido a uma situação tão próxima quanto possível de seu estado original. O princípio da priorização da reparação *in natura* ou do restabelecimento do *statu quo ante* representa o pilar normativo do sistema de responsabilidade civil ambiental.⁴⁷¹

Em relação aos bens culturais, isso implica a restauração do próprio bem para que ele se mantenha íntegro e continue revelando os valores que evoca ou representa. A reparação do bem equivale, em princípio, à sua restauração.⁴⁷²

⁴⁶⁹ MARCHESAN, Ana Maria Moreira. **A tutela do patrimônio cultural sob o enfoque do Direito Ambiental**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2007. p. 266-269.

⁴⁷⁰ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural Brasileiro**. Belo Horizonte: 3i Editora, 2021. p. 230.

⁴⁷¹ SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. **Curso de Direito Ambiental**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 578.

⁴⁷² SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **Bens culturais e sua proteção jurídica**. 3. ed. Curitiba:

Se, porém, em relação ao patrimônio natural a regra é a aplicação do princípio da *restitutio in integrum*, nem sempre isso é possível com os bens culturais materiais. A reposição do bem no estado anterior, em determinadas situações, pode atentar contra os valores de autenticidade e de historicidade do objeto degradado. Em tema de patrimônio cultural, não há equivalência funcional entre os bens materiais lesados, e a restauração pode apenas levar à reconstrução de um cenário, gerando um falso histórico.⁴⁷³

Dourado pondera que um velho casarão do século XVIII em ruínas está irremediavelmente perdido, e o reconstruir em sua aparência original, não esconderia um atentado contra a arte, de modo que a sua expressão formal poderia constituir nada mais que um pastiche. Porém, se o casarão, como edificação, está perdido, sua ausência pode vir a representar grave ruptura no local em que se encontra e na cidade como um todo, pois a própria cidade, na condição de obra de arte, goza de unidade formal, que é própria da condição artística. Será o reconhecimento dessa unidade formal, composta de partes e que não pode ser decomposta, que irá permitir a intervenção restaurativa, à vista de uma instância estética e histórica que deverá determinar seus limites, seja para evitar uma ofensa estética, seja um falso histórico.⁴⁷⁴

Daí dizer-se que não necessariamente há vedação de falsos históricos. É certo que se deve reconhecer o caráter excepcional das reconstruções, mas elas podem ser justificadas pelos valores de memória e identidade da coletividade atingida, pelo valor didático e preservacionista e pelo sentido dissuasório para a coletividade, inibindo novas destruições do patrimônio.⁴⁷⁵

Juruá, 2011. p. 77.

⁴⁷³ STEIGLEDER, Annelise Monteiro. A destruição de bens culturais, o princípio da *restitutio in integrum* e a vedação de falsos históricos. In: SOARES, Inês Virgínia Prado; CUREAU, Sandra (org.). **Bens culturais e direitos humanos**. 2. ed. São Paulo: Edições SESC São Paulo, 2019. p. 428.

⁴⁷⁴ DOURADO, Odete. Por um restauro urbano: novas edificações que restauram cidades monumentais. **RUA: Revista de Urbanismo e Arquitetura**, [S. l.], 2008. DOI: 10.9771/rua.vi0.3225. Disponível em: <https://periodicos.ufba.br/index.php/rua/article/view/3225>. Acesso em: 1º nov. 2024. p. 13.

⁴⁷⁵ STEIGLEDER, Annelise Monteiro. A destruição de bens culturais, o princípio da *restitutio in integrum* e a vedação de falsos históricos. In: SOARES, Inês Virgínia Prado; CUREAU, Sandra (org.). **Bens culturais e direitos humanos**. 2. ed. São Paulo: Edições SESC São Paulo, 2019. p. 444-447.

São exemplos das duas primeiras hipóteses a reconstrução do centro histórico de Varsóvia, depois da Segunda Guerra Mundial, que lembra ao mesmo tempo a identidade secular da nação polonesa e a vontade de aniquilação que animava seus inimigos;⁴⁷⁶ e o Campanário de São Marcos, em Veneza, antes uma cópia do que um refazimento (a edificação desmoronou em 1902), mas que funciona como refazimento para o ambiente urbano que completava, detendo, também, justificativa didática e rememorativa.⁴⁷⁷ Exemplifica a terceira hipótese acordo em ação civil pública celebrado entre o Ministério Público de Santa Catarina e o proprietário de conjunto arquitetônico tombado, localizado no Centro Histórico de Florianópolis, que havia destruído parcialmente uma das edificações integrantes do conjunto, deixando íntegra apenas sua fachada, para utilizar a área do terreno como estacionamento de veículos. O réu comprometeu-se a promover sua reconstrução em volumetria aproximada à original, contendo referências estilísticas e históricas ao bem cultural demolido, tudo conforme projeto aprovado pelo órgão municipal do patrimônio histórico, como forma, a um só tempo, de impedir a locupletação indevida decorrente da destruição do bem e desestimular proprietários de casarões vizinhos de valor histórico de arruinar os imóveis.⁴⁷⁸

Revelando-se insuficiente ou inviável a restauração integral do bem, admite-se a indenização em dinheiro, como forma indireta de sanar a lesão.⁴⁷⁹ A indenização deve desempenhar funções de reparação, de compensação à sociedade, por ter sido privada da fruição do bem cultural, e, ainda, pedagógica, atuando como fator de desestímulo e coibição a outras agressões ao patrimônio cultural. Por tais razões, devem-se empregar metodologias de fixação dos valores indenizatórios que sejam capazes de traduzir uma abordagem qualitativa dos danos causados ao

⁴⁷⁶ CHOAY, Françoise. **A alegoria do patrimônio.** Tradução: Luciano Vieira Machado. 6. ed. São Paulo: Estação Liberdade: Ed. UNESP, 2017. p. 24.

⁴⁷⁷ BRANDI, Cesare. **Teoria da restauração.** Tradução: Beatriz Mugayar Kühl. Cotia: Ateliê Editorial, 2004. Título original: Teoria del Restauro. p. 88.

⁴⁷⁸ SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. **Ação civil pública n. 5000477-59.2019.8.24.0023.** 3^a Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital. Juiz Rafael Sandi. Julgado em: 28 jan. 2022. Disponível em: <https://eproc1g.tjsc.jus.br>. Acesso em: 1º nov. 2024.

⁴⁷⁹ MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente.** 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 335.

patrimônio, de acordo com o grau do impacto causados aos diversos valores a ele associado (histórico, estético, paisagístico, afetivo etc.).⁴⁸⁰

É cabível a reparação do dano moral ou extrapatrimonial ao patrimônio cultural. A pretensão encontra apoio no art. 1º da Lei da Ação Civil Pública, que prevê a responsabilização por danos morais causados a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.⁴⁸¹ Incide também o art. 6º, VI, do Código de Defesa do Consumidor, que assegura a efetiva prevenção e reparação de danos morais, coletivos e difusos,⁴⁸² pois a aplicação de norma consumerista à matéria ambiental tem suporte na unidade, interpretação sistemática e diálogo de fontes que deve necessariamente incidir na compreensão dos sistema de proteção dos direitos coletivos *lato sensu*.⁴⁸³

A reparação do dano extrapatrimonial não tem função punitiva, mas reparatória, inserindo-se na doutrina da reparação integral albergada pelo art. 225, § 3º, da Constituição brasileira. O objeto não é a penalização do causador do dano, mas promover a ampla reparação do dano ambiental, que abrange, além de sua dimensão material, uma dimensão extrapatrimonial, justificando-se “pela irreversibilidade do dano e pelo tempo durante o qual a população foi ou será privada da fruição coletiva”.⁴⁸⁴

Para Miranda, a indenização por danos morais coletivos é cabível em casos de danos graves ao patrimônio cultural, exemplificando com a lesão significativa ou ruína de bens históricos ou a danificação irreparável ou de difícil e custosa reparação de um local especialmente protegido. A ocorrência do dano

⁴⁸⁰ STEIGLEDER, Annelise Monteiro. Critérios de valoração econômica dos danos a bens culturais materiais. **Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico**, Porto Alegre, ano V, n. 27, p. 81, dez.-jan. 2010.

⁴⁸¹ “Art. 1º Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados: [...] III – a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico”.

⁴⁸² “Art. 6º São direitos básicos do consumidor: [...] VI - a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos”.

⁴⁸³ SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. Curso de Direito Ambiental. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 615.

⁴⁸⁴ STEIGLEDER, Annelise Monteiro. **Responsabilidade civil ambiental**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2017. p. 254.

extrapatrimonial é presumida (*damnum in re ipsa*), derivando inexoravelmente do simples fato ofensivo grave objetivamente demonstrado.⁴⁸⁵

É possível também falar em responsabilidade pelo dano ambiental cultural futuro, em situações nas quais a expectativa de sua ocorrência justifique a pretensão indenizatória. A obrigação seria exigível a partir de um juízo de probabilidade, com base em uma teoria do risco abstrato, quando a probabilidade do dano é tal que esperar sua concretização implicaria perder o sentido preventivo. Defende Carvalho:

[...] o dano ambiental futuro é a expectativa de dano de caráter individual ou transindividual ao meio ambiente. Por se tratar de risco, não há dano atual nem certeza científica absoluta de sua ocorrência futura, mas tão-somente a probabilidade de dano às futuras gerações. Nestes casos, a constatação de alta probabilidade ou probabilidade determinante de comprometimento futuro da função ecológica ou da capacidade de uso humano dos bens ecológicos, ensejaria a condenação do agente às medidas preventivas necessárias (obrigação de fazer ou não fazer), a fim de evitar danos ou minimizar as consequências futuras daqueles já concretizados. Trata-se, portanto, de um meio de comunicação voltado para tomadas de decisão jurídica com o escopo de prevenção, controle, observação e formação de vínculos obrigacionais com o futuro (interesses das futuras gerações).⁴⁸⁶

Aderindo à tese, Steigleder reforça o argumento evocando o art. 187 do Código Civil. Ao estabelecer que “também comete o ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social pela boa fé ou pelos bons costumes”, a norma, segundo a jurista, abre-se para a possibilidade de responsabilização por danos futuros, uma vez que valoriza, como fator de imputação da responsabilidade, o risco intolerável associado a uma determinada atividade, definindo-o como um ilícito civil.⁴⁸⁷

Importa acrescentar, ademais, que a ninguém é dado locupletar-se à custa alheia (*nemo potest lucupletari, jactura aliena*). A destruição de um bem cultural

⁴⁸⁵ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural Brasileiro**. Belo Horizonte: 3i Editora, 2021. p. 233.

⁴⁸⁶ CARVALHO, Délton Winter de. **Dano ambiental futuro**: a responsabilização civil pelo risco ambiental. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, v. 45, p. 62-91, jan.-mar. 2007.

⁴⁸⁷ STEIGLEDER, Annelise Monteiro. **Responsabilidade civil ambiental**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2017. p. 125.

imóvel deve acarretar o impedimento de obtenção de qualquer vantagem, moral ou material, por parte do causador do dano.⁴⁸⁸

Com esses fundamentos, o Ministério Público de Santa Catarina buscou, em ação civil pública, a responsabilização do proprietário de edificação histórica tombada, localizada em Florianópolis, cuja inércia para a adoção de medidas de conservação do bem o tinha levado a avançado nível de deterioração. Assim, além dos pedidos voltados à obrigação de fazer referente à execução de obras de restauro do bem cultural, pugnou-se, em caso de colapso do imóvel e impossibilidade de sua restauração, pela condenação ao pagamento de indenização pecuniária e pela imposição de redução dos parâmetros de ocupação, não podendo a área construída em todo o lote ser superior a cinquenta por cento da superfície da edificação protegida então existente, minimizando a possibilidade de obtenção de lucro em caso de derruimento da estrutura.⁴⁸⁹

A pretensão de reparação do dano ambiental é imprescritível, conforme tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral.⁴⁹⁰ O

⁴⁸⁸ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural Brasileiro.** Belo Horizonte: 3i Editora, 2021. p. 234.

⁴⁸⁹ SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. **Ação civil pública n. 5052675-05.2021.8.24.0023.** 3ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital. Juíza Cleni Serly Rauen Vieira. Julgado em: 4 mar. 2022. Disponível em: <https://eproc1g.tjsc.jus.br>. Acesso em: 1º nov. 2024.

⁴⁹⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). **Recurso Extraordinário n. 654833/AC.** RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 999. CONSTITUCIONAL. DANO AMBIENTAL. REPARAÇÃO. IMPRESCRITIBILIDADE. 1. Debate-se nestes autos se deve prevalecer o princípio da segurança jurídica, que beneficia o autor do dano ambiental diante da inércia do Poder Público; ou se devem prevalecer os princípios constitucionais de proteção, preservação e reparação do meio ambiente, que beneficiam toda a coletividade. 2. Em nosso ordenamento jurídico, a regra é a prescrição da pretensão reparatória. A imprescritibilidade, por sua vez, é exceção. Depende, portanto, de fatores externos, que o ordenamento jurídico reputa inderrogáveis pelo tempo. 3. Embora a Constituição e as leis ordinárias não disponham acerca do prazo prescricional para a reparação de danos civis ambientais, sendo regra a estipulação de prazo para pretensão resarcitória, a tutela constitucional a determinados valores impõe o reconhecimento de pretensões imprescritíveis. 4. O meio ambiente deve ser considerado patrimônio comum de toda humanidade, para a garantia de sua integral proteção, especialmente em relação às gerações futuras. Todas as condutas do Poder Público estatal devem ser direcionadas no sentido de integral proteção legislativa interna e de adesão aos pactos e tratados internacionais protetivos desse direito humano fundamental de 3ª geração, para evitar prejuízo da coletividade em face de uma afetação de certo bem (recurso natural) a uma finalidade individual. 5. A reparação do dano ao meio ambiente é direito fundamental indisponível, sendo imperativo o reconhecimento da imprescritibilidade no que toca à recomposição dos danos ambientais. 6. Extinção do processo, com julgamento de mérito, em relação ao Espólio de Orleir Messias Cameli e a Marmud Cameli Ltda, com base no art. 487, III, b do Código de Processo Civil de 2015, ficando prejudicado o Recurso Extraordinário. Afirmação de tese segundo a qual é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental. Relator: Min. Alexandre de Moraes, 20 abr. 2020. DJe, 24 jun. 2020. Disponível em:

entendimento é aplicável ao patrimônio cultural, considerando seu caráter de direito fundamental, indisponível e intergeracional conforme tem reiterado a jurisprudência.⁴⁹¹

3.3 A TUTELA PENAL

É de grande importância a tutela penal na proteção e preservação dos bens culturais, notadamente de natureza material, como são os conjuntos arquitetônicos e os sítios de valor histórico. A expressa previsão constitucional acerca da responsabilização criminal em decorrência de danos causados a bens culturais sinaliza para o elevado valor desse patrimônio perante a comunidade, a justificar o emprego do Direito Penal. Efetivamente, o § 4º do art. 216 demanda a punição, na forma da lei, por danos e ameaças ao patrimônio cultural, enquanto o § 3º do art. 225 torna os responsáveis por condutas e atividades lesivas ao meio ambiente sujeitos a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar o dano.

Sem embargo de críticas ao direcionamento de normas penais para a defesa do meio ambiente, a tutela penal está em harmonia com os objetivos perseguidos pelo direito ambiental. Enquanto o meio ambiente integra o rol axiológico basilar do ordenamento constitucional, o Direito Penal tem função de proteger os direitos fundamentais, atuando como *extrema ratio*, a sancionar as condutas lesivas aos bens mais caros da coletividade, reforçando a prevenção geral do meio ambiente por intermédio de tipificação penal.⁴⁹²

No Brasil, claramente as esferas administrativa e civil são insuficientes para a tutela de determinados bens, entre eles os ambientais e, particularmente, os

<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur427220/false>. Acesso em: 31 out. 2024.

⁴⁹¹ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (5ª Câmara de Direito Público). **Apelação/Remessa Necessária n. 1024501-71.2017.8.26.0562, de Santos.** ADMINISTRATIVO. Pretensão do Município de que proprietário de imóvel que alegadamente situava-se em "área de proteção NP-2" seja obrigado a restaurar o imóvel, demolido em 2007. PRESCRIÇÃO. Inocorrência. Dano envolvendo patrimônio histórico e cultural. Imprescritibilidade. Precedentes STJ e TJSP [...]. Relatora: Heloísa Mimessi, 12 nov. 2018. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=12002038&cdForo=0>. Acesso em: 31 out. 2024.

⁴⁹² DINO NETO, Nicolao; BELLO FILHO, Ney; DINO, Flávio. **Crimes e infrações administrativas ambientais**. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2011. p. 156.

integrantes do patrimônio cultural imobiliário. Se é papel do Direito Penal garantir aos cidadãos uma existência pacífica, livre e socialmente segura, sempre e quando estas metas não possam ser alcançadas com outras medidas político-sociais que afetem em menor grau a liberdade dos cidadãos, é plenamente justificável a criminalização de condutas atentatórias ao meio ambiente *lato sensu*, mormente porque o conteúdo ético associado a uma reprovação penal é diferenciado em relação ao sancionamento na esfera administrativa ou na esfera civil.⁴⁹³

Em complementação às normas de responsabilidade civil, a sentença penal condenatória, sempre que possível, fixará o valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração. A sentença condenatória transitada em julgado permitirá a execução do valor fixado, sem prejuízo de liquidação para apuração do dano efetivo (art. 20 da Lei n. 9.605, de 1998). Evidencia-se uma reorientação da indenização, como mecanismo compensador idôneo para chegar à reparação dos danos como objetivo de responsabilidade de toda natureza, inclusive penal, como constata Ferrer.⁴⁹⁴

Os tipos penais voltados à incriminação das condutas lesivas aos bens culturais devem servir para auxiliar na sua tutela, prevenindo a ocorrência de ilícitos e levando à punição dos responsáveis, quando praticados. Fundamenta a tutela penal dos bens que integram o patrimônio cultural não a defesa de sua propriedade ou de seu valor econômico, mas a função social desses bens. Busca-se a proteção do patrimônio cultural sob seu aspecto material, que é suprapatrimonial e desvinculado da titularidade sobre as coisas corpóreas que o ostentam.⁴⁹⁵

⁴⁹³ MARCHESAN, Ana Maria Moreira; CAPPELLI, Sílvia. Introdução. In: MARCHESAN, Ana Maria Moreira; STEIGLEDER, Annelise Monteiro (org.). **Crimes ambientais:** comentários à Lei 9.605/98. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013. p. 19.

⁴⁹⁴ REAL FERRER, Gabriel. La construcción del Derecho Ambiental. **Revista Eletrônica Direito e Política**, [S. I.], v. 6, n. 2, p. 472–505, 2011. DOI: 10.14210/rdp.v6n2.p472 - 505. Disponível em: <https://periodicos.univali.br/index.php/rdp/article/view/6062>. Acesso em: 7 jun. 2025.

⁴⁹⁵ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural Brasileiro**. Belo Horizonte: 3i Editora, 2021. p. 242-243.

