

NOTA TÉCNICO - JURÍDICA N ° 01/2018

Ementa: Bens inventariados – proteção – efeitos concretos - analogia com instituto do tombamento

Ref: PAAF 0024.16.006587-6

Objeto: Bens inventariados

Município: Patrocínio

Objetivo: Proteção de imóveis inventariados.

I - Descrição da consulta

Em 27/04/2016, foi recebido ofício da 1ª Promotoria de Justiça de Patrocínio solicitando apoio desta Coordenadoria e esclarecimentos sobre os efeitos do instrumento do inventário.

Informa que por volta do ano de 2002 foram inventariados diversos imóveis no município, sendo que parte deles guarda pouca relevância no que se refere ao valor cultural. Acrescenta que aparentemente o objetivo maior seria arrecadar recursos oriundos do ICMS Cultural e que os critérios de escolha dos imóveis não foram bem justificados. É informado que o município não possui legislação que estabeleça os efeitos do inventário e que há diversas Ações Cíveis Públicas ajuizadas na Comarca de bens inventariados que foram demolidos. Por fim, envia cópia de peças de uma das ACPs e pede orientação sobre a possibilidade de proteger o imóvel inventariado, em casos semelhantes, sem impor uma restrição que impeça qualquer alteração ou até mesmo a demolição do imóvel, mas resguardando, proporcionalmente, a relevância e a história do mesmo.

II - Análise Técnica

A. *Histórico do Instituto*

Para Aurélio Buarque de Holanda Ferreira¹, “inventariar” significa, entre outros, “descrever minuciosamente”; e “inventário” a listagem, “relação de bens”.

Os inventários de bens históricos surgem da necessidade de sistematizar informações e levantamentos, tanto da materialidade quanto dos valores atribuídos.

Esta prática já existe em muitos países e há muitos séculos, mas foi com a Revolução Francesa que tomou corpo, pela primeira vez, uma inventariação sistemática dos bens culturais. Neste contexto, aponta Choay² (2001), o inventário servia para identificar a herança “deixada” pelas classes hegemônicas do Antigo Regime (Nobreza e Clero) para a França revolucionária, caracterizando e descrevendo o real estado de conservação dos bens do espólio que havia sido nacionalizado. Era, portanto, um levantamento de bens já protegidos, ou melhor, que encontravam-se sob a guarda do novo Estado até que se decidisse o que se fazer com eles.

No Brasil, os inventários ganham força a partir da década de 1920, quando a sociedade brasileira, através de seus intelectuais e lideranças, iniciou a luta pela preservação do nosso patrimônio cultural, movimento que se fortaleceu com a criação, em 1937, do SPHAN - Serviço de Proteção ao Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, precursor do atual IPHAN. Eram realizados inicialmente pelos técnicos em viagem às cidades históricas, com fins de subsidiar tombamentos nacionais.

Em 1939, Rodrigo Mello Franco de Andrade já apontava para a necessidade desta ação, como pressuposto básico para a proteção do nosso patrimônio. Diz ele³:

“[...] torna-se necessário proceder pelo país inteiro a um inventário metódico dos bens que pareçam estar nas condições estabelecidas para o tombamento e, em seguida, realizar os estudos requeridos para deliberar sobre a respectiva inscrição”.
(ANDRADE, 1987. p.51 e 52)

Marcos Olender⁴, a partir de pontos cardeais na implementação da política de patrimônio no Brasil – Rodrigo Melo Franco de Andrade e Lúcio Costa – marca a gênese desse instrumento em nosso país:

¹ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa. 3. ed. Curitiba: Positivo, 2004.

² CHOAY, Françoise. A alegoria do patrimônio. São Paulo, Estação Liberdade / UNESP, 2001, p. 98-100

³ ANDRADE, Rodrigo Melo Franco de. Rodrigo e o SPHAN. Rio de Janeiro, MinC / SPHAN / Pró-Memória, 1987, p. 51 e 52

⁴ OLENDER, Marcos. Uma “medicina doce do patrimônio”: O inventário como instrumento de proteção do patrimônio cultural – limites e problematizações. Vitruvius. ano 11, set 2010. Disponível em: <<http://www.vitruvius.com.br/revistas/read/arquitextos/11.124/3546>>. Acesso em: 06/03/2018

Institucionalmente, a preocupação com a inventariação do nosso patrimônio encontra-se presente desde os primórdios do SPHAN. Em 1939, Rodrigo Melo Franco de Andrade já apontava para a necessidade desta ação, como pressuposto básico para a proteção do nosso patrimônio. Diz ele: “[...] torna-se necessário proceder pelo país inteiro a um inventário metódico dos bens que pareçam estar nas condições estabelecidas para o tombamento e, em seguida, realizar os estudos requeridos para deliberar sobre a respectiva inscrição”. Neste mesmo sentido, Lúcio Costa em seu Plano de Trabalho para a Divisão de Estudos e Tombamento da DPHAN, escrito em 1949, ano no qual assume a direção da citada divisão, aponta para a necessidade vital, para o bom funcionamento da instituição, de coletas de informações para a especificação do “acervo histórico-monumental de interesse artístico que nos incumbe preservar”. Coletas estas que se dividem entre aquelas “de natureza técnico-artística” como as de um “inventário de fotografias e plantas”, somadas “as decorrentes da observação direta” e as “informações de natureza histórico-elucidativa”. A importância deste trabalho é tão grande que Lúcio não se furta em afirmar que, se fosse necessário não se: “[...] vexaria de recomendar a paralisação quase completa das obras em andamento e o cancelamento dos novos serviços [...] a fim de que as verbas da dotação anual do DPHAN fossem integralmente aplicadas, durante dois ou três exercícios consecutivos, nessa empresa de colheita e compilação maciça de informações – fundamento sobre o qual deverão assentar todas as iniciativas da repartição”. Só que, orientado por uma visão historicista do que devia ser considerado patrimônio nacional, ou seja, privilegiando os bens oriundos do nosso passado colonial, Lúcio compara esta coleta de informações com uma “espécie de aventura que deverá ser levada a cabo sem pressa, com o espírito esportivo próprio dos caçadores”. A utilização da figura do “caçador”, não é, porém a mais apropriada para caracterizar o trabalho do inventariante, pois, “diferente da ideia do explorador, já parte para a aventura sabendo o que deseja encontrar”. Lúcio desobedece, pois, uma das regras fundamentais da inventariação, segundo Melot, a de que: “A resposta não é dada antes da questão. A escolha não é feita antes do inventário” (OLENDER, 2010).

Somente, porém, na década de 1970, o inventário desenvolve-se de forma mais estruturada no Brasil, com a atuação de Paulo Ormino de Azevedo, que implementou, a partir de 1973, o “Inventário de Proteção do Acervo Cultural da Bahia -

IPAC-BA”. O IPAC-BA não se restringia ao levantamento do patrimônio já reconhecido legalmente, mas procurava-se realizar um cadastramento cultural sistemático do território, que pudesse servir de base ao planejamento urbano-territorial e não apenas à preservação de alguns edifícios isolados.

Segundo descrito no site do Iphan⁵:

O termo inventário está associado ao termo patrimônio em seu primeiro sentido, como uma descrição detalhada de bens patrimoniais. Na trajetória da instituição, o conceito de inventário pode ser considerado chave, não somente porque remete ao necessário trabalho de identificação e seleção dos bens passíveis de proteção, mas porque permite a gestão da sua preservação, uma vez que, idealmente, manter atualizados os dados sobre os bens protegidos é condição para o desenvolvimento das ações de preservação e de promoção do patrimônio cultural.

Em 1984 inicia-se o IPAC-MG, desenvolvido desde então pelo Instituto Estadual de Patrimônio Histórico e Artístico de Minas Gerais (IEPHA-MG) e que, segundo suas próprias normas publicadas pelo Instituto em 1985, objetivava a identificação dos bens de interesse de preservação, com vistas a estimular sua proteção e estudo posterior.