Os crimes ambientais encontram-se tipificados na Lei n. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. Os crimes contra o ordenamento urbano e o patrimônio cultural estão previstos na Seção IV do Capítulo V, artigos 62 a 65.⁴⁹⁶

Todos os delitos dessa seção processam-se mediante ação penal pública incondicionada. A competência é da Justiça comum estadual ou federal, nas hipóteses do art. 109, IV, da Constituição (infrações penais praticadas em detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas).

Poderá ser autor do delito todo aquele que, de qualquer forma, concorrer para a sua prática, inclusive por omissão, nos termos do art. 2º da Lei n. 9.605, de 1998.⁴⁹⁷ A pessoa jurídica também poderá ser responsabilizada criminalmente, em face da expressa autorização constitucional e na forma do art. 3º da Lei dos Crimes Ambientais.⁴⁹⁸

Há independência das instâncias administrativa e penal na responsabilização por danos ambientais. Logo, as sanções administrativas e penais podem ser cumulativas. Essa situação difere da de outros modelos. Na Itália, a cumulação de sanções administrativas e penais deve ser resolvida com base no princípio da especialidade, ou seja, prevalecerá a infração – penal ou administrativa – dotada de uma maior incidência de elementos de especialização.⁴⁹⁹ No direito espanhol, pelo princípio da primazia da infração mais grave, quando o mesmo fato cair simultaneamente na órbita do Direito Penal e do Direito Administrativo

⁴⁹⁶ BRASIL. **Lei n. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998.** Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9605.htm. Acesso em: 10 out. 2024.

⁴⁹⁷ “Art. 2º Quem, de qualquer forma, concorre para a prática dos crimes previstos nesta Lei, incide nas penas a estes cominadas, na medida da sua culpabilidade, bem como o diretor, o administrador, o membro de conselho e de órgão técnico, o auditor, o gerente, o preposto ou mandatário de pessoa jurídica, que, sabendo da conduta criminosa de outrem, deixar de impedir a sua prática, quando podia agir para evitá-la”.

⁴⁹⁸ “Art. 3º As pessoas jurídicas serão responsabilizadas administrativa, civil e penalmente conforme o disposto nesta Lei, nos casos em que a infração seja cometida por decisão de seu representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado, no interesse ou benefício da sua entidade.

Parágrafo único. A responsabilidade das pessoas jurídicas não exclui a das pessoas físicas, autoras, co-autoras ou partícipes do mesmo fato.”

⁴⁹⁹ SCIULLO, Girolamo. Tutela. In: BARBATI, Carla et al. **Diritto del patrimonio culturale**. Bologna: Il Mulino, 2017. p. 185.

Sancionador, a dualidade cessa para dar passo unicamente à sanção da infração penal.⁵⁰⁰

3.3.1 Delitos em espécie

3.3.1.1 Destruição, inutilização ou deterioração

O delito do art. 62 pune a conduta de destruir, inutilizar ou deteriorar: a) bem especialmente protegido por lei, ato administrativo ou decisão judicial (inciso I); b) arquivo, registro, museu, biblioteca, pinacoteca, instalação científica ou similar protegido por lei, ato administrativo ou decisão judicial.

Destruir significa demolir, aniquilar, fazer desaparecer, extinguir. Inutilizar tem sentido de tornar inútil, imprestável, prejudicado. Deteriorar é estragar, danificar, desfigurar, arruinar, degenerar.⁵⁰¹

A consumação do delito não prescinde da proteção especial do bem, em razão de seu valor cultural, por meio de lei, ato administrativo ou decisão judicial. As hipóteses, portanto, não se esgotam no tombamento provisório ou definitivo, alcançando outros meios de acautelamento e proteção, como o inventário.⁵⁰²

Com pena de reclusão, de um a três anos, e multa, o crime em análise constitui infração de menor potencial ofensivo. Processa-se pelo rito da Lei n. 9.099, de 1995, admitindo transação penal e suspensão condicional do processo. O mesmo se diga em relação à modalidade culposa do delito, expressamente prevista no parágrafo único do art. 62.

⁵⁰⁰ ALEGRE ÁVILA, Juan Manuel. **Evolución y régimen jurídico del patrimonio histórico:** la configuración dogmática de la propiedad histórica en la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español. Tomo II. Madrid: Ministerio de Cultura, 1994. p. 543-544.

⁵⁰¹ FLACH, Michael Schneider. **Dos delitos contra o patrimônio cultural e o ordenamento urbano na Lei dos Crimes Ambientais.** 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2022. p. 61.

⁵⁰² RODRIGUES, José Eduardo Ramos. Crimes contra o patrimônio cultural e o ordenamento urbano. In: RODRIGUES, José Eduardo Ramos; MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Estudos de direito do patrimônio cultural.** Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 61.

3.3.1.2 Alteração do aspecto ou da estrutura

O art. 63 tipifica a ação de alterar o aspecto ou estrutura de edificação ou local especialmente protegido por lei, ato administrativo ou decisão judicial, em razão de seu valor paisagístico, ecológico, turístico, artístico, histórico, cultural, religioso, arqueológico, etnográfico ou monumental, sem autorização da autoridade competente ou em desacordo com a concedida.

O aspecto diz respeito à aparência, enquanto a estrutura se refere à disposição e ordem das partes de um conjunto. Edificação é um edifício, prédio ou obra em construção, e o local é um ponto determinado, lugar, sítio.⁵⁰³

A consumação do delito requer a condição de que seu objeto material seja especialmente protegido por lei, ato administrativo ou decisão judicial.

Com pena de reclusão, de um a três anos, e multa, o crime em análise constitui infração de menor potencial ofensivo. Processa-se pelo rito da Lei n. 9.099, de 1995, admitindo transação penal e suspensão condicional do processo.

3.3.1.3 Construção em solo não edificável

O crime tipificado no art. 64 objetiva a punição da conduta de promover construção em solo não edificável, ou no seu entorno, assim considerado em razão de seu valor paisagístico, ecológico, artístico, turístico, histórico, cultural, religioso, arqueológico, etnográfico ou monumental, sem autorização da autoridade competente ou em desacordo com a concedida.

A conduta objeto da norma consiste em *promover* – isto é, dar impulso ou andamento, fazer avançar, diligenciar para que se concretize – *construção* (obra, edifício, residência) em solo não edificável em face de um dos valores que se busca proteger.⁵⁰⁴

⁵⁰³ FLACH, Michael Schneider. **Dos delitos contra o patrimônio cultural e o ordenamento urbano na Lei dos Crimes Ambientais**. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2022. p. 66.

⁵⁰⁴ PRADO, Luiz Régis. **Direito Penal do ambiente**: crimes ambientais (Lei 9.605/1998). 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 300.

O ato de construir tanto pode significar uma obra nova como acréscimos no objeto original. Porém, se houver alteração de aspecto ou de estrutura, configura-se o crime do art. 63. Se houver dano, ocorre o delito do art. 62.⁵⁰⁵

O caráter *non aedificandi* não representa violação injusta do direito de propriedade. A edificabilidade é um valor que se agregou ao solo com a evolução sociocultural, de modo que a não edificabilidade não constitui grave exceção, podendo ser estipulada sempre que for compatível com a preservação da função social do solo.⁵⁰⁶ Reafirme-se que a propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas na legislação urbanística, conforme art. 182 da Constituição.

Com pena de detenção, de seis meses a um ano, e multa, o crime em análise constitui infração de menor potencial ofensivo. Processa-se pelo rito da Lei n. 9.099, de 1995, admitindo transação penal e suspensão condicional do processo.

3.3.1.4 Pichação

O art. 65 da Lei dos Crimes Ambientais trata do delito de pichar ou por outro meio conspurcar edificação ou monumento urbano. O fato é punido com detenção de três meses a um ano, e multa.

Pichar, conforme Prado, importa em fazer marcas, sinais, escritos e desenhos mediante o emprego de tinta ou spray. *Conspurcar* equivale a sujar ou macular por outro meio, como por exemplo pelo lançamento de substâncias ou colagem de cartazes.⁵⁰⁷

Relativamente ao objeto desta pesquisa, tem maior relevância o § 1º do art. 65, que sanciona com detenção de seis meses a um ano e multa a ação de pichar

⁵⁰⁵ FLACH, Michael Schneider. **Dos delitos contra o patrimônio cultural e o ordenamento urbano na Lei dos Crimes Ambientais**. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2022. p. 71.

⁵⁰⁶ DINO NETO, Nicolao; BELLO FILHO, Ney; DINO, Flávio. **Crimes e infrações administrativas ambientais**. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2011. p. 378.

⁵⁰⁷ PRADO, Luiz Régis. **Direito Penal do ambiente**: crimes ambientais (Lei 9.605/1998). 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 291.

ou conspurcar monumento ou coisa tombada em virtude do seu valor artístico, arqueológico ou histórico.

Rodrigues destaca a má sistematização contida nesse § 1º, que limitou a incidência da qualificadora à existência de tombamento. A redação do tipo penal choca-se com os artigos 62 e 63, os quais, em uma linguagem mais abrangente, utilizaram a expressão “protegidos por lei, ato administrativo ou decisão judicial”. Com isso, apenas os bens tombados são tutelados pela norma, e dentre estes, apenas aqueles protegidos em virtude de valor artístico, arqueológico ou histórico. Não se incluem, por exemplo, os sítios arqueológicos, que são protegidos por legislação específica. Assim, em caso de pichação de um sambaqui, o crime praticado seria o do art. 62 (ação de deteriorar), com pena maior. O mesmo acontece com outros ataques, diversos da pichação, a bens tombados, ou mesmo a pichação feita em bem não tombado, mas protegido por outro meio de acautelamento. Conclui que, equivocadamente, o legislador premiou o pichador de coisa tombada com pena inferior à do agente que causa deterioração do mesmo bem, por outra forma.⁵⁰⁸

Há cláusula de extinção da ilicitude no § 2º da norma. Consta que não é crime a prática de grafite que tem por objetivo a valorização da coisa, desde que haja consentimento do proprietário e/ou locatário ou arrendatário do bem privado ou, sendo público, autorização do órgão competente e observância das posturas municipais e das normas aplicáveis ao patrimônio cultural.

Todavia, mesmo os bens privados podem ser objeto de proteção por lei, ato administrativo ou decisão judicial em razão de seu valor histórico, cultural, arqueológico e outros. Não bastará, então, o mero consentimento do proprietário, pois a grafite, mesmo artística, pode deteriorar ou alterar o aspecto do bem ou o local protegido, fazendo incidir os tipos penais do art. 62 ou 63 da Lei n. 9.605.

O crime ambiental de pichação constitui infração penal de menor potencial ofensivo, admitindo transação penal e suspensão condicional do processo.

⁵⁰⁸ RODRIGUES, José Eduardo Ramos. Crimes contra o patrimônio cultural e o ordenamento urbano. In: RODRIGUES, José Eduardo Ramos; MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Estudos de direito do patrimônio cultural**. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 163.

3.3.2 Benefícios despenalizadores

Todos os tipos penais examinados, referentes a crimes contra o ordenamento urbano e o patrimônio cultural, constituem infrações de menor potencial ofensivo. Nesta categoria incluem-se as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a dois anos, cumulada ou não com multa, conforme disposto no art. 61 da Lei n. 9.099, de 1995.

As infrações de menor potencial ofensivo admitem que o Ministério Público, em audiência preliminar, antes do oferecimento da denúncia, proponha a aplicação imediata de medida restritiva de direitos ou prestação pecuniária (art. 76, *caput*, da Lei n. 9.099, de 1995), como forma de exclusão do processo. Nos crimes ambientais de menor potencial ofensivo, contudo, é pré-requisito para a transação penal a composição do dano, salvo em caso de comprovada impossibilidade.⁵⁰⁹

Se o autor da infração não preencher os requisitos legais⁵¹⁰ ou não aceitar a proposta de transação penal, caberá a suspensão do processo, com fundamento no art. 89 da Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais. Em delitos cuja pena mínima cominada em abstrato for igual ou inferior a um ano e desde que o acusado não esteja sendo processado nem tenha sido condenado por outro crime, presentes os requisitos do art. 77 do Código Penal, o Ministério Público, após o oferecimento da denúncia, pode propor a suspensão do processo, pelo prazo de dois a quatro anos, mediante o cumprimento de condições especificadas na proposta. É condição indispensável a reparação do dano, salvo impossibilidade de fazê-lo.⁵¹¹

A transação penal e a suspensão do processo são instrumentos de justiça criminal consensual que conferem ao Ministério Público a oportunidade de, simultaneamente, solucionar o conflito penal e civil, obtendo, por acordo, a reparação

⁵⁰⁹ Lei n. 9.605, de 1998, art. 27.

⁵¹⁰ Conforme o § 2º do art. 76 da Lei n. 9.099, de 1995, não se admitirá a proposta em caso de: a) ter sido o autor da infração condenado, pela prática de crime, à pena privativa de liberdade, por sentença definitiva (inciso I); ter sido o agente beneficiado anteriormente, no prazo de cinco anos, com a celebração de transação penal (inciso II); ausência dos requisitos de necessidade e suficiências, em razão os antecedentes, da conduta social e da personalidade do agente, bem como dos motivos e das circunstâncias do delito (inciso III).

⁵¹¹ Lei n. 9.099, de 1995, art. 89, § 1º, inciso I.

do dano causado. O órgão é, a um só tempo, titular da ação penal e legitimado para a defesa do meio ambiente e do patrimônio cultural.

Os acordos de reparação do dano, ainda que firmados no âmbito da Justiça criminal, têm natureza extrapenal e, homologados pela autoridade judiciária, formam título executivo, conforme art. 515, II, do Código de Processo Civil e art. 74 da Lei n. 9.099, de 1995. Logo, em caso de descumprimento das obrigações assumidas, permitem a imediata execução, independentemente de processo de conhecimento.

Casos de ataques ao patrimônio arquitetônico podem viabilizar pronta reparação. É exemplo o caso de indivíduo que conspurcou a Ponte Hercílio Luz, monumento histórico localizado em Florianópolis, mediante a afixação de adesivos em diversos pontos de sua estrutura. Em audiência preliminar, o autor do fato comprometeu-se a reparar o dano, promovendo a remoção e limpeza dos locais atingidos, e aceitou proposta de pagamento de prestação pecuniária.⁵¹²

Não é cabível o acordo de não persecução penal nos crimes contra o ordenamento urbano e o patrimônio cultural. O benefício não é aplicável a infrações de menor potencial ofensivo, por força do disposto no art. 28-A, § 2º, I, do Código de Processo Penal.⁵¹³

⁵¹² SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. **Termo Circunstanciado n. 5003067-55.2021.8.24.0082**. 5ª Vara Criminal da Comarca da Capital. Juíza Andrea Cristina Rodrigues Studer. Julgado em: 3 nov. 2021. Disponível em: <https://eproc1g.tjsc.jus.br>. Acesso em: 1º nov. 2024.

⁵¹³ BRASIL. **Decreto-lei n. 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 31 out. 2024.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este trabalho de pesquisa foi desenvolvido como dissertação com objetivo de obtenção do título de Mestre em Ciência Jurídica pelo Curso de Mestrado em Ciência Jurídica da Univali e de *Máster en Derecho Ambiental y de la Sostenibilidad*, em dupla titulação com a Universidade de Alicante.

Buscou estudar a tutela jurídica do patrimônio cultural, delimitado nos conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, compreendendo a análise dos mecanismos administrativos, civis e penais de proteção.

Para a pesquisa foi apresentado o seguinte problema: quais são os mecanismos legais existentes no direito brasileiro para a proteção dos conjuntos arquitetônicos e sítios de valor histórico integrantes do patrimônio cultural brasileiro?

Diante do problema apresentado, levantou-se a seguinte hipótese: para a concretização do direito ao patrimônio cultural, expressão identitária da sociedade brasileira, contextualizado na Constituição da República como direito fundamental, alinhado aos objetivos fundamentais da República voltados à existência digna, ao bem-estar e à justiça social, de titularidade das presentes e futuras gerações, essencial para a afirmação da dignidade da pessoa humana e exigível do poder público e da comunidade, estão disponíveis no direito brasileiro mecanismos diversos de proteção do patrimônio cultural e, particularmente, dos conjuntos arquitetônicos e sítios de valor histórico, sendo referidos na Constituição, de forma não exaustiva, inventários, registros, vigilância, tombamento e desapropriação, sem prejuízo de outros instrumentos que podem ser empregados para tal fim, como a política de desenvolvimento urbano e a imposição de responsabilidade civil e penal.

Para confirmá-la, a pesquisa foi desenvolvida em três capítulos. O primeiro analisa conceitos referentes ao patrimônio cultural e os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, o segundo examina a tutela constitucional desses bens e a afirmação do patrimônio cultural como direito fundamental e o terceiro dissecá suas formas de tutela.

A vivência da dupla titulação foi essencial para a obtenção dos resultados da pesquisa, ante o aprofundamento que se fez possível em relação à

experiência internacional sobre o tema, notadamente nos países ibéricos e de língua castelhana.

O primeiro capítulo, *Patrimônio cultural e conjuntos urbanos e sítios de valor histórico*, busca compreender o patrimônio cultural como fenômeno histórico e objeto de proteção jurídica. Identifica, na Renascença italiana, o despertar de consciência da apreciação de monumentos antigos que leva a uma inédita intenção de preservação de um conjunto de bens de valor histórico, evidenciando uma observação evolucionista da história e, por conseguinte, da atividade artística, cultural e política. Esse processo incrementa-se na França revolucionária, em que, após uma fase iconoclasta, foram implementadas ações políticas para a conservação de bens que passaram a ser vistos como imbuídos de valor nacional, e culmina na consagração do monumento histórico durante o século XIX. A partir do século XX surgem as teorias preservacionistas, identificando os valores de identidade, e as primeiras legislações protetivas. Com as guerras mundiais, universaliza-se a preocupação preservacionista, reconhece-se a cultura entre o rol dos direitos humanos e são assinadas as primeiras convenções internacionais para a proteção dos bens culturais. No século XXI, a Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável aponta o patrimônio cultural como objetivo de desenvolvimento sustentável (ODS) e a Nova Agenda Urbana (Conferência Habitat III) aponta o diálogo entre o patrimônio cultural e a sustentabilidade.

O patrimônio cultural constitui expressão adequada para designar o bem jurídico em estudo, alinhando-se à terminologia empregada no âmbito internacional, tendo sido adotada na Convenção da Unesco para a proteção dos bens culturais em caso de conflito armado de Haia, em 1954, e na Convenção sobre o Patrimônio Mundial, Cultural e Ambiental de Paris, em 1972. A expressão, por seu conteúdo genérico, abrange bens, práticas sociais e criações, de natureza material ou imaterial, que portam valores de referência à identidade, à ação e à memória de uma comunidade determinada.

Os bens descritos no art. 216 da Constituição da República – formas de expressão, modos de criar, fazer e viver, conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico etc. – exemplificam, mas não esgotam, os bens integrantes do patrimônio cultural brasileiro. O conceito

albergado pela Carta constitucional, vinculado aos valores de referência à identidade, à ação e à memória, não limita o reconhecimento do bem cultural como integrante do patrimônio cultural ao seu caráter memorável ou à excepcionalidade de seu valor histórico, arqueológico, artístico etc.

Os conjuntos urbanos e os sítios de valor histórico podem configurar bens culturais integrantes do patrimônio cultural. Os conjuntos urbanos integrantes do patrimônio cultural são os grupos de construções isoladas ou reunidas, em meio urbano, que, por sua arquitetura, unidade ou integração à paisagem, sejam portadores de referência à identidade, à ação ou à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira. Os sítios de valor histórico integrantes do patrimônio cultural são as obras do homem ou obras conjugadas do homem e da natureza e espaços que, por seu valor histórico, sejam portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira.

A internacionalização da tutela do patrimônio cultural ocorreu em decorrência da grande destruição causada pelas guerras mundiais do século XX. Especialmente após a criação da ONU e da Unesco, celebraram-se diversos tratados, declarações e outros documentos jurídicos internacionais voltados a sua proteção e tutela. Dentre esses documentos, destaca-se a Convenção de Paris, de 1972, que reconhece o caráter universal do patrimônio cultural e natural e estabelece uma listagem do patrimônio mundial, viabilizando assistência internacional com objetivo de proteção, conservação, valorização ou revitalização desses bens, além de ensejar a obrigatoriedade de sua proteção pelo Estado responsável.

No século XXI, a Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável, adotada pela Cúpula das Nações Unidas sobre o Desenvolvimento Sustentável, em Nova Iorque (2015), estabeleceu como meta fortalecer esforços para proteger e salvaguardar o patrimônio cultural e natural do Mundo. Juntamente com a Nova Agenda Urbana (Conferência Habitat III), de Quito (2016), ambos os documentos ergueram pontes de contato entre o patrimônio cultural e a sustentabilidade, valorizando-o de forma sustentável e enfatizando seu papel na reabilitação e revitalização de áreas urbanas.

A proteção do patrimônio cultural tem-se tornado uma preocupação crescente em nível internacional e nacional, especialmente após a Segunda Guerra Mundial. A proliferação de normas internacionais e a internalização dessas normas nos ordenamentos jurídicos nacionais refletem um movimento de retroalimentação que estimula a proteção internacional e o reconhecimento de um patrimônio cultural da humanidade, como testemunho da criação humana.

O segundo capítulo direcionou seu foco para a tutela constitucional do patrimônio cultural, destacando a ampliação de seu conceito, que parte da noção de cultura em vez da de história. Assim, todo bem, material ou imaterial, móvel ou imóvel, singular ou coletivo, pode ser considerado integrante do patrimônio cultural e, consequentemente, gozar de proteção jurídica, desde que se reconheça nele a presença de valores de referência à identidade, à ação ou à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira.

Em que pese a Constituição permita fazer distinção entre os bens culturais materiais ou tangíveis e os bens culturais imateriais ou intangíveis, essa dicotomia cede ante a percepção de que bem cultural é essencialmente simbólico, ou seja, constitui-se do valor que representa, enquanto seu componente material lhe serve, em essência, de suporte. Não obstante, a distinção é operacionalmente relevante e repercute na disciplina e na gestão desse patrimônio.

A Constituição consagra, ademais, o pluralismo cultural. Afirma que a cultura brasileira não é única nem pertence às elites sociais e reconhece o direito ao pleno exercício dos direitos culturais e o dever fundamental do Estado de garantir e de proteger todas as manifestações culturais.

A obrigação de defender o patrimônio cultural brasileiro foi atribuída pela Constituição ao poder público, com a colaboração da comunidade. O poder público é tratado indistintamente em relação a todos os níveis federativos. A referência à comunidade é universal, abrangendo os cidadãos e entidades privadas, sociedade civil e agentes econômicos. Há obrigação genérica de não provocação de danos ou criação de ameaças ao patrimônio cultural e obrigação de fazer em relação àqueles que detém responsabilidade para tanto, seja o proprietário de um bem sujeito ao dever de preservação, seja na tutela a ser prestada pelo Estado.

A atuação comunitária na proteção do patrimônio cultural também se dá por meio da participação popular e da gestão democrática da cidade. O Estado deve garantir o direito de participação cidadã nos conselhos do patrimônio cultural, nas discussões de elaboração e revisão dos planos diretores e demais formas de manifestação da vontade popular. Garante-se, ainda, à cidadania a provocação da jurisdição estatal, seja diretamente pela ação popular, seja por meio de órgãos de defesa da sociedade, como o Ministério Público e a Defensoria Pública, que detêm legitimidade ativa para a propositura da ação civil pública.

Os direitos fundamentais são direitos calcados no princípio da dignidade humana, positivados explícita ou implicitamente no ordenamento constitucional no marco jurídico-político do Estado de Direito, assegurando a convivência digna, livre e igual de todas as pessoas. Decorrem de um processo histórico de evolução de valores humanistas, desenvolvendo-se a partir de uma perspectiva jusnaturalista para direitos humanos de universalidade abstrata até os direitos fundamentais de universalidade concreta, de natureza individual ou coletiva, positivados em normas constitucionais, internalizando direitos humanos reconhecidos universalmente, limitando o poder e promovendo a dignidade humana, de modo a legitimar e nortear o próprio ordenamento jurídico.

Convencionou-se reconhecer três dimensões de direitos fundamentais. A primeira dimensão afirma o indivíduo frente ao Estado, e por isso tem caráter negativo, impondo a este abstenções, a fim de garantir direitos como a vida, a liberdade, a propriedade e a igualdade perante a lei, assim como liberdades de expressão, de imprensa, de reunião, direito de participação política e garantias processuais. A segunda dimensão dos direitos fundamentais tem natureza afirmativa, importando em prestações sociais estatais, como assistência social, saúde, educação, trabalho, bem como as liberdades sociais (sindicalização, direito de greve, repouso semanal remunerado, garantia de salário mínimo, jornada de trabalho limitada etc.). Os direitos fundamentais de terceira dimensão voltam-se à proteção de grupos humanos e desenvolvem titularidade de caráter difuso ou coletivo, por vezes indefinida ou indeterminável, como por exemplo o direito à paz, à autodeterminação dos povos, ao desenvolvimento, ao meio ambiente e qualidade de vida, à conservação e utilização do patrimônio histórico e cultural e direito de comunicação.

Os direitos fundamentais são objeto de especial proteção jurídica. Têm ancoragem constitucional, sendo tutelados mesmo em face das contingentes maiorias políticas. Constituem dimensão substancial da democracia constitucional, de modo que sua supressão, lesão ou redução não pode ser objeto de apreciação e sua satisfação é obrigatória quando importar em uma prestação positiva.

O patrimônio cultural é reconhecido como integrante do rol dos direitos humanos em importantes documentos internacionais, entre eles a Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) e a Convenção da Unesco de Paris (1972). É definido pela Constituição de 1988 como expressão identitária da sociedade brasileira e alinhado aos objetivos fundamentais da República voltados à existência digna, ao bem-estar e à justiça social. Assim, o patrimônio cultural afirma-se como direito fundamental de terceira dimensão. Elemento essencial para a identidade dos grupos formadores da plural sociedade brasileira, o patrimônio cultural dá efetividade ao pluralismo cultural e se faz imprescindível para o desenvolvimento do indivíduo em sociedade e sua existência digna.

Por outra perspectiva, o patrimônio cultural insere-se em um conceito holístico de meio ambiente, que contempla a integração entre os elementos naturais e os elementos humanos ou sociais. Essa visão admite a existência de um meio ambiente cultural, formado pelo patrimônio histórico, cultural, turístico, arqueológico e paisagístico. O patrimônio cultural, portanto, também se conforma como direito fundamental ao se manifestar como aspecto do meio ambiente.

Nessa condição, a fruição de um patrimônio cultural hígido constitui direito transindividual, difuso ou coletivo, de natureza indivisível, de que são titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato. É defensável por ação civil pública, de titularidade (não exclusiva) do Ministério Público, sendo imprescritível a ação de reparação de danos.

Os princípios ambientais que norteiam o sistema de proteção ambiental são aplicáveis na defesa dos bens culturais. Porém, em face de suas peculiaridades próprias, o patrimônio cultural é merecedor de uma disciplina específica que extrapola o processo civil tradicional e que ultrapassa a aplicação dos princípios do direito ambiental. Assim, além de princípios ambientais como o princípio do direito à sadia

qualidade de vida, o princípio da obrigatoriedade de intervenção do poder público, o princípio da precaução, o princípio da prevenção, o princípio do poluidor-pagador, o princípio da proteção integral, o princípio da informação, o princípio o princípio da responsabilidade objetiva e o princípio da equidade intergeracional, aplicam-se princípios específicos do patrimônio cultural. São exemplos o princípio da conservação *in situ*, o princípio da proteção do entorno, o princípio da educação patrimonial, o princípio da valorização sustentável, o princípio da participação popular, o princípio do pluralismo cultural, o princípio do respeito à memória coletiva, princípio da função sociocultural da propriedade, princípio da fruição coletiva, o princípio da justa distribuição de ônus e bônus, o princípio *in dubio pro patrimônio cultural* e o princípio da responsabilidade compartilhada, entre outros.

O terceiro capítulo aborda os meios de proteção dos conjuntos urbanos e sítios de valor histórico. A partir do debuxo constitucional, sistematizam-se suas formas de defesa em três aspectos: a tutela administrativa, a tutela civil (judicial e extrajudicial) e a tutela penal.

Para o exercício da tutela administrativa, há competência comum em todos os níveis federativos. A menção ao poder público, no texto constitucional, dá-se em sentido amplo, e compartilham a competência para a atuação administrativa voltada a proteger o patrimônio cultural a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

De igual modo, a competência legislativa é concorrente entre a União, os Estados e o Distrito Federal para legislar sobre a proteção ao patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico e sobre responsabilidade por dano ao meio ambiente, e a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico. Cabe à União o estabelecimento de normas gerais, sem excluir a competência suplementar dos Estados, enquanto ao Municípios toca a competência para legislar sobre assuntos de interesse local, suplementar a legislação federal e a estadual no que couber e para promover o adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo, o que pressupõe, quando cabível, o zoneamento de áreas de interesse cultural, a impactar diretamente na proteção dos conjuntos urbanos e sítios de valor histórico.

A competência dos entes federativos é indeclinável, sendo defeso a qualquer deles transferi-la ilimitadamente a outro.

O inventário é um dos instrumentos de proteção do patrimônio cultural expressamente previstos no rol do art. 216, § 1º. O inventário é aplicável na proteção dos conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, consistindo na identificação e registro de determinado bem ou conjunto de bens, a partir de pesquisas e levantamentos de suas características e particularidades levando em consideração critérios de natureza histórica, artística, arquitetônica, sociológica, paisagística, e antropológica, entre outros.

A vigilância consiste em manifestação do poder de polícia, inerente à atividade administrativa, voltado à tutela preventiva do patrimônio cultural brasileiro, por meio de ações de monitoramento, acompanhamento e fiscalização. Decorre do princípio da intervenção estatal obrigatória, segundo o qual os entes públicos não têm discricionariedade no tocante ao exercício do dever de proteção desse direito fundamental, e não importa, por si só, em limitação ao direito de propriedade sobre o bem vigiado. Deve ser exercida pelo órgão competente e observar o princípio da legalidade, podendo autuar condutas lesivas ao patrimônio cultural e aplicar sanções administrativas. Em um sentido lato, a expressão vigilância associa-se também ao papel da comunidade de colaborar com o poder público na promoção e preservação do patrimônio cultural brasileiro.

O tombamento é ferramenta tradicional de proteção administrativa do patrimônio cultural tangível, por meio do qual o poder público reconhece formalmente o valor cultural de um bem e o interesse público em sua preservação, inscrevendo-o no livro próprio e lhe atribuindo regime jurídico especial que importa em deveres atinentes à conservação e condições para a alienação e fruição do bem. O tombamento opera-se mediante processo administrativo, que pode ser realizado em todos os níveis federativos, respeitando-se as regras gerais da legislação federal.

O tombamento produz efeitos jurídicos quanto ao bem, que é equiparado a bem do patrimônio nacional, ficando submetido a uma finalidade coletiva e imaterial e a medidas protetivas. Embora não saia o bem do contorno patrimonial do proprietário, sobre este recaem obrigações positivas (de fazer), negativas (de não

fazer) e de suportar, voltadas à conservação do bem, as quais guardam natureza *propter rem*. Em decorrência do tombamento, o poder público fica sujeito à obrigação de executar, com recursos públicos, as obras de conservação e reparação requeridas pelo bem, em caso de impossibilidade do proprietário, e de exercer a vigilância permanente. A vizinhança é juridicamente atingida em decorrência da proibição legal de se fazer qualquer construção que impeça ou reduza a visibilidade do bem tombado ou se lhe coloquem anúncios ou cartazes.

A desapropriação, instrumento próprio do Direito Administrativo que consiste na expropriação de bens, é prevista na Constituição como meio de tutela do patrimônio cultural. Porém, é reservada para casos extremos e excepcionais, sendo utilizada precipuamente para a proteção de conjuntos urbanos, visando à melhora do uso de determinadas regiões da cidade.

A relação constitucional é exemplificativa e outras formas de tutela patrimonial podem ser empregadas. O *plano diretor*, e.g., estabelece o planejamento de utilização e ocupação do solo urbano, sendo capaz de proteger a paisagem urbana e delimitar espaços de não uso da propriedade, para que ela não perca sua função social, que abrange atributos estéticos e históricos. O *zoneamento*, conteúdo do plano diretor, configura o direito de propriedade e o direito de construir, conformando-os ao princípio da função social. O *direito de preempção* constitui instrumento de proteção de áreas de interesse histórico, cultural ou paisagístico, por meio da preferência concedida ao poder público municipal para aquisição de imóvel urbano objeto de alienação onerosa entre particulares. A *transferência do direito de construir* consiste na autorização concedida ao proprietário de imóvel urbano de exercer em outro local, ou alienar, mediante escritura pública, o direito de construir previsto no plano diretor ou na legislação urbanística, quando o bem for considerado necessário para fins de preservação, revestindo-se de interesse histórico, ambiental, paisagístico, social ou cultural. Os *incentivos fiscais* podem ser empregados para desestimular atividades danosas e promover medidas de proteção. As *unidades de conservação* podem ser criadas com o objetivo de proteger características relevantes de natureza cultural.

A tutela civil é exercida no campo judicial e extrajudicial. No campo extraprocessual são instrumentos de destaque na proteção do patrimônio cultural o

inquérito civil, o compromisso de ajustamento de conduta, a recomendação e as audiências públicas.

O inquérito civil é procedimento investigatório, de caráter inquisitorial e não contraditório. É presidido exclusivamente pelo Ministério Público que, para instruí-lo, tem a prerrogativa de expedir notificações para colher depoimento ou esclarecimentos e requisitar condução coercitiva, em caso de não comparecimento injustificado, bem como de requisitar informações, exames periciais e documentos do poder público e de entidades privadas. Destina-se à obtenção de subsídios para sua atuação na tutela dos direitos e interesses difusos e coletivos, entre os quais se inclui o patrimônio cultural.

O Ministério Público e os órgãos públicos legitimados para a ação civil pública podem tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante cominações, provido de eficácia de título executivo extrajudicial. Trata-se de acordo tomado do causador do dano ou de ameaça de dano ao patrimônio cultural, podendo ter por objeto a cessação da conduta lesiva e a reparação do dano.

As audiências públicas e a recomendação são instrumentos extraprocessuais colocados à disposição do Ministério Público de grande eficácia na defesa dos direitos e interesses de sua competência. As audiências públicas são mecanismo pelo qual o cidadão e as entidades civis podem colaborar com a instituição no exercício de suas finalidades, participando de sua tarefa de zelar pelo interesse público e defender os interesses transindividuais, propiciando debate público e amplo intercâmbio de informações, mediante participação da comunidade e de associações, universidades, órgãos públicos com atuação técnica, entidades empresariais e comerciais e outros interessados podem expor as respectivas visões sobre o objeto da discussão e condicionar as decisões e ações a tomar. A recomendação tem cunho extrajudicial, preventivo não coercitivo e não vinculativo, baseando-se na persuasão e convencimento.

Destacam-se como instrumentos processuais a ação popular e a ação civil pública. A ação popular tem prevista constitucionalmente a legitimidade do cidadão, com isenção de custos e sucumbência, visando à anulação de ato lesivo,

entre outros, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, sendo admitida a condenação ao pagamento da indenização cabível.

A ação civil pública tem por objeto a tutela dos direitos e interesses transindividuais, inclusive o patrimônio cultural. Atribui-se sua titularidade ao Ministério Público, à Defensoria Pública, aos órgãos do poder público e a entidades privadas colegitimadas. Pode ter por objeto evitar o dano, repará-lo ou buscar a indenização pelo dano causado, inclusive o dano moral ou extrapatrimonial.

A responsabilidade civil funciona como instrumento de proteção do patrimônio cultural, viabilizando a reparação e a compensação do dano, possibilitando o restauro do bem atingido ou a indenização paga pelo responsável direto ou indireto. A partir de seu efeito pedagógico, cumpre duplo papel, preventivo e repressivo. O regime de responsabilidade civil observa a doutrina do risco integral, que importa em responsabilidade civil objetiva e solidária.

A responsabilidade civil objetiva importa na obrigação de reparar o dano independentemente de culpa, bastando a ocorrência do dano e o nexo de causalidade. A doutrina do risco integral leva à solidariedade da obrigação de reparar o dano, sendo certo afirmar que são corresponsáveis civilmente todos aqueles que, de alguma forma foram causadores do dano ao patrimônio cultural.

A forma prioritária de reparação é a restauração *in natura*, isto é, o restabelecimento do bem protegido a uma situação tão próxima quanto possível de seu estado original. Em relação aos bens culturais, isso implica a restauração do próprio bem para que ele se mantenha íntegro e continue revelando os valores que evoca ou representa.

Entretanto, em determinadas situações, a restituição integral pode atentar contra os valores de autenticidade e de historicidade do objeto degradado, levando a um falso histórico. O falso histórico, porém, poderá ser excepcionalmente justificado em razão dos valores de memória e identidade da coletividade atingida, pelo valor didático e preservacionista e pelo sentido dissuasório para a coletividade, inibindo novas destruições do patrimônio.

Revelando-se insuficiente ou inviável a restauração integral do bem, admite-se a indenização em dinheiro, como forma indireta de sanar a lesão. A indenização deve desempenhar funções de reparação, de compensação à sociedade, por ter sido privada da fruição do bem cultural, e, ainda, pedagógica, atuando como fator de desestímulo e coibição a outras agressões ao patrimônio cultural.

É cabível a reparação do dano moral ou extrapatrimonial ao patrimônio cultural, que não terá função punitiva, mas reparatória, a fim de reparar a irreversibilidade de um dano significativo causado a bem portador do valor de identidade de uma comunidade.

Há tutela penal dos conjuntos urbanos e sítios de valor histórico. Os tipos penais incidentes são aqueles previstos na Lei dos Crimes Ambientais como crimes contra o ordenamento urbano e o patrimônio cultural. Trata-se dos crimes de destruição, inutilização ou deterioração (art. 62); de alteração do aspecto ou da estrutura (art. 63); de construção em solo não edificável (art. 64) e de pichação (art. 65).