A partir da Constituição Federal de 1988, o inventário, por opção do legislador, passou a ser previsto como um instrumento autônomo de proteção e preservação do patrimônio cultural, nos termos do § 1º do art. 216 da Constituição da República:

Art. 216, § 1º - O Poder Público, com a colaboração da comunidade, promoverá e protegerá o patrimônio cultural brasileiro, por meio de inventários, registros, vigilância, tombamento e desapropriação, e de outras formas de acautelamento e preservação. (grifo nosso).

Da mesma forma, segundo a Constituição do Estado de Minas Gerais:

Art. 209 – O Estado, com a colaboração da comunidade, protegerá o patrimônio cultural por meio de inventários, registros, vigilância, tombamento e desapropriação, de outras formas de acautelamento e preservação e, ainda, de repressão aos danos e às ameaças a esse patrimônio.

⁵ IPHAN. Proposta para a composição do Dicionário, por Analucia Thompson. Disponível em <<http://portal.iphan.gov.br/pagina/detalhes/1028>>. Acesso em 06/03/2018.

B. Regulamentação do instrumento do Inventário – Ausência de normas gerais federais e de legislação no Estado de Minas Gerais – Legislação municipal de Patrocínio

1. Nossa Carta Magna, como visto, estabelece que a preservação, conservação e manutenção dos bens pertencentes ao patrimônio cultural não é mera faculdade e sim uma imposição de ordem pública e interesse social em prol do bem coletivo, e exemplifica alguns instrumentos de proteção ao patrimônio cultural, dentre os quais o inventários, registros, vigilância, tombamento e desapropriação.

2. A competência para regulamentação dos institutos é prevista no artigo 24 da Carta política de 1988:

“Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre
[...] VII - proteção ao patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico”.

2.1. Neste sentido, os institutos do tombamento e vigilância foram regulamentados pelo Decreto-lei n. 25 de 1937, que se propõe a organizar “a proteção do patrimônio histórico e artístico nacional”, instituindo, inclusive, atribuições ao então Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (SPHAN). A desapropriação possui como ferramentas infraconstitucionais de regulamentação o Decreto-lei n. 3.365, de 1941, que trata das desapropriações por utilidade pública; e a Lei n. 4.132, de 1962, que define os casos de desapropriação por interesse social e dispõe sobre sua aplicação. Já o Decreto n. 3.551, de 2000, institui o registro de bens culturais de natureza imaterial e, cria o Programa Nacional do Patrimônio Imaterial.

2.2. Por sua vez, o inventário - conquanto seja instrumento protetivo do patrimônio cultural previsto tanto na Constituição Federal e seja, na prática, amplamente utilizado - não possui regulamentação em nível federal, carecendo ainda de normatização que venha melhor explicitar os seus efeitos jurídicos e os requisitos para sua publicidade, a fim de gerar maior segurança jurídica para a comunidade e Poder Público.

3. Tratando de competência concorrente - em que é reservada à União a primazia de legislar sobre normas gerais, havendo competência suplementar aos Estados e ao Distrito Federal -, no caso de vácuo legislativo por parte da União, os Estados e o Distrito Federal podem editar as normas gerais, suprimindo a omissão.

3.1. Há exemplos em alguns Estados em que o instrumento de inventário já foi reconhecido como instrumento de proteção. Neste sentido, o Plano Diretor de

Desenvolvimento Urbano e Ambiental do município de Porto Alegre, instituído através da Lei nº. 434 de 01 de dezembro de 1999, no Capítulo IV, referente à “Qualificação Ambiental” o artigo 14 apresenta, junto à figura do tombamento, as figuras das edificações “Inventariadas de Estruturação ou de Compatibilização”, sendo que:

- I - de Estruturação é aquela que por seus valores atribui identidade ao espaço, constituindo elemento significativo na estruturação da paisagem onde se localiza;
- II - de Compatibilização é aquela que expressa relação significativa com a de Estruturação e seu entorno, cuja volumetria e outros elementos de composição requerem tratamento especial.

Este dispositivo foi regulamentado através da Lei Complementar nº 601/2008, tratando sobre o processo de inclusão no IPAC, sobre as intervenções em bens culturais inventariados e sobre as infrações.

A este se junta, em nível estadual, o Decreto nº 10.039 de 03 de julho de 2006, do Governo da Bahia que, já em seu primeiro artigo do primeiro capítulo, aponta como um dos “institutos” de proteção do seu patrimônio cultural, o “Inventário para a Preservação”, possuindo, inclusive, como no caso do Tombamento, os seus livros de inscrição específicos: os Livros do Inventário para a Preservação dos Bens Imóveis e Conjuntos e do Inventário para a Preservação dos Bens Móveis e Coleções.

3.2. Em Minas Gerais, no ano de 2007, a deputada Gláucia Brandão, apresentou como proposta de projeto de lei para a Assembleia Legislativa de Minas Gerais, uma regulamentação do “regime jurídico dos bens materiais inventariados como patrimônio cultural” através do projeto de nº 1698/2007, que foi anexado ao projeto de Lei nº 939/2011. Mencionado projeto de lei em seu artigo 3º define o instituto da seguinte forma:

O inventário consiste na identificação das características, particularidades, histórico e relevância cultural, objetivando a proteção dos bens culturais materiais, públicos ou privados, adotando-se, para sua execução, critérios técnicos objetivos e fundamentados de natureza histórica, artística, arquitetônica, sociológica, paisagística e antropológica, entre outros (ALMG, 2012).

Apregoa o artigo 4º do projeto citado acima que:

Os bens culturais inventariados somente poderão ser demolidos, destruídos, deteriorados, descaracterizados ou alterados

mediante prévia análise e autorização, tecnicamente justificada, do órgão do patrimônio cultural competente.

O Projeto de Lei nº 939/2011 foi arquivado, sendo seu desarquivamento solicitado através do requerimento ordinário RQO 1830/2015. Elaborado novo projeto de Lei nº 942/2015, que se encontra aguardando parecer na Comissão de Cultura da Assembleia Legislativa de Minas Gerais.

3.2.1. Inexiste, pois, regulamentação do instituto em lei de nível estadual em Minas Gerais.

3.2.2. Não obstante, o plano de inventário é bastante utilizado como ferramenta de conhecimento e proteção do acervo cultural de um município, em razão do incentivo às políticas municipais de cultura dado pela Lei Estadual de Minas Gerais 18.030/2009, conhecida como Lei Robin Hood, que dispõe sobre critérios a distribuição da parcela da receita do produto da arrecadação do ICMS pertencente aos municípios.

Pela lei, o Instituto Estadual do Patrimônio Histórico e Artístico de Minas Gerais – IEPHA/MG deverá fornecer os dados para o cálculo do Índice de Patrimônio Cultural (PPC) do Município para efeito da transferência do ICMS aos municípios. Um dos atributos a ser considerado é a proteção, que abarca a “relação de procedimentos a serem documentados e informados sobre a elaboração do plano e a execução, pelo município, de Inventário do Patrimônio Cultural”.

Atualmente, a deliberação normativa CONEP 01/2016 regulamenta os critérios referentes ao patrimônio cultural para distribuição da parcela do ICMS e prevê:

O inventário é instrumento de preservação do patrimônio cultural previsto no § 1º do Art. 216 da Constituição da República, no Art. 209 da Constituição do Estado de Minas Gerais e no Anexo II da Lei Estadual nº 18.030, de 2.009. O inventário proporciona o reconhecimento de um bem cultural, objetivando sua proteção e caracteriza-se como um instrumento de gestão do município que auxilia na conservação e divulgação de seu patrimônio cultural.

No primeiro ano, o Plano de Inventário deverá ser elaborado relacionando as etapas de desenvolvimento do cronograma a um plano de ação. Nos anos seguintes, o município deverá executar o Inventário, segundo os critérios de identificação dos bens e o cronograma apresentado. Terminado o Inventário, o município deverá executar as ações de atualização das informações enviadas. Em ambas as fases, o município deverá divulgar o que foi realizado

A deliberação prossegue, estabelecendo os objetivos e a forma como será feito o Plano de Inventário:

Objetivos do Inventário: instrumento de proteção inserido na política de preservação do patrimônio cultural do município, com vistas a orientar o planejamento urbano, turístico e ambiental, a definição de áreas e diretrizes de proteção, os planos e projetos de preservação de bens culturais e a educação patrimonial. (...)