Os tipos penais voltados à incriminação das condutas lesivas aos bens culturais devem servir para auxiliar na sua tutela, prevenindo a ocorrência de ilícitos e levando à punição dos responsáveis, quando praticados. São cabíveis os benefícios despenalizadores da transação penal e da suspensão do processo, cuja aceitação é condicionada à reparação do dano e constitui título executivo judicial, permitindo a execução da obrigação, independente de processo de conhecimento, em caso de descumprimento do acordo.

REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS

I Jornada de Direito do Patrimônio Cultural e Natural: enunciados aprovados. Brasília: Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2023.

ABI-EÇAB, Pedro; KURKOWSKI, Rafael Schwez. **Direito ambiental**. 2. ed. Rio de Janeiro: Método, 2022. 364 p.

ADAMS, Betina. **Preservação urbana**: gestão e resgate de uma história: patrimônio de Florianópolis. Florianópolis: Editora da UFSC, 2002. 192 p.

AHMED, Flávio. Estatuto da Cidade, plano diretor e zoneamento urbano como instrumentos de proteção dos bens culturais. In: SOARES, Inês Virgínia Prado; CUREAU, Sandra (org.). **Bens culturais e direitos humanos**. 2. ed. São Paulo: Edições SESC São Paulo, 2019. p. 395-412.

ALEGRE ÁVILA, Juan Manuel. **Evolución y régimen jurídico del patrimonio histórico**: la configuración dogmática de la propiedad histórica en la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español. Tomo I. Madrid: Ministerio de Cultura, 1994.

ALEGRE ÁVILA, Juan Manuel. **Evolución y régimen jurídico del patrimonio histórico**: la configuración dogmática de la propiedad histórica en la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español. Tomo II. Madrid: Ministerio de Cultura, 1994.

ALEXY, Robert. **Teoría de los derechos fundamentales**. Traducción: Ernesto Garzón Valdés. 1. ed. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002. 607 p.

ALVES, Flávia Lima e (org.). **Patrimônio imaterial**: disposições constitucionais, normas correlatas, bens imateriais registrados. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2012. 84 p.

ALVIM, Thereza; CUNHA, Ígor Martins da. Termo de ajustamento de conduta, mediação e conciliação: uma breve reflexão a respeito do negócio jurídico que previne ou resolve conflito que envolve direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 45, n. 304, p. 379-404, jun. 2020.

ARGENTINA. **Constitución de la Nación Argentina**: Ley n. 24.430. Disponível em: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-24430-804/texto>. Acesso em: 2 jul. 2024.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2004. 960 p.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2022.

BECERRA-ZAVALA, María de Lourdes; LOZADA-ANDRADE, Zazil Elideth; ANDRADE-SOSA, Perla Génesis. Análisis de legislación mexicana sobre derecho al acceso y participación de patrimonios. **UVserva**, Universidad Veracruzana, Xalapa, n. 16, p. 78-88, 2024. Disponível em: <https://uvserva.uv.mx/index.php/Uvserva/issue/view/271/75>. Acesso em: 1º dez. 2024.

BELTRÃO, Antônio Figueiredo Guerra. Patrimônio cultural: conceito e competência dos entes federados e formas legais para a sua proteção. In: AHMED, Flávio; COUTINHO, Ronaldo (coord.). **Patrimônio cultural e sua tutela jurídica**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009. p. 127-148.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcelos e. Responsabilidade civil pelo dano ambiental. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, v. 9, p. 5-52, jan.-mar. 1998.

BICUDO, Vanessa Gemente. A ação popular na tutela do meio ambiente. **Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal**, São Paulo, v. 33, n. 385, p. 5-30, jan. 2011.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução: Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. Título original: L'età dei Diritti.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

| BONNICI, Ugo Mifsud. Le droit fondamental au patrimoine culturel: la contribution de la Convention de Faro à la reconnaissance et à la sauvegarde de ce droit. In: THÉROND, Daniel; TRIGONA, Anna (ed.). **Le patrimoine et au-delà**. Paris: Editions du Conseil de l'Europe, 2009. p. 59-64. Disponível em: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016806abdeb>. Acesso em: 23 ago. 2024.

BRANDI, Cesare. **Teoria da restauração**. Tradução: Beatriz Mugayar Kühl. Cotia: Ateliê Editorial, 2004. Título original: Teoria del Restauro.

BRASIL. Conselho Nacional do Meio Ambiente. **Resolução n. 1, de 23 de janeiro de 1986**. Dispõe sobre critérios básicos e diretrizes gerais para a avaliação de impacto ambiental. Disponível em: https://conama.mma.gov.br/?option=com_sisconama&task=arquivo.download&id=745. Acesso em: 20 fev. 2025.

BRASIL. Conselho Nacional do Meio Ambiente. **Resolução n. 9, de 3 de dezembro de 1987**. Dispõe sobre a realização de Audiências Públicas no processo de licenciamento ambiental. Disponível em:

https://conama.mma.gov.br/?option=com_sisconama&task=arquivo.download&id=60. Acesso em: 20 fev. 2025.

BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (de 16 de julho 1934). Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm. Acesso em: 24 jun. 2024.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1967. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm. Acesso em: 24 jun. 2024.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 24 jun. 2024.

BRASIL. Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 10 de novembro de 1937. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm. Acesso em: 24 jun. 2024.

BRASIL. Constituição dos Estados Unidos do Brasil (de 18 de setembro de 1946). Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm. Acesso em: 24 jun. 2024.

BRASIL. Decreto Legislativo n. 32, de 14 de agosto de 1956. Aprova a Convenção para Proteção de Bens Culturais em caso de conflito armado, assinada na Conferência Internacional reunida em Haia, de 21 de abril a 12 de maio de 1954. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decleg/1950-1959/decretolegislativo-32-14-agosto-1956-350637-publicacaooriginal-1-pl.html>. Acesso em: 18 maio 2024.

BRASIL. Decreto-lei n. 25, de 30 de novembro de 1937. Organiza a proteção do patrimônio histórico e artístico nacional. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0025.htm. Acesso em: 24 jun. 2024.

BRASIL. Decreto-lei n. 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 31 out. 2024.

BRASIL. Decreto n. 591, de 6 de julho de 1992. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Promulgação.

Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0591.htm. Acesso em: 18 jun. 2024.

BRASIL. Decreto n. 3.321, de 30 de dezembro de 1999. Promulga o Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais "Protocolo de São Salvador", concluído em 17 de novembro de 1988, em São Salvador, El Salvador. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3321.htm. Acesso em: 18 jun. 2024.

BRASIL. Decreto n. 3.551, de 4 de agosto de 2000. Institui o Registro de Bens Culturais de Natureza Imaterial que constituem patrimônio cultural brasileiro, cria o Programa Nacional do Patrimônio Imaterial e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3551.htm. Acesso em: 15 jul. 2024.

BRASIL. Decreto n. 6.514, de 22 de julho de 2008. Dispõe sobre as infrações e sanções administrativas ao meio ambiente, estabelece o processo administrativo federal para apuração destas infrações, e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/decreto/D6514compilado.htm. Acesso em: 2 out. 2024.

BRASIL. Emenda Constitucional n. 1, de 17 de outubro de 1969. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc_anterior1988/emc01-69.htm. Acesso em: 24 jun. 2024.

BRASIL. Lei Complementar n. 75, de 20 de maio de 1993. Dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp75.htm. Acesso em: 10 out. 2024.

BRASIL. Lei n. 4.717, de 29 de junho de 1965. Regula a ação popular. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4717.htm. Acesso em: 10 out. 2024.

BRASIL. Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4717.htm. Acesso em: 10 out. 2024.

BRASIL. Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7347Compilada.htm. Acesso em: 10 out. 2024.

BRASIL. Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm#art117. Acesso em: 10 out. 2024.

BRASIL. Lei n. 8.625, de 12 de fevereiro de 1993. Institui a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, dispõe sobre normas gerais para a organização do Ministério Público dos Estados e dá outras providências. Disponível em:
https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8625.htm. Acesso em: 10 out. 2024.

BRASIL. Lei n. 9.099, de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em:
https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9099.htm. Acesso em: 10 out. 2024.

BRASIL. Lei n. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Disponível em:
https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9605.htm. Acesso em: 10 out. 2024.

BRASIL. Lei n. 10.257, de 10 de julho de 2001. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Disponível em:
https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10257.htm. Acesso em: 10 out. 2024.

BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/lei/l13105.htm. Acesso em: 10 out. 2024.

BRASIL; Ministério da Cultura. Sítios Históricos e Conjuntos Urbanos de Monumentos Nacionais - Volume 2 - Sudeste e Sul: Cadernos Técnicos, 4. Brasília: MinC/MONUMENTA, 2005. 392 p.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Primeira Turma). **Recurso Especial n. 725.257/MG.** RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA AMBIENTAL. ADOÇÃO DE MEDIDAS PROTETIVAS E DE SEGURANÇA NO TRÂNSITO. PROPOSITURA PELO ÓRGÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 3º, I DA LEI 6.938/81, 5º DA LEI N. 7.347/85, 25 DA LEI 8.625/93. LEGITIMIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO [...]. Relator: Min. José Delgado, 10 abr. 2007. DJ 14 maio 2007. Disponível em:
https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200500226905&dt_publicacao=14/05/2007. Acesso em: 22 ago. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Primeira Seção). **Súmula 623.** As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor. DJe: 17 dez. 2018. Disponível em:
<https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?b=SUMU&sumula=623>. Acesso em: 31 out. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Segunda Turma). **Recurso Ordinário em Mandado de Segurança n. 18.952/RJ.** ADMINISTRATIVO – TOMBAMENTO – COMPETÊNCIA MUNICIPAL. 1. A Constituição Federal de 88 outorga a todas as

pessoas jurídicas de Direito Público a competência para o tombamento de bens de valor histórico e artístico nacional. [...]. Relator: Min. Eliana Calmon, 26 abr. 2005. DJ 30 maio 2005, p. 266. Disponível em:

https://processo.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?numDocsPagina=10&tipo_visualizacao=&filtroPorNota=&ref=&data=&p=true&b=ACOR&pesquisaAmigavel=%C3%BC%3Etombamento+bem+p%FAblico%C3%2Fb%3E&thesaurus=JURIDICO&i=30&l=10&tp=T&operador=e&livre=TOMBAMENTO+BEM+P%DABLICO&b=ACOR. Acesso em: 2 out. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2544/RS. Federação: competência comum: proteção do patrimônio comum, incluído o dos sítios de valor arqueológico (CF, arts. 23, III, e 216, V): encargo que não comporta demissão unilateral. 1. L. est. 11.380, de 1999, do Estado do Rio Grande do Sul, confere aos municípios em que se localizam a proteção, a guarda e a responsabilidade pelos sítios arqueológicos e seus acervos, no Estado, o que vale por excluir, a propósito de tais bens do patrimônio cultural brasileiro (CF, art. 216, V), o dever de proteção e guarda e a consequente responsabilidade não apenas do Estado, mas também da própria União, incluídas na competência comum dos entes da Federação, que substantiva incumbência de natureza qualificadamente irrenunciável. 2. A inclusão de determinada função administrativa no âmbito da competência comum não impõe que cada tarefa compreendida no seu domínio, por menos expressiva que seja, haja de ser objeto de ações simultâneas das três entidades federativas: donde, a previsão, no parágrafo único do art. 23 CF, de lei complementar que fixe normas de cooperação (v. sobre monumentos arqueológicos e pré-históricos, a L. 3.924/61), cuja edição, porém, é da competência da União e, de qualquer modo, não abrange o poder de demitirem-se a União ou os Estados dos encargos constitucionais de proteção dos bens de valor arqueológico para descarregá-los ilimitadamente sobre os Municípios. 3. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente. Relator: Min. Sepúlveda Pertence, 28 jun. 2006. DJ, 17 nov. 2006. Disponível em:
<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur91508/false>. Acesso em: 20 set. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Agravo em ação cível originária n. 1208 AgR. Agravo em ação cível originária. 2. Administrativo e Constitucional. 3. Tombamento de bem público da União por Estado. Conflito Federativo. Competência desta Corte. 4. Hierarquia verticalizada, prevista na Lei de Desapropriação (Decreto-Lei 3.365/41). Inaplicabilidade no tombamento. Regramento específico. Decreto-Lei 25/1937 (arts. 2º, 5º e 11). Interpretação histórica, teleológica, sistemática e/ou literal. Possibilidade de o Estado tombar bem da União. Doutrina [...]. Relator: Min. Gilmar Mendes, 24 nov. 2017, DJ 4 dez. 2017. Disponível em:
https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&pesquisa_inteiro_teor=false&sinonimo=true&plural=true&radicais=false&buscaExata=true&page=1&pageSize=10&queryString=tombamento%20e%20bem%20e%20p%C3%BAblico%20e%20uni%C3%A3o%20e%20estado&sort=_score&sortBy=desc. Acesso em: 2 out. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Agravo Regimental na Ação Cível Originária n. 1.966. Agravo interno na ação cível originária. Administrativo.

Processo de tombamento. Centro histórico de Manaus. Decreto-lei nº 25/1937. Regramento específico próprio que disciplina o instituto do tombamento. Aplicação subsidiária da lei nº 9.784/1999. Princípio da especialidade da norma. Agravo interno a que se nega provimento [...]. Relator: Min. Luiz Fux., 17 nov. 2017. Acórdão Eletrônico DJe-268, publicado em 27 nov. 2017. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur421357/false>. Acesso em: 11 ago. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). **Medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.540/DF**. MEIO AMBIENTE - DIREITO À PRESERVAÇÃO DE SUA INTEGRIDADE (CF, ART. 225) - PRERROGATIVA QUALIFICADA POR SEU CARÁTER DE METAINDIVIDUALIDADE - DIREITO DE TERCEIRA GERAÇÃO (OU DE NOVÍSSIMA DIMENSÃO) QUE CONSAGRA O POSTULADO DA SOLIDARIEDADE - NECESSIDADE DE IMPEDIR QUE A TRANSGRESSÃO A ESSE DIREITO FAÇA IRROMPER, NO SEIO DA COLETIVIDADE, CONFLITOS INTERGENERACIONAIS [...]. Relator: Min. Celso de Mello, 1º set. 2005. DJ, 03 fev. 2006. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur94859/false>. Acesso em: 22 ago. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). **Recurso Extraordinário n. 654833/AC**. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 999. CONSTITUCIONAL. DANO AMBIENTAL. REPARAÇÃO. IMPRESCRIBILIDADE. 1. Debate-se nestes autos se deve prevalecer o princípio da segurança jurídica, que beneficia o autor do dano ambiental diante da inérgia do Poder Público; ou se devem prevalecer os princípios constitucionais de proteção, preservação e reparação do meio ambiente, que beneficiam toda a coletividade. 2. Em nosso ordenamento jurídico, a regra é a prescrição da pretensão reparatória. A imprescritibilidade, por sua vez, é exceção. Depende, portanto, de fatores externos, que o ordenamento jurídico reputa inderrogáveis pelo tempo. 3. Embora a Constituição e as leis ordinárias não disponham acerca do prazo prescricional para a reparação de danos civis ambientais, sendo regra a estipulação de prazo para pretensão resarcitória, a tutela constitucional a determinados valores impõe o reconhecimento de pretensões imprescritíveis. 4. O meio ambiente deve ser considerado patrimônio comum de toda humanidade, para a garantia de sua integral proteção, especialmente em relação às gerações futuras. Todas as condutas do Poder Público estatal devem ser direcionadas no sentido de integral proteção legislativa interna e de adesão aos pactos e tratados internacionais protetivos desse direito humano fundamental de 3ª geração, para evitar prejuízo da coletividade em face de uma afetação de certo bem (recurso natural) a uma finalidade individual. 5. A reparação do dano ao meio ambiente é direito fundamental indisponível, sendo imperativo o reconhecimento da imprescritibilidade no que toca à recomposição dos danos ambientais. 6. Extinção do processo, com julgamento de mérito, em relação ao Espólio de Orleir Messias Cameli e a Marmud Cameli Ltda, com base no art. 487, III, b do Código de Processo Civil de 2015, ficando prejudicado o Recurso Extraordinário. Afirmação de tese segundo a qual é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental. Relator: Min. Alexandre de Moraes, 20 abr. 2020. DJe, 24 jun. 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur427220/false>. Acesso em: 31 out. 2024.

BRITO, Ana Paula. A preservação e musealização dos lugares de memórias da ditadura civil-militar em São Paulo. In: AHMED, Flávio; SOARES, Inês Virgínia Prado (coord.). **Bens culturais e cidades sustentáveis**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2016. p. 295-309.

CABRAL, Antonio. Os efeitos processuais da audiência pública. **Boletim Científico da Escola Superior do Ministério Público da União**, Brasília, ano 6, n. 24/25, p. 41-65, jul.-dez. 2007.

CAFFERATTA, Néstor A. La defensa del patrimonio histórico-cultural: el Monumento Nacional a la Bandera y la protección del ambiente. **Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico**, Porto Alegre, Ano V, v. 29, p. 77-85, abr.-maio 2010.

CAMBI, Eduardo; LIMA, Thadeu Augimeri de Goes. Compromisso de ajustamento de conduta: um eficaz instrumento à disposição do Ministério Público para a implementação de políticas públicas e à efetivação de direitos fundamentais sociais. **Revista dos Tribunais**, v. 100, n. 908, p. 113-141.

CAMELLI, Marco. Il diritto del patrimonio culturale: una introduzione. In: BARBATI, Carla; CAMELLI, Marco; CASINI, Lorenzo; PIPERATA, Giuseppe; SCIULLO, Girolamo. **Diritto del patrimonio culturale**. Bologna: Il Mulino, 2017. p. 11-30.

CAMPOS, Leonardo Pio da Silva; PANIZI, Alessandra; SILVA, Renata Viviane da. Responsabilidade civil por danos ambientais ao patrimônio cultural. In: AHMED, Flávio; COUTINHO, Ronaldo (coord.). **Patrimônio cultural e sua tutela jurídica**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009. p. 109-120.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003. 1.522 p.

CÁRDENAS, Rocío Silvia Cutipé. El rol social del patrimonio: ¿nos hemos olvidado de la gente? In: **XIII Asamblea General del ICOMOS**. Actas. Madrid, 2002. p.315-318. Disponível em: <https://openarchive.icomos.org/id/eprint/609/1/315.pdf>. Acesso em: 17 jul. 2024.)

CARSALADE, Flávio de Lemos. Bem. In: REZENDE, Maria Beatriz; GRIECO, Bettina; TEIXEIRA, Luciano; THOMPSON, Analucia (Org.). **Dicionário IPHAN de Patrimônio Cultural**. 1. ed. Rio de Janeiro; Brasília: IPHAN/DAF/Copedoc, 2015. ISBN 978-85-7334-279-6.

CARVALHO, Ana Luísa Soares de; PRESTES, Vanêscia Buzelato. Plano Diretor e proteção às ambiências urbanas como elemento do patrimônio cultural: a necessidade de aplicação do princípio da precaução no caso de Porto Alegre. **Revista Magister de Direito Imobiliário, Urbanístico e Ambiental**, Porto Alegre, Ano I, n. 1, p. 9-26, ago.-set. 2005.

CARTA de Brasília. Documento regional do Cone Sul sobre autenticidade. Disponível em:
<http://portal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/Carta%20Brasilia%201995.pdf>. Acesso em 30 jun. 2024.

CARTA de Petrópolis, de 1987. I Seminário Brasileiro para Preservação e Revitalização de Centros Histórico. Disponível em:
<http://portal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/Carta%20de%20Petropolis%201987.pdf>. Acesso em: 3 jul. 2024.

CARTA di Gubbio. Disponível em: <https://www.ancsa.org/la-storia-e-larchivio/la-prima-carta-di-gubbio-1960/>. Acesso em: 1 jul. 2024.

CASTRIOTA, Leonardo Barci. Conservação urbana: tombamento e áreas de conservação. In: FERNANDES, Edésio; ALFONSIN, Betânia (Coord.). **Revisitando o instituto do tombamento**. Belo Horizonte: Fórum, 2010. p. 51-71. ISBN 978-85-7700-388-4.

CHAUÍ, Marilena. **Cidadania cultural**: o direito à cultura. 2. ed. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2021. 224 p.

CHOAY, Françoise. **A alegoria do patrimônio**. Tradução: Luciano Vieira Machado. 6. ed. São Paulo: Estação Liberdade: Ed. UNESP, 2017. 288 p. Título original: L'allégorie du patrimoine.

CHUVA, Márcia. Por uma história da noção de patrimônio cultural no Brasil. **Revista do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional**, Brasília, n. 34, p. 147-165, 2012.

CIAMPI, Annalisa. **La protezione del patrimonio culturale**: strumenti internazionali e legislazione italiana. Torino: G. Giappichelli Editore, 2014. Disponível em: <https://research.ebsco.com/linkprocessor/plink?id=ea330730-fd4b-3e4e-8263-325cbef2c61>. Acesso em: 5 out. 2024.

CIRNE LIMA, Ruy. Das servidões administrativas. **Revista de Direito Público**, São Paulo, n. 5, p. 18-27, jul.-set. 1968.

COELHO, Daniele Maia Teixeira. Patrimônio cultural imaterial e direitos humanos: o registro do fandango caíçara como forma de expressão. In: SOARES, Inês Virgínia Prado; CUREAU, Sandra (org.). **Bens culturais e direitos humanos**. 2. ed. São Paulo: Edições SESC São Paulo, 2019. p. 373-393.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Resolução n. 23, de 17 de setembro de 2007**. Regulamenta os artigos 6º, inciso VII, e 7º, inciso I, da Lei Complementar n. 75/93 e os artigos 25, inciso IV, e 26, inciso I, da Lei n. 8.625/93,

disciplinando, no âmbito do Ministério Público, a instauração e tramitação do inquérito civil. Disponível em:
<https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/2021/Resolucao-0231.pdf>. Acesso em: 7 out. 2024.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. Resolução n. 82, de 29 de fevereiro de 2012. Dispõe sobre as audiências públicas no âmbito do Ministério Público da União e dos Estados. Disponível em:
<https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolucao-0821.pdf>. Acesso em: 7 out. 2024.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. Resolução n. 164, de 28 de março de 2017. Dispõe sobre a expedição de recomendações pelo Ministério Público brasileiro. Disponível em:
<https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolucao-164.pdf>. Acesso em: 7 out. 2024.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. Resolução n. 179, de 26 de julho de 2017. Regulamenta o § 6º do art. 5º da Lei n. 7.347/1985, disciplinando, no âmbito do Ministério Público, a tomada do compromisso de ajustamento de conduta. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolucao-179.pdf>. Acesso em: 7 out. 2024.

COSTA, Fabrício Veiga; SARAIVA, Stella de Oliveira. Patrimônio histórico-cultural como direito fundamental de preservação da memória coletiva. **Prim@Facie**, [S. I.], v. 18, n. 38, p. 01–33, 2019. DOI: 10.22478/ufpb.1678-2593.2019v18n38.40147. Disponível em: <https://periodicos.ufpb.br/index.php/primafacie/article/view/40147>. Acesso em: 10 ago. 2024.

COUNCIL OF EUROPE. Council of Europe Framework Convention on the Value of Cultural Heritage for Society, Faro, 27.X.2005. Disponível em:
<https://rm.coe.int/1680083746>. Acesso em: 18 jun. 2024.

CRAWFORD, Ronaldo Assis. Os principais instrumentos utilizados pelo Ministério Público na tutela do patrimônio cultural. In: DIAS, Maria Tereza Fonseca; PAIVA, Carlos Magno de Souza. **Direito e proteção do patrimônio cultural imóvel**. Belo Horizonte: Forum, 2010. p. 261-273.

CROCCIA, Mariana; GUGLIELMUCCI, Ana; MENDIZÁBAL, María Eugenia. **Patrimonio hostil: reflexiones sobre los proyectos de recuperación de ex Centros Clandestinos de Detención en la Ciudad de Buenos Aires**. In: Congreso Argentino de Antropología Social, 9., 2008, Posadas. Posadas: Universidad Nacional de Misiones, 2008. Disponível em: <https://cdsa.aacademica.org/000-080/263>. Acesso em: 31 maio 2025.

CRUZ, Paulo Márcio. A sustentabilidade e o patrimônio cultural como elementos ambiental, social e econômico. In: SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes de (org.).

Sustentabilidade e meio ambiente: relação multidimensional. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. 408 p.

CUNHA FILHO, Francisco Humberto. **Direitos culturais como direitos fundamentais no ordenamento jurídico brasileiro**. Brasília: Brasília Jurídica, 2000. 140 p.

CUNHA FILHO, Francisco Humberto; RABÉLO, Cecília Nunes. O caráter multiforme, ubíquo e multiconcorrencial da vigilância sobre o patrimônio cultural brasileiro. In: SOARES, Inês Virgínia Prado; TELLES, Mário Ferreira de Pragmácia (org.). **Tutela jurídica e política de preservação do patrimônio cultural imaterial**. Salvador: Editora JusPodivm, 2018. p. 87-106.

DALLARI, Adilson Abreu. Tombamento. **Revista de Direito Público**, São Paulo, n. 86, p. 37-41, abr.-jun. 1988.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Direitos humanos e cidadania**. 2. ed. São Paulo: Moderna, 2004. p. 112.

DANTAS, Fabiana Santos. Guerra e paz: uma análise da evolução das normas internacionais de proteção ao patrimônio cultural. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, v. 18, n. 71, p. 85-102, 2010.

DANTAS, Marcelo Buzaglo. **Ação civil pública e meio ambiente**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

DANTAS, Marcelo Buzaglo. **Direito ambiental de conflitos**: o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e os casos de colisão com outros direitos fundamentais. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2017. 404 p.

DANTAS, Marcelo Buzaglo; FREITAS, Maurício Dupont Gomes de. Tutela jurisdicional do patrimônio cultural e do meio ambiente urbano. In: AHMED, Flávio; SOARES, Inês Virgínia Prado (coord.). **Bens culturais e cidades sustentáveis**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2016. p. 177-199.

DECOMAIN, Pedro Roberto. O Ministério Público na ação popular. **Revista Dialética de Direito Processual**, São Paulo, n. 67, p. 99-124, out. 2008.

DEMARCHI, Clovis. A dignidade humana como fundamento para a positivação dos direitos fundamentais. In: DEMARCHI, Clovis; OLIVEIRA NETO, Francisco José Rodrigues de; ABREU, Pedro Manoel (org.). **Direito, Estado e sustentabilidade**. São Paulo: Intelecto Editora, 2016. p. 29-44. E-book. Disponível em: www.univali.br/vida-no-campus/editora-univali/e-books. Acesso em: 10 jul. 2024.

DINO NETO, Nicolao; BELLO FILHO, Ney; DINO, Flávio. **Crimes e infrações administrativas ambientais**. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2011. 512 p.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 17. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2004. 751 p.

DONDERS, Yvonne. Cultural heritage and human rights. In: FRANCIONI, Francesco; VRDOLJAK, Ana Filipa (ed.). **International cultural heritage law**. Oxford: Oxford University Press, 2020. p. 379-406.

DOURADO, Odete. Por um restauro urbano: novas edificações que restauram cidades monumentais. **RUA: Revista de Urbanismo e Arquitetura**, [S. I.], 2008. DOI: 10.9771/rua.vi0.3225. Disponível em: <https://periodicos.ufba.br/index.php/rua/article/view/3225>. Acesso em: 1º nov. 2024.

EHLERT, Caroline. **Prosecuting the destruction of cultural property in international criminal law**: with a case study on the Khmer Rouge's Destruction of Cambodia's heritage. Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2014.

ESPAÑA. **Constitución Española**. Cortes Generales, "BOE" núm. 311, de 29 de diciembre de 1978. Disponível em: <https://www.lamoncloa.gob.es/espana/leyfundamental/Documents/29022016Constitucion.Consolidado.pdf>. Acesso em: 1 jul. 2024.

FACHIN, Luiz Edson. A proteção dos direitos fundamentais e as garantias constitucionais. In: CAMBI, Eduardo; MARGRAF, Alencar Frederico (org.). **Direito e justiça: estudos em homenagem a Gilberto Giacoia**. Curitiba: [s. n.], 2016. p. 47-58.

FARIAS, Talden; ALVARENGA, Luciano J. As dimensões ecológica e cultural da proteção jurídica do meio ambiente: manifesto conceitual para uma abordagem integradora. In: AHMED, Flávio; SOARES, Inês Virgínia Prado (coord.). **Bens culturais e cidades sustentáveis**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2016. p. 81-99.

FENSTERSEIFER, Tiago. **Direitos fundamentais e proteção do ambiente**: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico constitucional do Estado Democrático de Direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008. 306 p.

FERRAJOLI, Luigi. Derechos fundamentales. Traducción: Perfecto Andrés Ibáñez y Andrea Greppi. In: FERRAJOLI, Luigi. **Los fundamentos de los derechos fundamentales**: debate con Luca Bacelli, Michelangelo Bovero, Riccardo Guastini, Mario Jori, Anna Pintore, Ermanno Vitale, Danilo Zolo. 2. ed. Madrid: Editorial Trotta, 2005. p. 19-56.

FERRAJOLI, Luigi. **Por una Constitución de la Tierra**: la humanidad en la encrucijada. Traducción: Perfecto Andrés Ibáñez. Madrid: Editorial Trotta, 2022.

FERREIRA, Heline Sivini. Os instrumentos jurisdicionais ambientais na Constituição brasileira. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato

(org.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 323-333.

FIGUEIREDO, Herberth Costa. O Município e a tutela do patrimônio ambiental cultural. **Revista do Ministério Público do Estado do Maranhão**, São Luís, n. 14, p. 115-132, jan.-dez. 2007.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco; FERREIRA, Renata Marques. **Direito Ambiental Tributário**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco; FERREIRA, Renata Marques. **Tutela jurídica do patrimônio cultural brasileiro em face do Direito Ambiental Constitucional**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2018. 192 p.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco; VADELL, Lorenzo M. Bujosa. A ação popular ambiental e a interpretação contemporânea do conceito de cidadão na sociedade de informação. **Revista Brasileira de Direito Ambiental**, São Paulo, v. 7, n. 27, p. 329-335, jul.-set. 2011.

FIX-ZAMUDIO, Héctor. Las reformas constitucionales mexicanas de junio de 2011 y sus efectos en el sistema interamericano de derechos humanos. In: GONZÁLES PÉREZ, Luis Raúl; VALADÉS, Diego (Coord.). **El constitucionalismo contemporáneo: homenaje a Jorge Carpizo**. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2013. p. 153-212. Disponível em: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3271/16.pdf>. Acesso em: 21 maio 2025.

FLACH, Michael Schneider. **Dos delitos contra o patrimônio cultural e o ordenamento urbano na Lei dos Crimes Ambientais**. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2022. 170 p.

FLORIANÓPOLIS. **Lei Complementar n. 7, de 6 de janeiro de 1997**. Consolidação das leis tributárias do município de Florianópolis. Disponível em: <https://leismunicipais.com.br/a/sc/f/florianopolis/lei-complementar/1997/1/7/lei-complementar-n-7-1997-consolidacao-das-leis-tributarias-lei-complementar-n-7-97-codigo-tributario-e-suas-alteracoes?q=7>. Acesso em: 5 out. 2024.

FLORIANÓPOLIS. **Lei Complementar n. 482, de 17 de janeiro de 2014**. Institui o plano diretor de urbanismo do município de Florianópolis que dispõe sobre a política de desenvolvimento urbano, o plano de uso e ocupação, os instrumentos urbanísticos e o sistema de gestão. Disponível em: <https://leismunicipais.com.br/a/sc/f/florianopolis/lei-complementar/2014/49/482/lei-complementar-n-482-2014-institui-o-plano-diretor-de-urbanismo-do-municipio-de-florianopolis-que-dispoe-sobre-a-politica-de-desenvolvimento-urbano-o-plano-de-uso-e-ocupacao-os-instrumentos-urbanisticos-e-o-sistema-de-gestao?q=482>. Acesso em: 5 out. 2024.

FLORIANÓPOLIS. **Lei n. 1.202, de 2 de abril de 1974.** Dispõe sobre a proteção do patrimônio histórico, artístico e natural do Município e cria o órgão competente. Disponível em: <https://leismunicipais.com.br/a/sc/f/florianopolis/lei-ordinaria/1974/121/1202/lei-ordinaria-n-1202-1974-dispoe-sobre-a-protecao-do-patrimonio-historico-artistico-e-natural-do-municipio-e-cria-o-orgao-competente?q=1202>. Acesso em: 2 out. 2024.

FONSECA, Maria Cecília Londres. Para além da pedra e cal: por uma concepção ampla de patrimônio cultural. In: ABREU, Regina; CHAGAS, Mário (org.). **Memória e patrimônio:** ensaios contemporâneos. Rio de Janeiro: Lamparina, 2009. p. 59-79.

FRANCIONI, Francesco. Plurality and interaction of legal orders in the enforcement of cultural heritage law. In: FRANCIONI, Francesco; GORDLEY, James (ed.). **Enforcing international cultural heritage law.** Oxford: Oxford University Press, 2013. p. 9-21.

FRANÇA. **Code du patrimoine.** Codifié par Ordinance 2004-178 2004-02-20 JORF 24 février 2004. Disponível em: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006074236/LEGISCTA000006129160/2024-09-27/#LEGISCTA000006129160. Acesso em: 26 set. 2024.

FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade:** direito ao futuro. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2019. 416 p.

FREITAS, Vladimir Passos de; GUSI, Carol Vosgerau. O papel da UNESCO na defesa do patrimônio histórico e cultural da Humanidade. **Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico**, Porto Alegre, Ano XIII, v. 78, p. 85-105, jun.-jul. 2018.

FRULLI, Micaela. International criminal law and the protection of cultural heritage. In: FRANCIONI, Francesco; VRDOLJAK, Ana Filipa (ed.). **International cultural heritage law.** Oxford: Oxford University Press, 2020. p. 100-120.

GARCIA, Emerson. **Ministério Público:** organização, atribuições e regime jurídico. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. 999 p.

GIANNINI, Massimo Severo. I beni culturali. **Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico**, Milano, ano 26, n. 1. p. 3-39, 1976.

GOMES, Enéias Xavier. O patrimônio cultural como direito fundamental. In: ALMEIDA, Gregório Assagra de; SOARES JÚNIOR, Jarbas; MIRANDA, Marcos Paulo de Souza (coord.). **Patrimônio cultural.** Belo Horizonte: Del Rey, 2013. p. 1-26.

GOMES JÚNIOR, Luiz Manoel; FERREIRA, Jussara Suzi Assis Borges Nasser. A lesividade como requisito da ação popular. **Revista de Processo**, São Paulo, ano 38, v. 226, p. 269-278, dez. 2013.

GOMES, Terezinha. Instrumental jurídico de proteção do patrimônio cultural no Brasil. **Revista Acadêmica da Escola Superior do Ministério Público do Ceará**, Fortaleza, Ano 13, n. 2, p. 99-116, ago.-dez. 2021.

GRANATO, Marcus; MAIA, Elias da Silva; SANTOS, Fernanda Pires. Valorização do patrimônio científico e tecnológico brasileiro: descobrindo conjuntos de objetos de C&T pelo Brasil. **Anais do Museu Paulista: História e Cultura Material**, São Paulo, v. 22, n. 2, p. 11-34, jul.-dez. 2014.

HÄBERLE, Peter. La protección constitucional y universal de los bienes culturales: un análisis comparativo. Tradução: Carlos Ruiz Miguel. **Revista Española de Derecho Constitucional**. Madrid, Año 18, n. 54, p. 11-38, septiembre-diciembre 1998.

HOBSBAWN, Eric J. **A Era das Revoluções**: Europa 1789-1848. Tradução: Maria Tereza Lopes Teixeira e Marcos Penchel. 12. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2000. 366 p. Título original: The Age of Revolution: Europe 1789-1848.

HUGO, Victor. **O corcunda de Notre Dame**: edição comentada e ilustrada. Tradução: Jorge Bastos. 1. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2013. 495 p. Título original: Notre-Dame de Paris.

ICOMOS. **Charte internationale pour la sauvegarde des villes historiques (Charte de Washington 1987)**: Adopté par L'Assemblée Générale d'ICOMOS à Washington D.C., octobre 1987. Disponível em:
https://www.icomos.org/images/DOCUMENTS/Charters/towns_f.pdf. Acesso em: 3 jul. 2024.

ICOMOS. **The Burra Charter**: the Australia ICOMOS Charter for places of cultural significance, 2013 (rev.). Disponível em: <https://australia.icomos.org/wp-content/uploads/The-Burra-Charter-2013-Adopted-31.10.2013.pdf>. Acesso em: 1 jul. 2024.

INSTITUTO DO PATRIMÔNIO HISTÓRICO E ARTÍSTICO NACIONAL. **Portaria n. 375, de 19 de setembro de 2018**. Institui a Política de Patrimônio Cultural Material do Iphan e dá outras providências. Disponível em:
http://portal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/PORTRARIA%20375%20-%202018%20-SEI_IPHAN%20-%200732090.pdf. Acesso em: 26 ago. 2024.

ITALIA. **Costituzione italiana**: testo vigente: aggiornato alla legge costituzionale 26 settembre 2023, N. 1. [Roma]: Senato della Repubblica, 2023. Disponível em:
https://www.senato.it/sites/default/files/media/documents/Costituzione_ITALIANO.pdf. Acesso em 1 jul. 2024.

LAGES. **Lei Complementar n. 22, de 21 de setembro de 1995**. Dispõe sobre a preservação do patrimônio natural e cultural do município de Lages, cria o Conselho Municipal do Patrimônio Cultural e institui o Fundo de Proteção do Patrimônio

Cultural de Lages. Disponível em <https://leismunicipais.com.br/a/sc/l/lages/lei-complementar/1995/2/22/lei-complementar-n-22-1995-dispõe-sobre-a-preservação-do-patrimônio-natural-e-cultural-do-município-de-lages-cria-o-conselho-municipal-do-patrimônio-cultural-e-institui-o-fundo-de-protectação-do-patrimônio-cultural-de-lages>. Acesso em: 10 out. 2024.

LEITE, Eduardo de Oliveira. **A monografia jurídica**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

LEITE GARCIA, Marcos; FERREIRA DE MELO, Osvaldo. Reflexões sobre o conceito de direitos fundamentais. **Revista Eletrônica Direito e Política**, [S. I.], v. 4, n. 2, p. 293–319, 2009. DOI: 10.14210/rdp.v4n2.p293-319. Disponível em: <https://periodicos.univali.br/index.php/rdp/article/view/7231>. Acesso em: 2 ago. 2024.