Crítérios de Identificação de Bens: Indicar os critérios de identificação e seleção dos bens culturais a serem inventariados, explicitando a forma de seleção e a priorização das áreas geográficas e/ou das categorias a serem inventariadas. Deverão ser considerados os seguintes aspectos:

a. Culturais – conjunto de elementos que sejam referência e suporte material ou imaterial para a ação dos diferentes grupos sociais formadores da sociedade local e que representem a produção e a diversidade cultural local;

b. Econômicos – cultura material e imaterial que surge a partir da instalação de atividades de trabalho e geração de renda;

c. Administrativos – divisão administrativa do distrito sede, distritos, zona urbana e zona rural.

(...)

Definidos os critérios de seleção, identificados os bens culturais (inventário individual ou grupos de bens a serem inventariados e/ou aqueles que já são tombados ou registrados no nível municipal) e identificadas as categorias prioritárias, deverá ser produzida uma listagem de bens e o respectivo interesse de proteção: **se inventário, tombamento e/ou registro.**

A Deliberação normativa também define que as fichas devem ser atualizadas, independentemente de os bens terem sido demolidos, suprimidos, terem desaparecido, terem sido descaracterizados, terem sofrido alterações de qualquer natureza etc.

Assim, em Minas Gerais, o plano de inventário e sua execução tem sido utilizado para conhecer e mapear todo o montante do patrimônio cultural edificado da área estudada, possibilitando identificar onde se encontram concentrados os bens, formando conjuntos ou percursos; ou onde estão isolados. O plano de inventário do patrimônio cultural edificado, assim, é uma eficiente ferramenta do planejamento urbano e deveria ser pré-requisito para a formulação de Plano Diretores e de Leis de Uso e Ocupação do Solo dos municípios, levando-se em conta as pré-existências e as

vocações culturais das áreas. Além disso, pode auxiliar no planejamento turístico, com iniciativas de rotas e percursos turísticos a partir dos dados levantados em inventário. A execução do plano, com individualização dos bens a serem protegidos, permite seu conhecimento e efetiva proteção, com a indicação do grau de proteção que os mesmos terão (tombamento, registro ou o próprio inventário individual).

4. Por fim, não havendo regulamentação infraconstitucional, de âmbito nacional ou estadual, que estipule normas relativas aos seus efeitos, há que se averiguar a possibilidade de regulamentação em âmbito municipal.

4.1. O artigo 30 estabelece que compete aos Municípios:

- I - legislar sobre assuntos de interesse local;
- II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;
- [...]
- IX - promover a proteção do patrimônio histórico-cultural local, observada a legislação e a ação fiscalizadora federal e estadual.

4.2. Desta feita, podem também os Municípios legislar sobre o assunto, deste que observados os limites do interesse local e respeitados os princípios constitucionais que regem a matéria ambiental, e, especificamente, de patrimônio cultural, dentre os quais pode-se citar:

- *Princípio da solidariedade intergeracional*: impõe a efetiva solidariedade entre as gerações futuras e presentes no sentido de que todos possam usufruir um meio ambiente ecologicamente equilibrado. (CF, art. 225, caput).
- *Princípio da informação* (art. 3º, da Lei 12.527/11) e o *Princípio da participação* (art. 31, da Lei 8.313/91): prevêm, conjuntamente, que o Poder Público deve agir com a maior transparência possível, como forma de se garantir a conscientização e a participação popular na defesa do meio ambiente cultural e das políticas públicas envolvidas.
- *Princípio da prevenção* (CF, art. 225, caput): trabalha com o conhecimento do provável dano, ou seja, havendo conhecimento prévio dos danos ambientais que determinada atividade / obra pode causar deve ser dada prioridade às medidas que evitem o nascimento do dano ao meio ambiente, de modo a reduzir ou eliminar as causas de ações suscetíveis de alterar a sua qualidade.
- *Princípio da função socioambiental da propriedade*: encontra arrimo nos arts. 5º, XXIII, 170, III, 182, §2º, 186, I e II, todos da CF/88 e art. 1.228 do CC. O *Princípio da fruição coletiva* (art. 215, caput, CF/88) ou gozo público concretiza-se, principalmente, no direito ao acesso / visitação e no direito de informação que devem ser assegurados à sociedade.

- *Princípio da proibição de retrocesso ambiental*,: como núcleo essencial do direito ambiental, impõe que os direitos constitucional e infraconstitucionalmente garantidos não podem ter sua carga protetiva já consolidada reduzida ou suprimida, seja de forma parcial ou total. Ora, estabelecido um piso mínimo de protetivo, automaticamente tem-se limites preestabelecidos que vincularam qualquer eventual revisão legislativa / atividade legiferante com o objetivo de resguardar o legado ambiental às gerações futuras.

4.3. Especificamente no caso em consulta, a Lei Orgânica do município de Patrocínio prevê:

Art. 163 - Ao Município compete em conjunto com a União e o Estado, zelar pela proteção do patrimônio histórico, cultural e artístico, dentro dos seus limites.

(...)

§ 2º -O Município editará lei regulamentadora do patrimônio histórico, cultural e artístico, em suplementação às normas Federal e Estadual. (...)

De acordo com a Lei 3074/1997 que estabelece a proteção ao patrimônio cultural de Patrocínio:

Art. 2º- Ficam sob a especial do Poder Público Municipal os bens culturais, de propriedade pública ou particular, existentes no município, que, dotados de valor artístico, histórico, arquitetônico, urbanístico, paisagístico, arqueológico, filosófico ou científico, justifiquem o interesse público na sua preservação.

Conforme o Plano Diretor Municipal, instituído pela Lei Complementar nº 130/2014:

Art. 130 - A política do patrimônio histórico e cultural deverá ser valorizada e difundida por meio das seguintes diretrizes:

(...)

IV - realizar o Inventário do Patrimônio Artístico e Cultural de Patrocínio IPAC, identificando as áreas tratadas como conjuntos histórico-culturais e os bens que necessitam proteção legal individual;

V - implementação, em conformidade com o inventário, de ações de incentivo à preservação das fachadas e volumetrias das construções de arquitetura tradicionais, ecléticas, art déco e modernas existentes na cidade;

(...)

Parágrafo único. Em todas as questões que envolvam o patrimônio cultural, especialmente quanto às ZIHC e APAs o Conselho Deliberativo Municipal do Patrimônio Cultural deverá ser consultado, emitindo Parecer Técnico.

Art. 131 - O Município, com a colaboração da comunidade, promoverá e protegerá o patrimônio histórico e cultural, por meio de inventários, registros e vigilância, além de outras formas de acautelamento e preservação, como o tombamento e as restaurações.

Assim, embora em sua legislação: reconheça que o patrimônio cultural do município deve ser protegido; preveja o inventário como instrumento de proteção; e recomende a elaboração do inventário e de ações posteriores a estes, como a preservação de fachadas e volumetrias de edificações relevantes; o município de Patrocínio não regulamenta o instituto do inventário ou define os efeitos da inventariança de um bem.

5. Desta feita, apura-se que o instituto jurídico do inventário, não está expressamente regulamentado em leis federais, estaduais e, no caso concreto, municipais, não restando estabelecidas regras quanto ao efeito jurídico e fático que o inventário tem sobre o bem.

C. Ausência de regulamentação do instituto do Inventário - Lacuna do direito – Forma de solução

1. Como exposto, o instituto jurídico do inventário não está expressamente regulamentado em leis federais, estaduais e, no caso concreto, municipais.

Diante de tal lacuna, ocorrem entendimentos diferentes sobre os efeitos jurídicos que o fato de um bem ter sido inventariado gerariam.

1.1. Por um lado, alguns técnicos entendem que se trata de apenas um instrumento de “conhecimento”, de forma que o inventário do bem não lhe conferiria qualquer proteção. Nesta linha de raciocínio, um bem inventariado por ser modificado, mutilado ou demolido, sem necessidade de maiores formalidades.

1.2. No entanto, diante da expressa previsão constitucional do Inventário como forma de acautelamento e proteção, este entendimento não pode prevalecer.