LEITE, José Rubens Morato (coord.). **Manual de Direito Ambiental**. São Paulo: Saraiva, 2015. 776 p. Vários coautores.

LEMOS, Carlos A. C. **O que é patrimônio histórico**. 5. ed. São Paulo: Brasiliense, 2006.

LENZERINI, Federico. Intentional destruction of cultural heritage. In: FRANCIONI, Francesco; VRDOLJAK, Ana Filipa (ed.). **International cultural heritage law**. Oxford: Oxford University Press, 2020. p. 75-99.

LIXINSKI, Lucas. **Intangible Cultural Heritage in International Law**. Oxford, United Kingdom: OUP Oxford, 2013. Disponível em: <https://research.ebsco.com/linkprocessor/plink?id=1b0c20a9-f6da-3764-ab9e-9f53a40f54ae>. Acesso em: 12 jul. 2024.

LÓPEZ ORTIZ, María Inmaculada; SÁEZ GARCÍA, Miguel Ángel. Economía del patrimonio cultural. In: BARCIELA, Carlos; LÓPEZ, M. Inmaculada; MELGAREJO, Joaquín (eds.). **Los bienes culturales y su aportación al desarrollo sostenible**. Alicante (España): Universidad de Alicante, 2012. p. 17-33.

LOURENÇO, Marta C.; WILSON, Lydia. Scientific heritage: Reflections on its nature and new approaches to preservation, study and access. **Studies in History and Philosophy of Science**, [s. l.], v. 44, n. 4, p. 744–753, 2013. DOI 10.1016/j.shpsa.2013.07.011. Disponível em: <https://research.ebsco.com/linkprocessor/plink?id=c4af7390-590e-38de-b103-c630d193c122>. Acesso em: 21 jul. 2024.

MACARRÓN, Ana. **Conservación del patrimonio cultural**: criterios y normativas. Madrid: Editorial Síntesis, [2008]. 284 p.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2018. 1.432 p.

MAFFRA, Marcelo Azevedo; PAULO, Laura Dias Rodrigues de. A proteção jurídica dos caminhos históricos: o tombamento das trilhas do Município de Nova Lima. **Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico**, Porto Alegre, ano XVIII, n. 104, p. 119-138, out.-nov. 2022.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação civil pública**: em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores: Lei 7.347/1985 e legislação complementar. 15. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. 619 p.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação popular**: proteção do erário, do patrimônio público, da moralidade administrativa e do meio ambiente. 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. 396 p.

MARAÑA, Maider; ROLDÁN, Ximo Revert. Patrimonio cultural y desarollo: una mirada a la Agenda 2030 y el rol del patrimonio. **Periférica Internacional. Revista para el análisis de la cultura y el territorio**, [S. I.], n. 21, p. 180-195, 2020. DOI: <https://doi.org/10.25267/Periferica.2020.i21.15>.

MARCHESAN, Ana Maria Moreira. **A tutela do patrimônio cultural sob o enfoque do Direito Ambiental**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2007. 317 p.

MARCHESAN, Ana Maria Moreira. O entorno dos bens tombados na legislação brasileira. **Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico**, Porto Alegre, Ano VI, n. 35, p. 73-98, abr.-maio 2011.

MARCHESAN, Ana Maria Moreira; CAPPELLI, Sílvia. Introdução. In: MARCHESAN, Ana Maria Moreira; STEIGLEDER, Annelise Monteiro (org.). **Crimes ambientais**: comentários à Lei 9.605/98. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013. p. 13-25.

MARMELSTEIN, George. **Curso de direitos fundamentais**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

MARQUES, Vinícius Pinheiro; HAONAT, Ângela Issa. A tutela do meio ambiente por meio da ação popular como garantia do estado democrático. **Revista Judiciária do Paraná**, Curitiba, ano XI, n. 11, p. 207-237, mai. 2016.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses. 34. ed. São Paulo: JusPodivm, 2024. 1.040 p.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **O inquérito civil**: investigações do Ministério Público, compromissos de ajustamento e audiências públicas. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006. 432 p.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 18. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1993. 701 p.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Mandado de segurança**: ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, “habeas data”. 13. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1989. 197 p.

MEJÍA SALAZAR, Álvaro Renato. El patrimonio cultural como derecho: el caso ecuatoriano. **Foro**: Revista de Derecho, Quito, n. 21, p. 5-26, 2014.

MENÉNDEZ MONTERO, Vanesa. Entre el mito y la legalidad: el delito de destrucción del patrimonio cultural en el derecho penal internacional. **Anuario Colombiano de Derecho Internacional**, Bogotá, n. 16, p. 1-32, 2023. Disponível em: <https://doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/acdi/a.11174>. Acesso em: 1º dez. 2024.

MEYER-BISCH, Patrice. Dossier sur la Déclaration de Fribourg sur les droits culturels: analyse des droits culturels. **Droits fondamentaux**: Revue électronique du CRDH, Université Paris II, Paris, n. 7, 2008, n. 07, p. 34, 2008. Disponível em: <https://www.crdh.fr/revue/n-07-2008/dossier-sur-la-declaration-de-fribourg-sur-les-droits-culturels-analyse-des-droits-culturels>. Acesso em: 10 mai. 2025.

MEYER-BISCH, Patrice; BIDAULT, Mylène. **Déclarer les droits culturels**: commentaire de la Déclaration de Fribourg. Genève: Schulthess Éd. Romandes; Bruxelles: Bruylant, 2010. 154 p.

MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente**. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. 1.707 p.

MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui. **Constituição portuguesa anotada**. v. 1. 2. ed. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2017.

MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural Brasileiro**. Belo Horizonte: 3i Editora, 2021

MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Lei do Tombamento comentada**: doutrina, jurisprudência e normas complementares. Belo Horizonte: Del Rey, 2014. 286 p.

MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. O Estatuto da Cidade e os novos instrumentos urbanísticos de proteção ao patrimônio cultural. In: FREITAS, Vladimir Passos de (coord.). **Direito ambiental em evolução**. Curitiba: Juruá Editora, 2009. v. 5. p. 271-288.

MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. Tutela constitucional do patrimônio cultural brasileiro. In: RODRIGUES, José Eduardo Ramos; MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Estudos de direito do patrimônio cultural**. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 321-349.

MOLINA GIMÉNEZ, Andrés. Régimen jurídico de la protección de los bienes culturales en España. In: BARCIELA, Carlos; LÓPEZ, M. Inmaculada; MELGAREJO, Joaquín (eds.). **Los bienes culturales y su aportación al desarrollo sostenible**. Alicante (España): Universidad de Alicante, 2012. p. 61-106.

MORALES, M^a Victoria García; CABA, Victoria Soto; PINO, Joaquín Martínez. **El estudio del patrimonio cultural**. Madrid: Editorial Centro de Estudios Ramon Areces, 2017. 404 p.

MOREIRA, Lílian Maria Ferreira Marotta. Patrimônio cultural imaterial e sua proteção pelo Ministério Público. In: ALMEIDA, Gregório Assagra de; SOARES JÚNIOR, Jarbas; MIRANDA, Marcos Paulo de Souza (coord.). **Patrimônio cultural**. Belo Horizonte: Del Rey, 2013. p. 107-130.

MOREL, Juan Claudio. Reflexiones sobre la tutela de la cultura en Mercosur. Patrimonio cultural y derecho ambiental. **Revista Brasileira de Direito Ambiental**, São Paulo, ano 1, v. 4, p. 47-105, out.-dez. 2005.

MORIN, Edgar; KERN, Anne Brigitte. **Terre-patrie**. Paris: Éditions du Seuil, 1993. p. 62. 220 p.

NABAIS, José Casalta. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural**. 2. ed. Coimbra. Edições Almedina, 2010. 206 p.

NASCHENWENG, Luciano Trierweiler. **O termo de ajustamento de conduta como meio eficaz para a recuperação e a reparação do dano ambiental**. 1. ed. Florianópolis: Habitus, 2022.

OLIVEIRA, David Barbosa de. O direito fundamental ao patrimônio cultural. **Revista Direitos Culturais**, Santo Ângelo, v. 11, n. 23, p. 113-126, jan./abr. 2016.

OLIVEIRA, Fábio André Uema. Solução consensual de conflitos na tutela do patrimônio cultural: o compromisso de ajustamento de conduta e a restauração de bens tombados. **Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul**, Porto Alegre, n. 91, p. 287-298, jan.-jun. 2022.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável**. Nova Iorque, 2015. Traduzido pelo Centro de Informação das Nações Unidas para o Brasil (UNIC Rio). Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/91863-agenda-2030-para-o-desenvolvimento-sustentavel>. Acesso em: 18 jun. 2024.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 1948. Disponível em: <https://www.ohchr.org/en/human-rights/universal-declaration/translations/portuguese>. Acesso em: 21 ago. 2022.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Habitat III**: Nova Agenda Urbana. Adotada na Conferência das Nações Unidas sobre Habitação e Desenvolvimento Urbano

Sustentável (Habitat III), realizada em Quito (Equador), em 20 de outubro de 2016. Traduzida pelo Escritório do ONU-Habitat no Brasil. Disponível em: <https://habitat3.org/wp-content/uploads/NUA-Portuguese-Brazil.pdf>. Acesso em: 18 jun. 2024.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el medio humano. La Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, reunida en Estocolmo del 5 al 16 de junio de 1972. Disponível em: <https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n73/039/07/pdf/n7303907.pdf>. Acesso em: 20 jul. 2024.

OTERO GONZÁLES, Pilar. Protección penal de los daños al patrimonio histórico (tras la reforma del Código Penal operada por la LO 1/2015). **Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid**, Madrid, n. 19, p. 325-370, 2015.

PAIVA, Carlos Magno de Souza. **Direito do patrimônio cultural**: autonomia e efetividade. 2. ed. Curitiba: Juruá Editora, 2022. 238 p.

PARAGUAI. **Constitución de la Republica del Paraguay**. Disponível em: <https://www.bacn.gov.py/leyes-paraguayas/9580/constitucion-nacional->. Acesso em: 2 jul. 2024.

PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica**: teoria e prática. 13 ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2015.

PAULA, Luciana Imaculada de. Unidades de conservação como instrumentos de proteção ao patrimônio cultural. In: ALMEIDA, Gregório Assagra de; SOARES JÚNIOR, Jarbas; MIRANDA, Marcos Paulo de Souza (coord.). **Patrimônio cultural**. Belo Horizonte: Del Rey, 2013. p. 163-183.

PER LA SALVEZZA dei beni culturali in Italia: atti e documenti della Commissione d'indagine per la tutela e la valorizzazione del patrimônio storico, archeologico, artístico e del paesaggio. Roma: Casa Editrice Colombo, 1967. v. I.

PEREGRINO, Glauco. Instrumentos extraprocessuais do Ministério Público na proteção do patrimônio cultural. In: ALMEIDA, Gregório Assagra de; SOARES JÚNIOR, Jarbas; MIRANDA, Marcos Paulo de Souza (coord.). **Patrimônio cultural**. Belo Horizonte: Del Rey, 2013. p. 79-105.

PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. **Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución**. 9. ed.. Madrid: Editorial Tecnos, 2005.

PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. **Los derechos fundamentales**. 8. ed. Madrid: Editorial Tecnos, 2004.

PÉREZ-PRAT DURBÁN, Luís. Observaciones sobre el derecho al patrimonio cultural como derecho humano. **Periférica Internacional. Revista para el análisis de la cultura y el territorio**, [S. l.], n. 15, p. 319–342, 2015. DOI: 10.25267/Periferica.2014.i15.22.

PINTO, Antonio Carlos Brasil. **Turismo e meio ambiente**: aspectos jurídicos. Campinas: Papirus Editora, 1998. 192 p.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

PIRES, Maria Coeli Simões. A proteção do patrimônio cultural como contraponto à desterritorialização. In: SOARES, Inês Virgínia Prado; CUREAU, Sandra (org.). **Bens culturais e direitos humanos**. 2. ed. São Paulo: Edições SESC São Paulo, 2019. p. 61-74.

PIRES, Maria Coeli Simões. **Da proteção ao patrimônio cultural**: o tombamento como principal instituto. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2022. 736 p.

PRADO, Luiz Régis. **Direito Penal do ambiente**: crimes ambientais (Lei 9.605/1998). 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. 419 p.

PRAVIA, Alberto; PRAVIA, Jesica Loreley. La protección penal del patrimonio histórico cultural. **Revista Iberoamericana de Derecho, Cultura y Ambiente**, Buenos Aires, n. 2, dic. 2022. Disponível em: <https://aidca.org/wp-content/uploads/2022/12/RIDCA2-PENAL-PRAVIA-LA-PROTECCION-PENAL-DEL-PATRIMONIO-HISTORICO-CULTURAL.pdf>. Acesso em: 2 jul. 2024.

RABINOVICH-BERKMAN, Ricardo David. **¿Cómo se hicieron los derechos humanos?**: un viaje por la historia de los principales derechos de las personas. 1. ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Didot, 2013. 500 p.

REAL FERRER, Gabriel. El medio ambiente en la Constitución española de 1978. **Revue Juridique de l'Environment**, [S. l.], n. 4, p. 319-328, 1994.

REAL FERRER, Gabriel. La construcción del Derecho Ambiental. **Revista Eletrônica Direito e Política**, [S. l.], v. 6, n. 2, p. 472–505, 2011. DOI: 10.14210/rdp.v6n2.p472 - 505. Disponível em: <https://periodicos.univali.br/index.php/rdp/article/view/6062>. Acesso em: 7 jun. 2025.

REALE, Miguel. **Filosofia do Direito**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

REISEWITZ, Lúcia. **Direito Ambiental e patrimônio cultural**: direito à preservação da memória, ação e identidade do povo brasileiro. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2004. 200 p.

RIBAS, Lídia Maria L. R.; CARVALHO, Valbério Nobre. O tributo como instrumento de tutela do meio ambiente. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, v. 54, p. 185-204, 2009.

RICHTER, Rui Arno. **Meio ambiente cultural**: omissão do Estado e tutela jurisdicional. Curitiba: Juruá Editora, 1999. 158 p.

RIEGL, Alois. **O culto moderno dos monumentos**: a sua essência e a sua origem. Tradução: Werner Rothschild Davidsohn, Anat Falbel. 1. ed. São Paulo: Perspectiva, 2014. 88 p. Título original: Der moderne denkmalkultus.

RIO GRANDE DO SUL. **Lei n. 10.116, de 23 de março de 1994**. Institui a Lei do Desenvolvimento Urbano, que dispõe sobre os critérios e requisitos mínimos para a definição e delimitação de áreas urbanas e de expansão urbana, sobre as diretrizes e normas gerais de parcelamento do solo para fins urbanos, sobre a elaboração de planos e de diretrizes gerais de ocupação do território pelos municípios e dá outras providências. Disponível em:
<https://ww3.al.rs.gov.br/filerepository/replegiscomp/Lei%20n%C2%BA%2010.116.pdf>. Acesso em: 28 set. 2024.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça (Tribunal Pleno). **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 70065681405**. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MUNICÍPIO DE NOVO HAMBURGO.

RECONHECIMENTO DA INCONSTITUCIONALIDADE DE PARTE DO ARTIGO 2º DA LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL Nº 2.150/2010, QUE ALTEROU O ARTIGO 83 DA LEI MUNICIPAL Nº 1.216/2004 [...]. Relator: Des. Eugênio Facchini Neto, 1º dez. 2015. DJ 15 dez. 2015. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/novo/buscas-solr/?aba=jurisprudencia&q=&conteudo_busca=ementa_completa. Acesso em: 28 set. 2024.

RODRIGUES, José Eduardo Ramos. Aspectos polêmicos em torno do patrimônio cultural. In: RODRIGUES, José Eduardo Ramos; MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Estudos de direito do patrimônio cultural**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012. p. 89-112.

RODRIGUES, José Eduardo Ramos. Crimes contra o patrimônio cultural e o ordenamento urbano. In: RODRIGUES, José Eduardo Ramos; MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Estudos de direito do patrimônio cultural**. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 147-179.

SAMPAIO, José Adércio Leite. O constitucionalismo democrático e cultural (ou constitucionalismo da fraternidade). In: SOARES, Inês Virgínia Prado; CUREAU, Sandra (org.). **Bens culturais e direitos humanos**. 2. ed. São Paulo: Edições SESC São Paulo, 2019. p. 39-59.

SÁNCHEZ-MESA MARTÍNEZ, Leonardo J. El ciudadano ante el patrimonio cultural: algunas reflexiones en torno al alcance de su posición jurídica activa a la luz del régimen jurídico previsto para su protección. **Periférica Internacional. Revista para**

el análisis de la cultura y el territorio, [S. I.], n. 15, p. 359–380, 2015. DOI: 10.25267/Periferica.2014.i15.24. Disponível em: <https://revistas.uca.es/index.php/periferica/article/view/2136>. Acesso em: 2 jun. 2025.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. **Ação civil pública n. 5000477-59.2019.8.24.0023**. 3ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital. Juiz Rafael Sandi. Julgado em: 28 jan. 2022. Disponível em: <https://eproc1g.tjsc.jus.br>. Acesso em: 1º nov. 2024.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. **Ação civil pública n. 5052675-05.2021.8.24.0023**. 3ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital. Juíza Cleni Serly Rauen Vieira. Julgado em: 4 mar. 2022. Disponível em: <https://eproc1g.tjsc.jus.br>. Acesso em: 1º nov. 2024.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. **Termo Circunstaciado n. 5003067-55.2021.8.24.0082**. 5ª Vara Criminal da Comarca da Capital. Juíza Andrea Cristina Rodrigues Studer. Julgado em: 3 nov. 2021. Disponível em: <https://eproc1g.tjsc.jus.br>. Acesso em: 1º nov. 2024.

SANTIN, Janaína Rigo. Estatuto da Cidade e instrumentos de política urbana para valorização do patrimônio histórico, cultural, paisagístico e ambiental. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, v. 70, p. 195-213, abr.-jun. 2013.

SANTIN, Janaína Rigo; SANTOS, Mariana Mattei. Plano diretor e patrimônio histórico: análise a partir da Constituição Federal de 1988 e do Estatuto da Cidade. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n. 86, p. 395-413, abr.-jun. 2017.

SANTOS, Genaro Uribe. La preservación del patrimonio cultural en Perú. **Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico**, Porto Alegre, ano V, v. 30, p. 49-69, jun.-jul. 2010.

SANTOS, Mariza Veloso Motta. Nasce a academia SPHAN. **Revista do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional**, Brasília, n. 24, p. 77-95, 1996.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (5ª Câmara de Direito Público). **Apelação/Remessa Necessária n. 1024501-71.2017.8.26.0562, de Santos**. ADMINISTRATIVO. Pretensão do Município de que proprietário de imóvel que alegadamente situava-se em "área de proteção NP-2" seja obrigado a restaurar o imóvel, demolido em 2007. PRESCRIÇÃO. Inocorrência. Dano envolvendo patrimônio histórico e cultural. Imprescritibilidade. Precedentes STJ e TJSP [...]. Relatora: Heloísa Mimessi, 12 nov. 2018. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=12002038&cdForo=0>. Acesso em: 31 out. 2024.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (8ª Câmara de Direito Público). **Apelação n. 1000785-92.2016.8.26.0483, da Comarca de Presidente Venceslau**. AÇÃO CIVIL PÚBLICA Pretensão a obstar a pavimentação asfáltica das

vias de calçamento de pedras do Município de Presidente Venceslau Legitimidade ativa da Defensoria Pública para propor ação civil pública Proteção a suposto patrimônio de valor histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico Pleito que versa sobre direito difuso, de titularidade de toda a população, inclusive dos necessitados Incidência dos art. 134 da Constituição Federal, art. 4º, incs. VII e X, da LC nº 80/1994, e art. 5º, inc. IV, alíneas “e” e “g”, da LCE nº 988/2006 – Legitimação da Defensoria Pública que persiste ainda que o interesse defendido ultrapasse a esfera dos hipossuficientes, com possibilidade de beneficiar pessoas não necessitadas – Precedente do C. Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça Mérito Necessidade de dilação probatória Sentença anulada – Recurso provido, com determinação. Apelante: Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Apelado: Prefeitura Municipal de Presidente Venceslau. Relator: Des. Manoel Ribeiro, 5 de abril de 2017. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=10323249&cdForo=0>. Acesso em: 25 out. 2024.

SARAIVA, Stella de Oliveira. **Patrimônio cultural: direito e processo.** São Paulo: Editora Dialética, 2021. 256 p.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais:** uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 13. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. 515 p.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade (da pessoa) humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988.** 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2024. 213 p.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. **Curso de Direito Ambiental.** 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. 1.001 p.

SCIULLO, Girolamo. Tutela. *In:* BARBATI, Carla; CAMELLI, Marco; CASINI, Lorenzo; PIPERATA, Giuseppe; SCIULLO, Girolamo. **Diritto del patrimonio culturale.** Bologna: Il Mulino, 2017. p. 143-190.

SECRETARIA DO PATRIMÔNIO HISTÓRICO E ARTÍSTICO NACIONAL; FUNDAÇÃO NACIONAL PRÓ-MEMÓRIA. **Proteção e revitalização do patrimônio cultural no Brasil:** uma trajetória. Brasília: SPHAN, 1980.

SELIGMAN, Rogério Ponzi. Patrimônio cultural e direitos fundamentais. *In:* SILVA JÚNIOR, Jádel; VIVIANI, Maury Roberto; BENTO, Milani Maurílio; BROWERS, Silvana do Prado (org.). **Sustentabilidade, direitos fundamentais e democracia.** Florianópolis: MPSC, 2023. p. 123-135. *E-book.* ISBN 978-85-62615-18-4.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional positivo.** 21. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2002.

SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 10. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2013.

SILVA, José Afonso da. **Direito Urbanístico brasileiro**. 7. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2015.

SILVA, José Afonso da. **Ordenação constitucional da cultura**. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. 250 p.

SILVERMAN, Helaine; RUGGLES, D. Fairchild. Cultural heritage and human rights. In: SILVERMAN, Helaine; RUGGLES, D. Fairchild (ed.). **Cultural heritage and human rights**. New York: Springer, 2007. p. 3-22. ISBN 978-0-387-71312-0.

SIRVENT, José Chofre. Constitución y bienes culturales: un breve apunte. In: BARCIELA, Carlos; LÓPEZ, M. Inmaculada; MELGAREJO, Joaquín (eds.). **Los bienes culturales y su aportación al desarrollo sostenible**. Alicante (España): Universidad de Alicante, 2012. p. 47-60.

SLAVIN, Estefanía; SLAVIN, Pablo Eduardo. Patrimonio arquitectónico y derecho a la ciudad: accesibilizar memoria en la ciudad neoliberal. **Revista de Direito da Cidade**, [S. I.], v. 15, n. 2, p. 988–1010, 2023. DOI: 10.12957/rdc.2023.74856. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/rdc/article/view/74856>. Acesso em: 2 dez. 2024.

SOARES, Inês Virgínia Prado. Meio ambiente cultural. In: FARIA, Talden; TRENNEPOHL, Terence (coord.). **Direito ambiental brasileiro**. São Paulo: Thompson Reuters Brasil, 2019. p. 442-474.

SOCIEDADE DAS NAÇÕES. **La Charte d'Athènes pour la Restauration des Monuments Historiques**: adoptée lors du premier congrès international des architectes et techniciens des monuments historiques. Atenas, 1931. Disponível em: <https://www.icomos.org/fr/chartes-et-normes/179-articles-en-francais/ressources/charters-and-standards/425-la-charte-dathenes-pour-la-restauration-des-monuments-historiques-1931>. Acesso em: 18 mai. 2024.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **Bens culturais e sua proteção jurídica**. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2011. 177 p.

STAFFEN, Márcio Ricardo; DUEMES, Solange. A legitimidade da intervenção judicial como meio de proteção aos direitos fundamentais. **Revista Eletrônica Direito e Política**, [S. I.], v. 8, n. 3, p. 2126–2148, 2014. DOI: 10.14210/rdp.v8n3.p2126-2148. Disponível em: <https://periodicos.univali.br/index.php/rdp/article/view/5443>. Acesso em: 13 ago. 2024

STEIGLEDER, Annelise Monteiro. A destruição de bens culturais, o princípio da *restitutio in integrum* e a vedação de falsos históricos. In: SOARES, Inês Virgínia

Prado; CUREAU, Sandra (org.). **Bens culturais e direitos humanos**. 2. ed. São Paulo: Edições SESC São Paulo, 2019. p. 427-450.

STEIGLEDER, Annelise Monteiro. Critérios de valoração econômica dos danos a bens culturais materiais. **Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico**, Porto Alegre, ano V, n. 27, p. 56-82, dez.-jan. 2010.

STEIGLEDER, Annelise Monteiro. **Responsabilidade civil ambiental**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2017. 279 p.

TALLER, Adriana. Derecho a la preservación del patrimonio arquitectónico urbano: un desafío para las autoridades locales. **Revista Eurolatinoamericana de Derecho Administrativo**, Santa Fe, v. 1, n. 2, p. 7-37, jul.-dic. 2014. DOI: 10.14409/rr.v1i2.4616. Disponível em: <https://bibliotecavirtual.unl.edu.ar/publicaciones/index.php/Redoeda/article/view/4616>. Acesso em: 2 dez. 2024.

TELLES, Mário Ferreira de Pragmácia. A negação do patrimônio cultural imaterial. In: SOARES, Inês Virgínia Prado; TELLES, Mário Ferreira de Pragmácia (org.). **Tutela jurídica e política de preservação do patrimônio cultural imaterial**. Salvador: Editora JusPodivm, 2018. p. 29-46.

UNESCO. **Constitución de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura**. Aprobada en Londres el día 16 de noviembre de 1945 y modificada por la Conferencia General en sus reuniones 2a, 3a, 4a, 5a, 6a, 7a, 8a, 9a, 10a, 12a, 15a, 17a, 19a, 20a, 21a, 24a, 25a, 26a, 27a, 28a, 29a, 31a y 40a. Disponível em: <https://www.unesco.org/es/legal-affairs/constitution>. Acesso em: 11 maio 2025.

UNESCO. **Declaración de la UNESCO relativa a la destrucción intencional del patrimonio cultural**. Paris, 17 out. 2003. Disponível em: <https://www.unesco.org/es/legal-affairs/unesco-declaration-concerning-intentional-destruction-cultural-heritage>. Acesso em: 11 maio 2025.

UNESCO. **Convenção para salvaguarda do patrimônio cultural imaterial**. Conferência Geral da Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura, em sua 32ª sessão, realizada em Paris do dia 29 de setembro ao dia 17 de outubro de 2003. Tradução feita pelo Ministério das Relações Exteriores, Brasília, 2006. Disponível em: https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000132540_por/PDF/132540por.pdf.multi. Acesso em: 11 jul. 2024.

UNESCO. **Recomendação de Nova Déli**. Conferência Geral da Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura, reunida em Nova Déli, em sua 9ª Sessão, de 5 de dezembro de 1956. Disponível em: <http://portal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/Recomendacao%20de%20Nova%20Dheli%201956.pdf>. Acesso em: 30 jun. 2024.

UNESCO. Recomendação de Paris relativa a obras públicas ou privadas.

Conferência Geral da Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura, em sua 15ª sessão, realizada em Paris, de 15 de outubro a 20 de novembro de 1968. Disponível em:

<http://portal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/Recomendacao%20de%20Paris%201968.pdf>. Acesso em: 30 jun. 2024.

UNESCO. Recomendação de Paris relativa à proteção da beleza e do caráter das paisagens e sítios. Conferência Geral da Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura, reunida em Paris, de 9 de novembro a 12 de dezembro de 1962, em 12ª Sessão. Disponível em:

<http://portal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/Recomendacao%20de%20Paris%201962.pdf>. Acesso em: 30 jun. 2024.

UNESCO. Convenção para a Proteção do Patrimônio Mundial, Cultural e Natural:

Conferencia geral da Organização das Nações Unidas para Educação, a Ciência e a Cultura, reunida em Paris, de 17 de outubro a 21 de novembro de 1972. Disponível em:

https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000133369_por/PDF/133369por.pdf.multi. Acesso em: 8 jun. 2024.

UNESCO. Convenção relativa às Medidas a Serem Adotadas para Proibir e Impedir a Importação, Exportação e Transferência de Propriedade Ilícitas dos Bens Culturais, 1970.

Tradução oficial do Senado Federal por meio da promulgação do Decreto Legislativo no 71, de 1972, que aprova, em 28 de novembro de 1972, nos termos do art. 44, inciso I, da Constituição o texto da Convenção relativa às Medidas a Serem Adotadas para Proibir e Impedir a Importação, Exportação e Transferência de Propriedade Ilícitas dos Bens Culturais, aprovada pela XVI Sessão da Conferência Geral da Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (UNESCO), realizada em Paris, de 12 de outubro a 14 de novembro de 1970. Disponível em:

<https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000160638/PDF/160638por.pdf.multi>. Acesso em: 8 jun. 2024.

UNESCO. Recomendación relativa a la salvaguardia de los conjuntos históricos y su función en la vida contemporánea. In: **Actas de la Conferencia General: 19ª**

reunión, Nairobi, 26 de octubre - 30 de noviembre de 1976, v. 1, Resoluciones, p. 141-149. Disponível em:

https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000114038_spa/PDF/114038spa.pdf.multi. Acesso em: 3 jul. 2024.

URUGUAI. Constitución de la República: Constitución 1967 con las modificaciones plebiscitadas el 26 de noviembre de 1989, el 26 de noviembre de 1994, el 8 de diciembre de 1996 y el 31 de octubre de 2004. Disponível em:

<https://parlamento.gub.uy/documentosyleyes/documentos/11/HTML>. Acesso em: 2 jul. 2024.

VAQUER CABALLERÍA, Marcos. El derecho a la cultura y el disfrute del patrimonio cultural. **Revista PH**, Instituto Andaluz del Patrimonio Histórico, n. 101, p. 48-73, oct. 2020. DOI 10.33349/2020.101.4715. Disponível em: www.iaph.es/revistaph/index.php/revistaph/article/view/4715. Acesso em: 1º dez. 2024.

VARINE, Hugues de. **As raízes do futuro**: o patrimônio a serviço do desenvolvimento local. Tradução: Maria de Lourdes Parreiras Horta. Porto Alegre: Medianiz, 2013. 256 p.

VIANA DA SILVA, Marcos Vinícius; DA SILVA, José Everton. O Estatuto da Cidade, uma necessidade social e ambiental no sistema democrático. **Revista Eletrônica Direito e Política**, [S. I.], v. 10, n. 1, p. 197–219, 2015. DOI: 10.14210/rdp.v10n1.p197-219. Disponível em: <https://periodicos.univali.br/index.php/rdp/article/view/7166>. Acesso em: 3 out. 2024.

ZANIRATO, Sílvia Helena; RIBEIRO, Wagner Costa. Patrimônio cultural: a percepção da natureza como um bem não renovável. **Revista Brasileira de História**, São Paulo, v. 26, n. 51, p. 251-262, 2006.

ZENDRI, Liliana. La protección del patrimonio cultural de Argentina: de la legislación patrimonial a la consagración de un nuevo derecho. **Derecho y Ciencias Sociales**, Instituto de Cultura Jurídica y Maestría en Sociología Jurídica, Universidad Nacional de La Plata, n. 16, p. 40-55, abr. 2017. ISSN 1852-2971. Disponível em: https://sedici.unlp.edu.ar/bitstream/handle/10915/60495/Documento_completo.pdf-PDFA.pdf?sequence=1. Acesso em: 1º dez. 2024.

RESUMO DA DISSERTAÇÃO EM LÍNGUA ESTRANGEIRA

Este trabajo de investigación se desarrolló a modo de dissertación con el objetivo de obtener el título de Máster en Ciencias Jurídicas por el Máster Universitario en Ciencias Jurídicas de Univali y el Máster Universitario en Derecho Ambiental y Sostenibilidad, en doble titulación con la Universidad de Alicante.

Su idea central consiste en la caracterización del patrimonio cultural como un derecho fundamental, propiedad de las generaciones presentes y futuras, así como en la presentación y análisis de las diversas formas existentes para su protección, en particular en relación con los conjuntos urbanos y los sitios de valor histórico.

Con este fin, la investigación buscó: a) analizar la definición y el contenido del patrimonio cultural en el derecho brasileño, con énfasis en los conjuntos urbanos y sitios de valor histórico, la evolución legislativa y el tratamiento internacional dado al tema; b) diseccionar la protección constitucional del patrimonio cultural, analizándola desde la perspectiva de los derechos fundamentales, así como discutir la inserción del patrimonio cultural como una dimensión del medio ambiente y la existencia de un subsistema jurídico propio del patrimonio cultural; c) Analizar las formas e instrumentos disponibles para la protección de los conjuntos urbanos y sitios de valor histórico como parte del patrimonio cultural, abordando los campos de actuación relacionados con la responsabilidad civil, penal y administrativa.

Para la investigación se plantearon los siguientes problemas: a) ¿Es posible considerar el patrimonio cultural como un derecho fundamental? b) ¿Cuáles son los mecanismos legales existentes en la legislación brasileña para la protección de los conjuntos arquitectónicos y sitios de valor histórico que forman parte del patrimonio cultural brasileño?

Para el desarrollo del trabajo se plantearon las siguientes hipótesis: a) el patrimonio cultural es una expresión identitaria de la sociedad brasileña, contextualizada en la Constitución de la República como un derecho fundamental, alineado con los objetivos fundamentales de la República dirigidos a una existencia digna, al bienestar y a la justicia social, propiedad de las generaciones presentes y

futuras, esenciales para la afirmación de la dignidad de la persona humana, exigido a las autoridades públicas y a la comunidad; b) para su implementación, existen diversos mecanismos de protección del patrimonio cultural y, en particular, de los conjuntos arquitectónicos y sitios de valor histórico, y los inventarios, registros, vigilancia, catalogación y expropiación están contemplados en la Constitución, de manera no exhaustiva, sin perjuicio de otros instrumentos que puedan utilizarse para este fin, como la política de desarrollo urbano y la imposición de responsabilidades civiles y penales.

Para confirmarlos, la investigación se desarrolló en tres capítulos. En el primero se analizan conceptos relacionados con el patrimonio cultural y los conjuntos urbanos y sitios de valor histórico, en el segundo se examina la protección constitucional de estos bienes y la afirmación del patrimonio cultural como derecho fundamental y en el tercero se analizan sus formas de protección.

El primer capítulo, Patrimonio cultural y conjuntos urbanos y sitios de valor histórico, busca comprender el patrimonio cultural como fenómeno histórico y objeto de protección jurídica. Identifica, en el Renacimiento italiano, el despertar de la conciencia de la apreciación de los monumentos antiguos que conduce a una intención inédita de preservar un conjunto de bienes de valor histórico, evidenciando una observación evolucionista de la historia y, en consecuencia, de la actividad artística, cultural y política. Este proceso se incrementó en la Francia revolucionaria, donde, tras una fase iconoclasta, se implementaron acciones políticas para la conservación de bienes que llegaron a ser vistos como imbuidos de valor nacional, y culminaron con la consagración del monumento histórico durante el siglo XIX. y la primera legislación protectora. Con las guerras mundiales se universaliza la preocupación conservacionista, se reconoce a la cultura en la lista de derechos humanos y se firman las primeras convenciones internacionales para la protección de los bienes culturales. En el siglo XXI, la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible señala el patrimonio cultural como un objetivo de desarrollo sostenible (ODS) y la Nueva Agenda Urbana (Conferencia Hábitat III) señala el diálogo entre el patrimonio cultural y la sostenibilidad.

El patrimonio cultural es una expresión apropiada para designar el bien jurídico objeto de estudio, de acuerdo con la terminología utilizada a nivel

internacional, habiendo sido adoptado en la Convención de la UNESCO para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado en La Haya, en 1954, y en la Convención sobre el Patrimonio Mundial, Cultural y Ambiental de París, en 1972. La expresión, por su contenido genérico, engloba bienes, prácticas sociales y creaciones, de carácter material o inmaterial, que conllevan valores de referencia a la identidad, acción y memoria de una comunidad determinada.

Los bienes descritos en el artículo 216 de la Constitución de la República – formas de expresión, modos de crear, hacer y vivir, complejos urbanos y sitios de valor histórico, paisajístico, arqueológico, paleontológico, ecológico y científico, etc. – ejemplifican, pero no agotan, los bienes que forman parte del patrimonio cultural brasileño. El concepto consagrado en la Carta Constitucional, vinculado a los valores de referencia de la identidad, la acción y la memoria, no limita el reconocimiento del bien cultural como parte del patrimonio cultural a su carácter memorable o a la excepcionalidad de su valor histórico, arqueológico, artístico, etc.

Los conjuntos urbanos y los sitios de valor histórico pueden ser bienes culturales que forman parte del patrimonio cultural. Los conjuntos urbanos que forman parte del patrimonio cultural son los grupos de construcciones aisladas o reunidas, en un entorno urbano, que, por su arquitectura, unidad o integración en el paisaje, son portadoras de referencia a la identidad, acción o memoria de los diferentes grupos que forman la sociedad brasileña. Los sitios de valor histórico que forman parte del patrimonio cultural son las obras del hombre o las obras combinadas del hombre y la naturaleza y los espacios que, por su valor histórico, son portadores de referencia de la identidad, la acción y la memoria de los diferentes grupos que forman la sociedad brasileña.

La internacionalización de la protección del patrimonio cultural se produjo como consecuencia de la gran destrucción causada por las guerras mundiales del siglo XX, especialmente después de la creación de la ONU y la UNESCO, se firmaron varios tratados, declaraciones y otros documentos jurídicos internacionales destinados a su protección y protección. Entre estos documentos se destaca el Convenio de París de 1972, que reconoce el carácter universal del patrimonio cultural y natural y establece una lista de patrimonio mundial, posibilitando la asistencia internacional con el objetivo de protección, conservación, puesta en valor o

revitalización de estos bienes, además de dar lugar a la obligación de su protección por parte del Estado responsable.