De fato, a partir do momento em que o bem foi submetido ao “inventário” significa que o mesmo passa a estar identificado como patrimônio cultural. Existe,

portanto, a presunção de que o bem é portador de referência à identidade, memória, ação dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira (art. 216 da CF), e, por isso, está protegido.

Neste sentido, o arquiteto Jorge Luiz Stoker Junior⁶

“desta forma, indiretamente todo inventário é de "proteção" ainda que esta não seja a intenção de quem o realiza, uma vez que identifica o patrimônio cultural, e todo o patrimônio cultural brasileiro tem proteção constitucional. É importante esclarecer que isso não significa que todo e qualquer bem que será estudado para a formalização do inventário passe a integrar o patrimônio cultural brasileiro, o que inviabilizaria qualquer pesquisa. A metodologia de formatação da pesquisa de inventário precisa estar bem alinhavada, pois ela que vai definir o que, afinal, integra e o que não integra de forma definitiva o inventário, tendo declarado seu status de patrimônio cultural. Eventualmente descobrir-se-á que algum bem pré-levantado não é portador dos valores culturais que se pensava inicialmente, e neste caso o bem não integrará o inventário”.

2. O alcance prático e limites dessa proteção - não estando expressamente determinado em leis federais, estaduais e, no caso concreto, municipais – deve ser encontrado no próprio ordenamento jurídico, pelas formas previstas para sua integração.

3. De fato, a constatação da existência da lacuna ocorre no momento em que o aplicador do direito vai exercer a sua atividade e não encontra, no corpo das leis, um preceito que solucione o caso concreto.

A lacuna seria, então, um vazio existente no ordenamento legislativo, caracterizando-se assim, a inexistência de uma norma jurídica para ser aplicada em concreto. Trata-se de questão polêmica no direito, a começar pela discussão sobre sua própria existência, que negada por uns (Zitelmann, Donati, Karl Berjbohm, Brinz e Santi Romano, Kelsen), é afirmada por tantos outros (Engisch, García Máynez e Serpa Lopes, que sustentam ainda que não existiriam lacunas no Direito, mas sim na lei).

Na linha dos autores que entendem que o Direito é lacunoso, mas reduzem as "lacunas" a uma questão de interpretação, afirmando e negando, ao mesmo tempo, a existência das "lacunas", podemos encontrar Maria Helena Diniz⁷, que conclui:

⁶ STOKER JUNIOR, Jorge Luiz. Inventário: Instrumento de conhecimento ou de proteção? . 10/02/2015. Disponível em <<http://dzeit.blogspot.com.br/2015/02/desmistificando-os-inventarios-de.html>>. Acesso em 06/05/2018.

⁷ DINIZ, Maria Helena. Lacunas no direito. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

O direito apresenta lacunas, porém, concomitantemente, sem lacunas. O que poderia parecer paradoxal se se captar o direito estaticamente. É ele lacunoso, mas sem lacunas, porque o seu próprio dinamismo apresenta solução para qualquer caso subjudice, dada pelo Poder Judiciário ou Legislativo. O próprio direito supre seus espaços vazios, mediante a aplicação e criação de normas. De forma que o sistema jurídico não é completo, mas completável. (DINIZ.1991 pp. 258/259.)

3.1. O fato é que quando não se consegue descobrir uma norma aplicável ao caso, deve-se servir-se de outros meios para a solução do caso concreto.

Nesse sentido, segundo Bobbio ⁸(1995), para se resolver o problema das lacunas, dois são os mecanismos por meio dos quais se completa, dinamicamente, um ordenamento: a autointegração e a heterointegração. O primeiro consiste no método pelo qual o ordenamento se completa, recorrendo ao próprio ordenamento, valendo-se da analogia e dos princípios gerais do direito. Já a heterointegração é a técnica pela qual a ordem jurídica se completa, recorrendo-se a ordenamentos distintos ou a fonte diversas da norma legal, como o costume e à equidade.

3.2. No Brasil, como em diversos países do mundo, a própria ordem jurídica confere ao órgão judicante a função integradora, prevendo no artigo 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei 4.657/42, com redação dada pela Lei 12376/10) que “*quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito*” (artigo 4º).

Outrossim, o artigo 140 do Novo Código de Processo Civil, estabelece que “O juiz não se exime de decidir sob a alegação de lacuna ou obscuridade do ordenamento jurídico. Parágrafo único. O juiz só decidirá por equidade nos casos previstos em lei.”

A seu turno, o art.108 do Código Tributário Nacional brasileiro impõe expressamente a utilização hierarquizada dos instrumentos referidos, ao dispor que:

Art. 108. Na ausência de disposição expressa, a autoridade competente para aplicar a legislação tributária utilizará sucessivamente, na ordem indicada:

- I. a analogia;
- II. os princípios gerais de direito tributário;
- III. os princípios gerais de direito público;
- IV a equidade.

⁸ BOBBIO, Norberto. Teoria do Ordenamento Jurídico. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 6ª ed., 1995.

Como se vê, as leis brasileiras estabelecem métodos de interação a serem utilizados, bem como a ordem de utilização dos métodos: primeiro, pela *analogia*, depois, pelos costumes e, por fim, pelos princípios gerais do direito (GUSMÃO, 2002. p. 246)⁹.

Nesse diapasão, em relação à *existência de hierarquia* para a integração do Direito, manifesta-se expressamente Tércio Sampaio Ferraz Júnior¹⁰:

a imposição do costume como meio de integração da lei no artigo 4º da Lei de Introdução cria uma subordinação daquele a esta. Em princípio o costume será *praeter legem* ou prevalece a lei. Com isso é possível argumentar que também a analogia e a indução amplificadora (e, certamente, a interpretação extensiva, caso admitamos como meio de integração), por tomarem por base a lei, precedem, em hierarquia, o costume. (FERRAZ JÚNIOR, 1996, p. 304.)

Também autores como BOBBIO, DE RUGGIERO e CAPITANI, reconhecem que a analogia é o primeiro remédio para preencher as lacunas formais do direito (GUSMÃO, 2002. p. 144)¹¹.

4. Desta forma, resta claro que a resposta para a questão sobre os efeitos que o inventário de um bem ocasionará deve ser buscada, inicialmente, no próprio ordenamento jurídico brasileiro, através da analogia.

A analogia, tida como a primeira forma de conhecimento mediato, consiste em se estender a um caso particular semelhante as conclusões postas pela observação de um caso correlato ou afim, em um raciocínio por similitude¹². É definida por Norberto Bobbio¹³ (1995 p. 150) como o “*procedimento pelo qual se atribui a um caso não-regulamentado a mesma disciplina que a um caso regulamentado semelhante*”.

Por seu próprio conceito, é possível perceber que a analogia implica algo de criador por parte do sujeito, exigindo certa contribuição positiva do intérprete, ao estender a um caso o visto em outro; razão pela qual deve ser bem delimitado o seu campo de incidência, toda vez que estiver em jogo a liberdade individual.

O seu fundamento está fulcrado na igualdade jurídica, já que o processo analógico constitui um raciocínio

⁹ .GUSMÃO, Paulo Dourado de. Introdução ao Estudo do Direito. 31 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

¹⁰ FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. Introdução ao Estudo do Direito. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 1996.

¹¹ Op. Cit . p. 144

¹² REALLE, Miguel. Filosofia do Direito. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

¹³ BOBBIO, Norberto. O Positivismo Jurídico, São Paulo: Icone Ltda, 1995.

baseado em razões relevantes de similitude, fundado na identidade de razão, que é o elemento justificador da aplicabilidade da norma a casos não previstos, mas, substancialmente semelhantes, sem contudo ter por objetivo perscrutar o exato significado da norma, partindo, tão-só, do pressuposto de que a questão *sub judice*, apesar de não se enquadrar no dispositivo legal, deve cair sob sua égide por semelhança de razão (DINIZ, 1995. p. 411/412)¹⁴.

Neste sentido, DINIZ¹⁵ complementa, esclarecendo que são pressupostos para a aplicação do raciocínio analógico:

1) que o caso *sub judice* não esteja previsto em norma jurídica. Isto porque direito expresso ou literal disposição legal não abrange a analogia; esta dilata a aplicação da lei a casos por ela não declarados e que, por identidade de razão devem submeter-se a ela. A analogia compara e, da semelhança, concluiu pela aplicação da norma ao caso em tela, sendo, portanto, um processo mental. Se houvesse lei regulando o caso, ter-se-ia interpretação extensiva;

2) que o caso não contemplado tenha com o previsto, pelo menos, uma relação de semelhança;

3) que o elemento de identidade entre os casos não seja qualquer um, mas sim fundamental ou de fato que levou o legislador a elaborar o dispositivo que estabelece a situação a qual se quer comparar a norma não contemplada. Terá de haver uma verdadeira e real semelhança e a mesma razão entre ambas as situações. Meras semelhanças aparentes, afinidades formais ou identidades relativas a pontos secundários não justificam o emprego da argumentação analógica (DINIZ, 1995. p. 412).

Sobre este último requisito, agrega Bobbio¹⁶ que

Para que se possa tirar a conclusão, quer dizer, para fazer a atribuição ao caso não-regulamentado das mesmas conseqüências jurídicas atribuídas ao caso regulamentado semelhante, é preciso que entre os dois casos exista não uma semelhança qualquer, mas uma semelhança relevante, é preciso ascender dos dois casos a uma qualidade comum a ambos, que seja ao mesmo tempo a razão suficiente pela qual ao caso

¹⁴ DINIZ, Maria Helena. Compêndio de Introdução à Ciência do Direito. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 411/412

¹⁵ Op. cit. p. 412

¹⁶ Op. Cit.

regulamentado foram atribuídas aquelas e não outras consequências. (BOBBIO, 1995, p.152)

Visto isto, há que se perquirir, no caso em análise, qual seria o regramento mais adequado a ser usada analogicamente no tratamento dos bens inventariados.

5. Na busca da relação de semelhança entre o instituto não regulamentado, interessante observar que a Constituição Federal de 1988 estabelece, além do inventário, a seguinte relação exemplificativa de mecanismos de proteção do patrimônio cultural brasileiro: a) registros, b) vigilância, c) tombamento, d) desapropriação.

Trataremos brevemente sobre cada uma delas.

5.1. A **Desapropriação** é o ato pelo qual o Poder Público, mediante prévio procedimento e indenização justa, em razão de uma necessidade ou utilidade pública, ou ainda diante do interesse social, despoja alguém de sua propriedade e a toma para si.

Desapropriar é a forma mais contundente do Estado intervir na propriedade privada em caráter supressivo, retirando e desapossando seus então proprietários, ou seja, provocando a perda da propriedade. Aplica-se apenas a bens tangíveis.

O DL 3.365/41, que trata das desapropriações por utilidade pública, dispõe que:

Art. 5o Consideram-se casos de utilidade pública: (...)

k) a preservação e conservação dos monumentos históricos e artísticos, isolados ou integrados em conjuntos urbanos ou rurais, bem como as medidas necessárias a manter-lhes e realçar-lhes os aspectos mais valiosos ou característicos e, ainda, a proteção de paisagens e locais particularmente dotados pela natureza;

l) a preservação e a conservação adequada de arquivos, documentos e outros bens moveis de valor histórico ou artístico;

Já a Lei 4.132/1962, que trata da desapropriação por interesse social, assim estabelece:

Art. 1º A desapropriação por interesse social será decretada para promover a justa distribuição da propriedade ou condicionar o seu uso ao bem estar social, na forma do art. 147 da Constituição Federal.

(...)

VII - a proteção do solo e a preservação de cursos e mananciais de água e de reservas florestais.

VIII - a utilização de áreas, locais ou bens que, por suas características, sejam apropriados ao desenvolvimento de atividades turísticas.

5.2. O **Registro**, disciplinado pelo Decreto nº 3.551/2000, é um instrumento legal de preservação, reconhecimento e valorização do patrimônio cultural imaterial¹⁷ brasileiro, composto por aqueles bens que contribuíram para a formação da sociedade brasileira. Consiste na produção de conhecimento sobre o bem cultural imaterial em todos os seus aspectos culturalmente relevantes.

A salvaguarda do patrimônio cultural imaterial consiste mais em documentação e acompanhamento do que em intervenção, sendo a finalidade principal do registro manter a memória dos bens culturais e de sua trajetória ao longo tempo.

O registro não possui qualquer constrição ao direito de propriedade intelectual; tampouco produz obrigações aos sujeitos envolvidos com o bem registrado. Entretanto, principalmente ao Estado, tem como efeito: a obrigação pública de documentar e acompanhar a dinâmica das manifestações culturais registradas; o reconhecimento da importância do bem e valorização mediante o título de Patrimônio Cultural do Brasil; e ações de apoio, no âmbito do Programa Nacional de Proteção do Patrimônio Imaterial.

Márcia Sant'Anna¹⁸ explicita esse papel do Estado:

“O registro institui o reconhecimento de que essas expressões vivas da cultura também integram o patrimônio cultural brasileiro e estabelece, para o Estado, o compromisso de salvaguardá-las por meio de documentação, acompanhamento e apoio às suas condições de existência. É ainda, e principalmente, um instrumento de preservação adaptado à natureza dinâmica dessas manifestações [...]” (SANT'ANNA, 2005. p.7)

¹⁷ “Entende-se por ‘patrimônio cultural imaterial’ as práticas, representações, expressões, conhecimentos e técnicas - junto com os instrumentos, objetos, artefatos e lugares que lhe 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, contribuindo assim para promover o respeito à diversidade cultural e à criatividade humana.” (UNESCO, 2006). A dimensão imaterial do patrimônio possui características diferenciadas de sua versão material. Destacam-se a **dinamização do bem imaterial** - uma vez que o patrimônio imaterial sofre constante mutação em virtude dos elementos inovadores que são incorporados em seu aspecto - e a paradoxalmente mais visível que é a **intangibilidade**, ou seja, a natureza incorpórea do bem - apesar de se manifestar, quase sempre, materialmente.

¹⁸ SANT'ANNA, Márcia. Políticas públicas e salvaguarda do patrimônio cultural imaterial, in: FALCÃO, Andréa (Org.). Registro e políticas públicas de salvaguarda para as culturas populares. Rio de Janeiro: Iphan, 2005. p. 7-13.

5.3. A **vigilância** representa manifestação do poder de polícia dos entes federados a fim de que a proteção ao patrimônio cultural seja efetiva. O próprio DL 25/37 (art. 20) prevê que os bens tombados ficam sujeitos à vigilância permanente do órgão de proteção que formalizou o tombamento do respectivo bem. Essa atuação administrativa do Poder Público é obrigatória e indelegável (arts. 23, incisos II e IV; art. 30, inciso IX, todos da CF/88).

5.4. Por fim, há o **tombamento**, o mais antigo instrumento de proteção em utilização pelos órgãos de proteção, instituído pelo DL 25/37, proíbe a destruição de bens culturais tombados, colocando-os sob vigilância do órgão que formalizou o tombamento. O tombamento trata-se de um procedimento administrativo que deve passar por uma série de atos até sua conclusão, ou seja, até ser inscrito em pelo menos um dos quatro Livros do Tombo instituídos pelo DL 25/37: Livro do Tombo Arqueológico, Etnográfico e Paisagístico; Livro do Tombo Histórico; Livro do Tombo das Belas Artes; e Livro do Tombo das Artes Aplicadas.

O tombamento de bens culturais, visando à sua preservação e restauração, é de interesse do estado e da sociedade. O instituto do tombamento configura modalidade de intervenção do Estado em qualquer tipo de bem, dentre eles móveis ou imóveis, públicos ou privados, em virtude da preservação do patrimônio histórico ou artístico cultural.

Hely Lopes Meirelles¹⁹ (1990) ao lecionar sobre o tombamento diz, peremptoriamente, que tal instrumento tem o condão de gerar restrições no uso do bem pelo proprietário. Veja-se:

Tombamento é a declaração pelo Poder Público do valor histórico, artístico, paisagístico, turístico, cultural ou científico de coisas ou locais que, por essa razão, devam ser preservados, de acordo com a inscrição em livro próprio.