En el siglo XXI, la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, adoptada por la Cumbre de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible en Nueva York (2015), estableció el objetivo de fortalecer los esfuerzos para proteger y salvaguardar el patrimonio cultural y natural del mundo. Junto con la Nueva Agenda Urbana (Conferencia Hábitat III) en Quito (2016), ambos documentos construyeron puentes de contacto entre el patrimonio cultural y la sostenibilidad, valorándola de manera sostenible y enfatizando su papel en la rehabilitación y revitalización de las áreas urbanas.

La protección del patrimonio cultural se ha convertido en una preocupación creciente a nivel internacional y nacional, especialmente después de la Segunda Guerra Mundial. La proliferación de normas internacionales y la internalización de estas normas en los ordenamientos jurídicos nacionales reflejan un movimiento de retroalimentación que estimula la protección internacional y el reconocimiento de un patrimonio cultural de la humanidad, como testimonio de la creación humana.

El segundo capítulo se centró en la protección constitucional del patrimonio cultural, destacando la expansión de su concepto, que parte de la noción de cultura en lugar de historia. Así, cualquier bien, material o inmaterial, mueble o inmueble, singular o colectivo, puede ser considerado parte del patrimonio cultural y, en consecuencia, gozar de protección legal, siempre que en él se reconozca la presencia de valores de referencia a la identidad, acción o memoria de los diferentes grupos que forman la sociedad brasileña.

Si bien la Constitución permite distinguir entre bienes culturales materiales o tangibles y bienes culturales inmateriales o intangibles, esta dicotomía da lugar a la percepción de que los bienes culturales son esencialmente simbólicos, es decir, constituyen el valor que representan, mientras que su componente material sirve, en esencia, de soporte. Sin embargo, la distinción es operativamente relevante y repercute en la disciplina y gestión de este patrimonio.

La Constitución también consagra el pluralismo cultural. Afirma que la cultura brasileña no es única ni pertenece a las élites sociales y reconoce el derecho al pleno ejercicio de los derechos culturales y el deber fundamental del Estado de garantizar y proteger todas las manifestaciones culturales.

La Constitución asignó la obligación de defender el patrimonio cultural brasileño al poder público, con la colaboración de la comunidad. El poder público es tratado indistintamente en relación con todos los niveles federativos. La referencia a la comunidad es universal, abarcando a ciudadanos y entidades privadas, sociedad civil y agentes económicos. Existe una obligación genérica de no causar daños o crear amenazas al patrimonio cultural y una obligación de hacerlo en relación con quienes son responsables de hacerlo, ya sea el propietario de un bien sujeto al deber de conservación, o en la protección que debe proporcionar el Estado.

La acción comunitaria en la protección del patrimonio cultural también se lleva a cabo a través de la participación popular y la gestión democrática de la ciudad. El Estado debe garantizar el derecho de participación ciudadana en los consejos de patrimonio cultural, en las discusiones sobre la elaboración y revisión de los planes maestros y otras formas de manifestación de la voluntad popular. También se garantiza a los ciudadanos la provocación de la jurisdicción estatal, ya sea directamente a través de la acción popular, o a través de organismos de defensa de la sociedad, como el Ministerio Público y la Defensoría del Pueblo, que tienen legitimidad activa para interponer acciones civiles públicas.

Los derechos fundamentales son derechos fundados en el principio de la dignidad humana, afirmados explícita o implícitamente en el orden constitucional en el marco jurídico-político del Estado de Derecho, asegurando la convivencia digna, libre e igualitaria de todas las personas. Son el resultado de un proceso histórico de evolución de los valores humanistas, desarrollándose desde una perspectiva de derecho natural para los derechos humanos de universalidad abstracta hasta los derechos fundamentales de universalidad concreta, de carácter individual o colectivo, afirmados en normas constitucionales, interiorizando los derechos humanos universalmente reconocidos, limitando el poder y promoviendo la dignidad humana, con el fin de legitimar y orientar el propio ordenamiento jurídico.

Se acordó reconocer tres dimensiones de los derechos fundamentales. La primera dimensión afirma al individuo ante el Estado, y por lo tanto tiene un carácter negativo, imponiendo abstenciones al Estado, con el fin de garantizar derechos como la vida, la libertad, la propiedad y la igualdad ante la ley, así como las libertades de expresión, de prensa, de reunión, el derecho a la participación política y las garantías procesales. La segunda dimensión de los derechos fundamentales es de carácter afirmativo, ya que conlleva prestaciones sociales estatales, como la asistencia social, la salud, la educación, el trabajo, así como las libertades sociales (sindicalización, derecho de huelga, descanso semanal remunerado, salario mínimo garantizado, jornada laboral limitada, etc.). Los derechos fundamentales de la tercera dimensión están orientados a la protección de los grupos humanos y desarrollan una propiedad de carácter difuso o colectivo, a veces indefinido o indeterminable, como el derecho a la paz, a la libre determinación de los pueblos, al desarrollo, al medio ambiente, al medio ambiente y al medio ambiente.

Los derechos fundamentales están sujetos a una protección jurídica especial. Tienen anclaje constitucional, siendo protegidos incluso frente a mayorías políticas contingentes. Constituyen una dimensión sustancial de la democracia constitucional, por lo que su supresión, lesión o reducción no puede ser objeto de apreciación y su satisfacción es obligatoria cuando redonda en un desempeño positivo.

El patrimonio cultural está reconocido como parte de la lista de derechos humanos en importantes documentos internacionales, como la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948) y el Convenio de París de la UNESCO (1972). Está definida por la Constitución de 1988 como una expresión identitaria de la sociedad brasileña y alineada con los objetivos fundamentales de la República destinados a una existencia digna, al bienestar y a la justicia social. Así, el patrimonio cultural se afirma como un derecho fundamental de la tercera dimensión. Elemento esencial para la identidad de los grupos que forman la sociedad plural brasileña, el patrimonio cultural da eficacia al pluralismo cultural y es esencial para el desarrollo del individuo en la sociedad y su existencia digna.

Desde otra perspectiva, el patrimonio cultural forma parte de un concepto holístico del medio ambiente, que contempla la integración entre los elementos

naturales y los elementos humanos o sociales. Esta visión admite la existencia de un entorno cultural, formado por el patrimonio histórico, cultural, turístico, arqueológico y paisajístico. El patrimonio cultural, por tanto, también se configura como un derecho fundamental cuando se manifiesta como un aspecto del medio ambiente.

En esta condición, el goce de un patrimonio cultural sano constituye un derecho transindividual, difuso o colectivo, de carácter indivisible, que ostentan personas indeterminadas vinculadas por circunstancias de hecho. Es defendible mediante una acción civil pública, de titularidad (no exclusiva) del Ministerio Público, y la acción de reparación de daños y perjuicios es imprescriptible.

Los principios ambientales que guían el sistema de protección ambiental son aplicables en la defensa de los bienes culturales. Sin embargo, dadas sus propias peculiaridades, el patrimonio cultural merece una disciplina específica que va más allá del procedimiento civil tradicional y que va más allá de la aplicación de los principios del derecho ambiental. Así, además de los principios medioambientales como el principio del derecho a una calidad de vida sana, el principio de la intervención obligatoria del poder público, el principio de precaución, el principio de prevención, el principio de quien contamina paga, el principio de plena protección, el principio de información, el principio de responsabilidad objetiva y el principio de equidad intergeneracional, se aplican principios específicos del patrimonio cultural. Ejemplos de ello son el principio de conservación *in situ*, el principio de protección del medio ambiente, el principio de educación patrimonial, el principio de valorización sostenible, el principio de participación popular, el principio de pluralismo cultural, el principio de respeto de la memoria colectiva, el principio de la función sociocultural de la propiedad, el principio de disfrute colectivo, el principio de distribución equitativa de las cargas y bonificaciones, el principio *in dubio pro* patrimonio cultural y el principio de responsabilidad compartida, entre otros.

En el tercer capítulo se abordan los medios de protección de los conjuntos urbanos y de los sitios de valor histórico. A partir del dibujo constitucional, sus formas de defensa se sistematizan en tres aspectos: la protección administrativa, la protección civil (judicial y extrajudicial) y la protección penal.

Para el ejercicio de la tutela administrativa existe competencia común en todos los niveles federativos. La mención del poder público, en el texto constitucional, se da en un sentido amplio, y la competencia para la acción administrativa dirigida a proteger el patrimonio cultural es compartida por la Unión, los Estados, el Distrito Federal y los Municipios.

Asimismo, es concurrente la competencia legislativa entre la Unión, los Estados y el Distrito Federal para legislar sobre la protección del patrimonio histórico, cultural, artístico, turístico y paisajístico y sobre la responsabilidad por daños al medio ambiente, y a bienes y derechos de valor artístico, estético, histórico, turístico y paisajístico. Corresponde a la Unión establecer normas de carácter general, sin excluir la competencia supletoria de los Estados, mientras que corresponde a los Municipios legislar sobre materias de interés local, completando la legislación federal y estatal según corresponda, y promover una adecuada planificación territorial, mediante la planificación y el control del uso, subdivisión y ocupación de los terrenos. lo que presupone, en su caso, la zonificación de Espacios de Interés Cultural, para incidir directamente en la protección de los conjuntos urbanos y sitios de valor histórico.

La competencia de las entidades federativas es indeclinable, quedando prohibido a cualquiera de ellas transferirla ilimitadamente a otra.

El inventario es uno de los instrumentos de protección del patrimonio cultural expresamente previstos en la lista del artículo 216, § 1. El inventario es aplicable en la protección de conjuntos urbanos y sitios de valor histórico, consistente en la identificación y registro de un determinado bien o conjunto de bienes, a partir de investigaciones y relevamientos de sus características y particularidades, teniendo en cuenta criterios de carácter histórico, artístico, arquitectónico, sociológico, paisajístico y antropológico, entre otros.

La vigilancia consiste en una manifestación del poder de policía, inherente a la actividad administrativa, destinada a la protección preventiva del patrimonio cultural brasileño, a través de acciones de monitoreo, seguimiento e inspección. Se deriva del principio de intervención estatal obligatoria, según el cual las entidades públicas no tienen discrecionalidad en cuanto al ejercicio del deber de proteger este derecho fundamental, y no significa, en sí mismo, en limitación, el

derecho de propiedad sobre el bien monitoreado. Deberá ser ejercida por el órgano competente y observar el principio de legalidad, pudiendo valorar conductas lesivas para el patrimonio cultural y aplicar sanciones administrativas. En un sentido amplio, la expresión vigilancia también se asocia con el papel de la comunidad en la colaboración con los poderes públicos en la promoción y preservación del patrimonio cultural brasileño.

La inclusión en la lista es una herramienta tradicional para la protección administrativa del patrimonio cultural material, a través de la cual el Gobierno reconoce formalmente el valor cultural de un bien y el interés público en su preservación, inscribiéndolo en el libro correspondiente y atribuyéndole un régimen jurídico especial que implica deberes relacionados con la conservación y las condiciones para la venta y el disfrute del activo. La inclusión en la lista opera a través de un proceso administrativo, que puede llevarse a cabo en todos los niveles federativos, respetando las normas generales de la legislación federal.

La inscripción produce efectos jurídicos en cuanto al bien, que equivale a un bien del patrimonio nacional, al estar sujeto a una finalidad colectiva e impersonal y a medidas de protección. Si bien el inmueble no sale del contorno patrimonial del propietario, el propietario tiene obligaciones positivas (que hacer), negativas (que no hacer) y que asumir, encaminadas a la conservación del inmueble, las cuales tienen un carácter *propter rem*. Como consecuencia de la inclusión en la lista, el Gobierno queda sujeto a la obligación de ejecutar, con recursos públicos, las obras de conservación y reparación que requiera el inmueble, en caso de imposibilidad del propietario, y de ejercer una vigilancia permanente. El barrio se ve afectado legalmente como consecuencia de la prohibición legal de realizar cualquier construcción que impida o reduzca la visibilidad del inmueble catalogado o de colocar anuncios o carteles en el mismo.

La expropiación, instrumento del Derecho Administrativo que consiste en la expropiación de bienes, está prevista en la Constitución como medio de proteger el patrimonio cultural. Sin embargo, se reserva para casos extremos y excepcionales, ya que se utiliza principalmente para la protección de complejos urbanos, con el objetivo de mejorar el uso de ciertas regiones de la ciudad.

La relación constitucional es ejemplar y se pueden emplear otras formas de protección patrimonial. El *plan director*, por ejemplo, establece la planificación del uso y ocupación del suelo urbano, pudiendo proteger el paisaje urbano y delimitar espacios de no uso del inmueble, para que no pierda su función social, que engloba atributos estéticos e históricos. La *zonificación*, el contenido del plan maestro, configura el derecho a la propiedad y el derecho a construir, conformándolos al principio de función social. El *derecho de preferencia* es un instrumento para la protección de espacios de interés histórico, cultural o paisajístico, mediante la prioridad otorgada al gobierno municipal para la adquisición de bienes urbanos sujetos a enajenación onerosa entre particulares. La *transmisión del derecho a construir* consiste en la autorización otorgada al propietario de un inmueble urbano para ejercer en otro lugar, o para enajenar, mediante escritura pública, el derecho a construir previsto en el plan director o en la legislación urbanística, cuando el inmueble se considere necesario para fines de conservación, ya sea de interés histórico, ambiental, paisajístico, social o cultural. Los *incentivos fiscales* pueden utilizarse para desalentar las actividades nocivas y promover medidas de protección. Se pueden crear *unidades de conservación* con el objetivo de proteger características relevantes de carácter cultural.

La protección civil se ejerce en los ámbitos judicial y extrajudicial. En el ámbito extraprocesal, la investigación civil, el compromiso de ajustar la conducta, la recomendación y las audiencias públicas son instrumentos destacados en la protección del patrimonio cultural.

La investigación civil es un procedimiento de investigación, de carácter inquisitivo y no contradictorio. Está presidido exclusivamente por el Ministerio Público, el cual, para instruirlo, tiene la prerrogativa de emitir notificaciones para recabar testimonios o aclaraciones y solicitar la conducción coercitiva, en caso de incomparecencia injustificada, así como para solicitar información, periciales y documentos al Gobierno y a las entidades privadas. Se pretende obtener subvenciones por su actuación en la protección de los derechos e intereses difusos y colectivos, incluido el patrimonio cultural.

El Ministerio Público y los organismos públicos legitimados para la acción civil pública podrán tomar de los interesados el compromiso de ajustar su conducta a

las exigencias legales, mediante sanciones, dotadas de la eficacia de un título ejecutivo extrajudicial. Es un acuerdo tomado de la persona que causó el daño o amenazó con dañar el patrimonio cultural, y puede tener por objeto el cese de la conducta perjudicial y la reparación del daño.

Las audiencias públicas y las recomendaciones son instrumentos extraprocesales puestos a disposición del Ministerio Público y de alta eficacia en la defensa de los derechos e intereses de su competencia. Las audiencias públicas son un mecanismo a través del cual los ciudadanos y las entidades civiles pueden colaborar con la institución en el ejercicio de sus fines, participando en su tarea de velar por el interés público y defender los intereses transindividuales, proporcionando debate público y amplio intercambio de información, a través de la participación de la comunidad y asociaciones, universidades, organismos públicos con desempeño técnico, Las empresas y entidades comerciales y otras partes interesadas pueden exponer sus respectivos puntos de vista sobre el objeto de la discusión y condicionar las decisiones y acciones a tomar. La recomendación es extrajudicial, preventiva, no coercitiva y no vinculante, basada en la persuasión y la persuasión.

Se destacan como instrumentos procesales las acciones populares y las acciones civiles públicas. La acción popular ha previsto constitucionalmente la legitimidad del ciudadano, con exención de costas y pérdidas, con el objetivo de anular un acto perjudicial, entre otros, al medio ambiente y al patrimonio histórico y cultural, admitiéndose la condena al pago de la indemnización correspondiente.

La acción civil pública tiene por objeto la protección de los derechos e intereses transindividuales, incluido el patrimonio cultural. Su titularidad se atribuye al Ministerio Público, a la Defensoría del Pueblo, a los órganos del poder público y a las entidades privadas legitimadas. Podrá tener la finalidad de evitar el daño, repararlo o buscar una indemnización por el daño causado, incluyendo daños morales o no patrimoniales.

La responsabilidad civil funciona como un instrumento de protección del patrimonio cultural, posibilitando la reparación e indemnización de los daños, posibilitando la restauración del bien afectado o la indemnización pagada por el responsable directo o indirecto. Desde su efecto pedagógico, cumple una doble

función, preventiva y represiva. El régimen de responsabilidad civil observa la doctrina del riesgo integral, que equivale a la responsabilidad civil objetiva y solidaria.

La responsabilidad civil objetiva implica la obligación de reparar el daño independientemente de la culpa, y la ocurrencia del daño y la relación de causalidad son suficientes. La doctrina del riesgo integral conduce a la solidaridad de la obligación de reparar el daño, y es cierto que todos aquellos que, de alguna manera, causaron el daño al patrimonio cultural son civilmente corresponsables.

La forma prioritaria de reparación es la restauración *in natura*, es decir, la restitución del bien protegido a una situación lo más cercana posible a su estado original. En relación con los bienes culturales, esto implica la restauración del propio bien para que permanezca intacto y siga revelando los valores que evoca o representa.

Sin embargo, en ciertas situaciones, la restitución completa puede atentar contra los valores de autenticidad e historicidad del objeto degradado, lo que lleva a un falso histórico. El falso histórico, sin embargo, puede estar excepcionalmente justificada por los valores de memoria e identidad de la colectividad afectada, por el valor didáctico y preservacionista y por el sentido disuasorio para la colectividad, inhibiendo nuevas destrucciones del patrimonio.

Si la restitución total del inmueble resulta insuficiente o inviable, se admite la indemnización en dinero, como forma indirecta de remediar el daño. La indemnización debe cumplir funciones de reparación, de compensación a la sociedad, por haber sido privada del goce del bien cultural, y también pedagógicas, actuando como factor de desaliento y contención a otras agresiones al patrimonio cultural.

Es posible reparar el daño moral o extrapatrimonial al patrimonio cultural, que no tendrá una función punitiva, sino reparadora, con el fin de reparar la irreversibilidad de un daño significativo causado a un bien que tiene el valor identitario de una comunidad.

Existe una protección penal de los conjuntos urbanos y sitios de valor histórico. Los tipos de delitos penales son los previstos en la Ley de Delitos contra el Medio Ambiente, como los delitos contra el urbanismo y el patrimonio cultural. Se trata

de los delitos de destrucción, inhabilitación o deterioro (art. 62); alteración de la apariencia o estructura (art. 63); construcción en suelo no edificable (art. 64) y grafitis (art. 65).

Los tipos penales destinados a tipificar como delito las conductas lesivas para los bienes culturales deben servir para ayudar a su protección, prevenir la ocurrencia de actos ilícitos y conducir al castigo de los responsables, cuando se practiquen. Son aplicables los beneficios despenalizantes del acuerdo penal y la suspensión del proceso, cuya aceptación está condicionada a la reparación del daño y constituye un título judicial ejecutivo, permitiendo el cumplimiento de la obligación, con independencia del proceso de conocimiento, en caso de incumplimiento del acuerdo.