O tombamento tanto pode acarretar uma restrição individual quanto uma limitação geral. É restrição individual quando atinge determinado bem – uma casa, p. Ex. – reduzindo os direitos do proprietário ou impondo-lhe encargos; é limitação geral quando abrange uma coletividade, obrigando-a a respeitar padrões urbanísticos ou arquitetônicos, como ocorre com o tombamento de locais históricos ou paisagístico.

Da mesma forma, JOSE DOS SANTOS CARVALHO FILHO²⁰ (2005), faz as seguintes ponderações a respeito do assunto:

¹⁹ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 17ª Edição. Editora Malheiros, São Paulo: 1990.

²⁰ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito administrativo. 14ª Edição revista e ampliada. Editora Lumen Juris, Rio de Janeiro: 2005.

Tombamento é a forma de intervenção na propriedade pela qual o Poder Público procura proteger o patrimônio cultural brasileiro.

(...) o proprietário não pode, em nome de interesses egoísticos, usar e fruir livremente seus bens se estes traduzem interesse público por atrelados a fatores de ordem histórica, artística, cultural, científica, turística e paisagística. São esses bens que, embora permanecendo na propriedade do particular, passam a ser protegidos pelo Poder Público, que, para esse fim, impõe algumas restrições quanto a seu uso pelo proprietário.

Nos termos do Estatuto da Cidade o tombamento é considerado um dos instrumentos para implementação da política urbana:

Nos termos do Estatuto da Cidade (Lei n.10.257/2001), o tombamento é considerado como um dos instrumentos para implementação da política urbana (art.4º, V), posto que uma das diretrizes gerais para tal segmento, que tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, é exatamente a proteção, preservação e recuperação do meio ambiente natural e construído, do patrimônio cultural, histórico, artístico, paisagístico e arqueológico art.2º, XII). (MIRANDA 2014, p. 4)

O bem objeto de tombamento não terá sua propriedade alterada, nem precisará ser desapropriado, pelo contrário, porém, deverá manter as mesmas características que possuía na data do tombamento. Seu objetivo é a proibição da destruição e da descaracterização desse bem, não havendo dessa forma, qualquer impedimento para a venda, aluguel ou herança de um bem tombado, desde que continue sendo preservado.

Contudo, várias obrigações são impostas ao proprietário: a) Dever de conservação do bem destinado a preservação do mesmo, ou caso não houver meios, comunicar sua impossibilidade ao órgão competente, sob pena de incorrer em multa correspondente ao dobro da importância em que foi avaliado o dano sofrido pela coisa; b) Vedação à destruição, demolição ou mutilação, e, sem prévia autorização do respectivo órgão de proteção, repará-las, pintá-las ou restaurá-las. Ainda, quando se tem o tombamento de um bem, o que próximo a ele estiver, também sofre interferência do processo, mesmo que em menor grau de proteção; é, então, de responsabilidade do órgão que efetuou o Tombamento estabelecer os limites e as diretrizes para as possíveis interações sociais nas áreas próximas ao bem tombado.

6. Vistos os principais institutos de proteção do patrimônio cultural previstos na CF/88, verifica-se que o instituto do inventário, quando voltado à bens materiais, possui maior semelhança com o instituto do tombamento.

De fato, conforme apontado por Marcos Paulo de Souza Miranda²¹ (2008):

Sob o ponto de vista prático o inventário consiste na identificação e registro por meio de pesquisa e levantamento das características e particularidades de determinado bem, adotando-se, para sua execução, critérios técnicos objetivos e fundamentados de natureza histórica, artística, arquitetônica, sociológica, paisagística e antropológica, entre outros. Os resultados dos trabalhos de pesquisa para fins de inventário são registrados normalmente em fichas onde há a descrição sucinta do bem cultural, constando informações básicas quanto a sua importância histórica, características físicas, delimitação, estado de conservação, proprietário etc.

A mesma identificação e registro de importância histórica, características físicas, delimitação, estado de conservação, proprietário, etc, realizada por meio de pesquisa e levantamento das características e particularidades de determinado bem, adotando-se, para sua execução, critérios técnicos objetivos e fundamentados de natureza histórica, artística, arquitetônica, sociológica, paisagística e antropológica, entre outros, é feita para o tombamento, mas de forma mais aprofundada.

Ainda, nenhum dos institutos importa em privação da propriedade do bem.

Ambos institutos servem à orientação do planejamento urbano de um Município (art. 4º. V, “d” do Estatuto da Cidade e anexo II, “a” itens 1 e 2.3 da DN CONEP 01/2016).

Ante o exposto, embora inventário e tombamento sejam institutos diversos, considerando a necessidade de adequação da propriedade à correspondente função social e esta, por sua vez, se consubstancia na necessidade de proteção ao patrimônio cultural, histórico, artístico, paisagístico e científico, concluímos que o regramento mais adequado a ser usada analogicamente no tratamento dos bens inventariados é o do instituto do tombamento, ao menos até que se regulamente o instrumento do inventário em níveis federal, estadual ou municipal.

²¹ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. O inventário como instrumento constitucional de proteção ao patrimônio cultural brasileiro. *Jus Navigandi*, 2008. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/11164/o-inventario-comoinstrumentoconstitucional-de-protecao-ao-patrimonio-cultural-brasileiro>>. Acesso: em ago. 2012.

Assim, os bens inventariados são protegidos e não podem ser destruídos, demolidos ou mutilados, e nem reparados, pintados ou restaurados, sem prévia autorização do respectivo órgão de proteção. Mesmo os bens que foram indicados no Plano de Inventário Municipal para inventário individual já tiveram, mesmo que preliminarmente, o seu valor cultural reconhecido.

A alegação de que o bem inventariado já está descaracterizado ou em condições precárias não justifica o cancelamento do inventário, mas a adoção de medidas para reestabelecer as condições físicas da edificação ou suas características originais.

Não obstante, caso tenha ocorrido inventário de bens sem valor cultural, pode ocorrer o cancelamento do inventário; da mesma forma, se a indicação preliminar no Plano de Inventário de que o bem possui valor cultural não se comprovar, não subsiste a necessidade de proteção. Ressalte-se que, em ambos casos, a inexistência do valor cultural deve ser justificada e atestada por equipe multidisciplinar – composta, no mínimo, de arquitetos especialistas em patrimônio cultural, historiadores etc. A análise – que deve ser feita pelo Conselho Municipal de Patrimônio Cultural – tem que ser fundamentada por parecer de especialista, que deverá proceder a ampla pesquisa documental, estilística, urbanística e ambiental para fundamentar sua decisão. O estudo deve ser feito dentro do rigor técnico de pesquisas históricas acadêmicas.

D. Especificidades do caso em consulta

Uma cidade como Patrocínio certamente já passou por alterações na sua paisagem urbana, algumas delas certamente necessárias, outras não. Elas nos mostram que a cidade é um ser vivo em constante transformação e que segue a dinâmica de seu tempo de sua gente.

Muitas vezes as transformações pelas quais as cidades passam são norteadas por um entendimento equivocado da palavra progresso. Muitas edificações são demolidas, praças são alteradas, ruas são alargadas sem se levar em conta às ligações afetivas da memória desses lugares com a população da cidade, ou seja, sua identidade.

O direito à cidade, à qualidade de vida, não pode estar apenas ligado às necessidades estruturais, mas também às necessidades culturais da coletividade. Assim, a preservação do patrimônio cultural não está envolvida em um saudosismo, muito menos tem a intenção de “congelar” a cidade, ao contrário esta ação está no sentido de garantir que a população através de seus símbolos possa continuar ligando o seu passado a seu presente e assim exercer seu direito à memória, à identidade, à cidadania.

Destaque-se que nos últimos anos, as políticas e práticas desenvolvidas na área de preservação vêm adquirindo nova abrangência. O enfoque dado anteriormente apenas aos monumentos considerados de excepcional valor histórico, arquitetônico ou artístico, amplia-se ao adotar o conceito de “patrimônio cultural” estendendo-se à memória social da coletividade, compreendendo todo testemunho do homem e seu meio, apreciado em si mesmo, sem estabelecer limitações derivadas de sua propriedade, uso, antiguidade ou valor econômico.

Em outras palavras, a identidade de uma população se faz, também, através da preservação do Patrimônio Cultural. Este patrimônio deve ser visto como um grande acervo, que é o registro de acontecimentos e fases da história de uma cidade. O indivíduo tem que se reconhecer na cidade; tem que respeitar seu passado. O trabalho de identificar, documentar, proteger e promover o patrimônio cultural de uma cidade também deve acompanhar o conteúdo dessas vivências e experiências da população e estar diretamente ligado à qualidade de vida e a cidadania.

Especificamente no caso em consulta, a Lei Orgânica do município de Patrocínio prevê:

Art. 163 - Ao Município compete em conjunto com a União e o Estado, zelar pela proteção do patrimônio histórico, cultural e artístico, dentro dos seus limites.

§ 1º -O Município estimulará o desenvolvimento das ciências, artes, letras e da cultura em geral.

§ 2º -O Município editará lei regulamentadora do patrimônio histórico, cultural e artístico, em suplementação às normas Federal e Estadual.

§ 3º- A Lei disporá sobre a fixação de datas comemorativas de alta significação para o Município.

§ 4º -Ao Município cumpre proteger, apoiar, zelar e documentar as obras, bens de valor histórico e as manifestações artístico-culturais do Município.

De acordo com a Lei 3074/1997 que estabelece a proteção ao patrimônio cultural de Patrocínio:

Art. 2º- Ficam sob a especial do Poder Público Municipal os bens culturais, de propriedade pública ou particular, existentes no município, que, dotados de valor artístico, histórico, arquitetônico, urbanístico, paisagístico, arqueológico, filosófico ou científico, justifiquem o interesse público na sua preservação.

Conforme o Plano Diretor Municipal, instituído pela Lei Complementar nº 130/2014:

Art. 130 - A política do patrimônio histórico e cultural deverá ser valorizada e difundida por meio das seguintes diretrizes:

(...)

IV - realizar o Inventário do Patrimônio Artístico e Cultural de Patrocínio IPAC, identificando as áreas tratadas como conjuntos histórico-culturais e os bens que necessitam proteção legal individual;

V - implementação, em conformidade com o inventário, de ações de incentivo à preservação das fachadas e volumetrias das construções de arquitetura tradicionais, ecléticas, art déco e modernas existentes na cidade;

(...)

Parágrafo único. Em todas as questões que envolvam o patrimônio cultural, especialmente quanto às ZIHC e APAs o Conselho Deliberativo Municipal do

Patrimônio Cultural deverá ser consultado, emitindo Parecer Técnico.

Art. 131 - O Município, com a colaboração da comunidade, promoverá e protegerá o patrimônio histórico e cultural, por meio de inventários, registros e vigilância , além de outras formas de acautelamento e preservação, como o tombamento e as restaurações.

A Lei Complementar nº 132 de 10 de dezembro de 2014, que dispõe sobre o Zoneamento, o Uso e a Ocupação do Solo no município de Patrocínio e dá outras providências define:

Art. 7º - A Macrozona de Adensamento Urbano (MZAU) é subdividida, segundo o grau de adensamento e de acordo com suas potencialidades, usos e características próprias, nas seguintes zonas específicas, conforme o Anexo II - Mapa de Zoneamento:

(...)

V - Zona de Interesse Histórico ou Cultural (ZIHC)

(...)

§ 5º - A Zona de Interesse Histórico ou Cultural (ZIHC) compreende a região demarcada como detentora de edificações e espaços públicos de valor histórico, cultural, paisagístico e esportivo onde serão incentivados os usos residencial, de comércio e serviços.



Figura 01 - Mapa de macrozoneamento integrante do Plano Diretor de Patrocínio.

Para este zoneamento são definidos parâmetros urbanísticos específicos, conforme tabela abaixo:

Coefficiente Aproveit. Min.	Coefficiente Aproveit. Max.	Taxa de Ocupação	Taxa Permeabil.	Afast. Frontal	Afast. Lateral	Afast. Fundos	Altura máxima	Altura Divisa
0,3	1,5	60 %	10%	- Permite guarita de até 4m ²	1,5 m	1,5 m	9 m	0,00

Ou seja, o município de Patrocínio, em sua legislação urbanística, reconhece que o patrimônio cultural do município deve ser protegido, recomenda a elaboração do inventário e de ações posteriores a estes, como a preservação de fachadas e volumetrias de edificações relevantes. Estabelece um Zoneamento de Interesse Histórico, onde se concentram edificações de valor cultural e define que intervenções em ZIHC devem ser previamente analisadas pelo Conselho Municipal de Patrimônio Cultural local.

O município de Patrocínio vem desenvolvendo políticas de proteção de seu patrimônio cultural ao longo dos anos e, conseqüentemente, obtendo repasses de recursos advindos do ICMS Cultural. A tabela a seguir demonstra a arrecadação do município a partir do ano de 2013.

Tabela de Arrecadação pelo ICMS Patrimônio Cultural do Município de Patrocínio					
Ano	2013	2014	2015	2016	2017 (até agosto)
Arrecadação (R\$)	R\$ 130.625,87	R\$ 261.184,02	R\$ 127.781,40	R\$ 127.064,42	R\$ 63.811,18

Ou seja, a cidade de Patrocínio elaborou um plano de inventário, cujo cronograma tem sido cumprido, mesmo que com algum atraso. Entretanto, constatamos que diversos bens inventariados pelo município foram descaracterizados ou até mesmo demolidos, o que empobrece o acervo cultural do município.



Figura 02 – Imóvel inventariado localizado na Avenida Rui Barbosa, 973. Fonte: Google Maps Street View, 2011. Acesso em: 05 out. 2017.



Figura 03 – Imóvel inventariado localizado na Avenida Rui Barbosa, 973, após demolição. Fonte: Google Maps Street View, 2013. Acesso em: 20 set. 2017.

Pelo exposto, cabe ao Poder Público Municipal promover a proteção do patrimônio cultural, dentro da área sob sua administração, sendo que o inventário, que é um instrumento legal de proteção do patrimônio cultural e deve ser utilizado.

III - Conclusões:

Os inventários são uma das mais antigas formas de proteção do patrimônio cultural em nível internacional e, após a Constituição Federal de 1988 o inventário foi expressamente reconhecido como instrumento jurídico de proteção do patrimônio cultural, ao lado do tombamento, da desapropriação, dos registros, da vigilância e de outras formas de acautelamento e preservação (art. 216, § 1º).

Diferentemente do tombamento e do registro, ainda não há regulação federal, estadual e municipal dos efeitos do inventário.

Enquanto não se regulamenta o instrumento do inventário no Estado de Minas Gerais e no município de Patrocínio tem-se que:

1 - Aqueles bens que já foram inventariados, ou seja, cujas fichas de inventário já foram elaboradas, tiveram o reconhecimento e a formalização da sua importância como bem cultural pelo município, passando a ser protegido por ato administrativo. Assim, os bens inventariados são protegidos e não podem ser destruídos, demolidos ou mutilados, e nem reparados, pintados ou restaurados, sem prévia autorização do respectivo órgão de proteção.

Não cabe o cancelamento da proteção, a não ser que as informações levantadas no inventário sejam técnica e comprovadamente equivocadas. Neste caso, a inexistência do valor cultural deve ser justificada e atestada por equipe multidisciplinar – composta, no mínimo, de arquitetos especialistas em patrimônio cultural, historiadores etc.

2 – Os bens que foram indicados no Plano de Inventário Municipal para inventário individual já tiveram, mesmo que preliminarmente, o seu valor cultural reconhecido.

3 – A alegação de que o bem inventariado já está descaracterizado ou em condições precárias não justifica o cancelamento do inventário, mas a adoção de medidas para reestabelecer as condições físicas da edificação ou suas características originais.

4 – Eventual pedido de intervenção em bem cultural inventariado deverá ser sempre previamente analisado pelo Conselho Municipal de Patrimônio Cultural do município, com apoio de equipe técnica especializada, que deverá emitir parecer prévio, para fundamentar a decisão do conselho.

Caso se entenda, tecnicamente, que a intervenção não causará prejuízo ao acervo cultural local, a mesma pode ser aprovada. Caso negativo, deve ser negada.

5 – Lado outro, o Conselho pode reavaliar o valor cultural de bem inventariado, sendo que qualquer decisão deverá ser fundamentada por parecer de especialista, que deverá proceder a ampla pesquisa documental, estilística, urbanística e ambiental para fundamentar sua decisão. O estudo deve ser feito dentro do rigor técnico de pesquisas históricas acadêmicas. A documentação técnica produzida pelo especialista deverá ser arquivada pela Prefeitura e disponibilizada para consulta, sempre que necessário, para permitir acesso de pesquisadores e interessados, servindo de fonte documental.

Comprovado que o bem não possui valor cultural, o inventário pode ser cancelado e o imóvel não possuirá mais ônus.

Eventual decisão sobre a demolição sem argumentos consistentes pode ensejar ação judicial contra os conselheiros que a autorizaram por configurar crime contra o patrimônio cultural municipal indicado na Lei Federal 9.605/98 já citada.

6 – Os bens culturais inventariados cuja proteção proposta na ficha de inventário tenha sido o tombamento ou o registro, deverão ter os seus processos iniciados de forma imediata, obedecendo as etapas definidas pela legislação vigente e seguindo a metodologia proposta pelo Iepha.

Especificamente, no caso do Município de Patrocínio, é recomendável:

- Em cumprimento ao artigo 130 do Plano Diretor Municipal, o município deverá realizar o Inventário do Patrimônio Artístico e Cultural de Patrocínio IPAC, identificando as áreas tratadas como conjuntos histórico-culturais e os bens que necessitam proteção legal individual. Também deve implementar, em conformidade com o inventário, ações de incentivo à preservação das fachadas e volumetrias das construções de arquitetura tradicionais, ecléticas, art déco e modernas existentes na cidade. Desta forma, é necessário contratar equipe técnica qualificada, composta minimamente por arquiteto e historiador, com desejável especialização em patrimônio cultural, para revisão do plano de inventário e das fichas de inventário já elaboradas. Deverão ser utilizadas fontes seguras para elaboração das fichas para não haver insegurança em relação às informações fornecidas, que fundamentarão as decisões relacionadas à proteção proposta para o bem cultural. Poderá haver desconto do seu Índice de Patrimônio Cultural – PPC nos exercícios correspondentes, conforme entendimento do Iepha, caso sejam reconhecidos erros na elaboração do Plano de Inventário inicial.
- Utilizar o plano de inventário para fundamentar a criação de zonas especiais de proteção ao acervo cultural, com parâmetros urbanísticos diferenciados das demais zonas, na revisão do Plano Diretor e da Lei de Uso e Ocupação do Solo.
- Exigir a publicidade da lista dos bens inventariados.
- Oferecer incentivos aos proprietários de bens culturais inventariados que promovam a constante manutenção e conservação dos bens, como a isenção de IPTU, mesmo que parcial, ou ISS, tendo em vista que as

existências destes imóveis geram recursos públicos através dos repasses do ICMS Cultural.

- Constar no cadastro municipal a informação sobre a proteção do imóvel (inventário, tombamento ou inserido no perímetro de entorno do mesmo) e a necessidade da consulta / análise do projeto pelo Conselho Municipal de Patrimônio Cultural. Deverá haver uma comunicação eficiente entre os setores de patrimônio cultural e o setor de projetos / obras e o setor responsável pela emissão das licenças. Estes últimos devem encaminhar para análise do setor de patrimônio os pedidos de aprovação de quaisquer projetos de intervenção em bens tombados ou inventariados, seja em área urbana como rural, para prevenir impactos negativos.

São essas as considerações da Coordenadoria das Promotorias de Justiça de Defesa do Patrimônio Cultural, que se coloca à disposição para o que mais se fizer necessário.

Belo Horizonte, 08 de março de 2018.

Andréa Lanna Mendes
Novais
Analista do MP
MAMP 3951
Arquiteta Urbanista – CAU
27713-4

Paula Carolina Miranda
Novais
Analista do MP
MAMP
Historiadora

Neise Mendes Duarte
Analista do MP
MAMP 5011
Historiadora

Giselle Ribeiro de Oliveira
Promotora de Justiça
Coordenadora das Promotorias de Justiça de Defesa do
Patrimônio Cultural e Turístico do Estado de Minas Gerais

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AMARAL, Júlio Ricardo de Paula. *As lacunas da lei e as formas de aplicação do Direito*. Jus Navigandi, Teresina, ano 6, n. 49, 1 fev. 2001. Disponível em: <http://jus.uol.com.br/revista/texto/30>. Acesso em: 24 mar. 2011.
- ANDRADE, Rodrigo Melo Franco de. *Rodrigo e o SPHAN*. Rio de Janeiro, MinC / SPHAN / Pró-Memória, 1987, p. 51 e 52
- BARROS, Suzana de Toledo. *O Princípio da Proporcionalidade e o Controle de Constitucionalidade das Leis Restritivas de Direitos Fundamentais*. 2ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2000.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. *Falência da Pena de Prisão - Causas e Alternativas*. São Paulo: RT, 1993.
- BOBBIO, Norberto. *Teoria do Ordenamento Jurídico*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 6ª ed., 1995.
- _____. *O Positivismo Jurídico*, São Paulo: Icone Ltda, 1995.
- BRASIL, Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. 21.ed. São Paulo: Saraiva, 1999.
- BRUNO, Aníbal. *Direito Penal*, 3ª ed., t. I, Rio: Forense, 1967.
- CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito administrativo**. 14ª Edição revista e ampliada. Editora Lumen Juris, Rio de Janeiro: 2005.
- CATENACCI, Imerio. *Curso de introducción a la teoría del derecho*, Argentina: Virtudes, 2004.
- CHOAY, Françoise. *A alegoria do patrimônio*. São Paulo, Estação Liberdade / UNESP, 2001, p. 98-
- CLEVE, Clèmerson Merlin; FREIRA, Alexandre Reis Siqueira. *Algumas notas sobre colisão de Direitos Fundamentais. Cadernos da Escola de Direito e Relações Internacionais da Faculdade do Brasil*. p. 37, mar. –ago/2002.
- Código penal*. Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de Antonio Luiz de Toledo Pinto, Márcia Cristina Vaz dos Santos Windt e Luiz Eduardo Alves de Siqueira. 38. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.
- CUVILLIER, Armand. *Manual de filosofia* [trad.]. Porto: Educação Nacional, 1948.

- DINIZ, Maria Helena. *Lacunas no direito*. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.
- _____. *Compêndio de introdução à ciência do direito*, 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1989.
- FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao Estudo do Direito*. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 1996.
- FOUCAULT, Michel. *Vigiar e Punir: nascimento da prisão*. 27ed. Petrópolis: Vozes, 2003.
- GUSMÃO, Paulo Dourado de. *Introdução ao Estudo do Direito*. 31 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.
- NINO, Carlos. *La interpretación de las normas jurídicas. Introducción al análisis del derecho*, Buenos Aires: Astrea, 1992.
- HUNGRIA, Nelson. *Comentários ao código penal*, v. 1. Rio de Janeiro: Forense, 1949.
- JACQUES, Paulino. *Curso de introdução à ciência do direito*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1971.
- JESUS, Damásio E. de. *Prescrição Penal*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.
- JUNQUEIRA, Gustavo Octaviano Diniz. Três Temas de Execução Penal. Revista da faculdade de direito Padre Anchieta. Ano III n° 4. Março/2002.
- KARL ENGISCH. *Introdução an pensamento- jurídico*. Lisboa: Colouste, 1972, trad. de J. BAPTISTA MACHADO.
- KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. 4ª ed. Coimbra: Armênio Amado, 1976.
- LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. *Pressupostos Materiais e Formais da Intervenção Federal no Brasil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982.
- LIMA, Ruy Cirne. *Lacunas e conflitos de leis*. Porto Alegre: Sulina, 1964.
- MARINHO, José Domingos da Silva. *As Chamadas "Lacunas" do Direito*. Revista Justitia 49(140):98-114. São Paulo, out/dez. 1987.
- MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 17ª Edição. Editora Malheiros, São Paulo: 1990.
- MENDES, Gilmar. *O Princípio da Proporcionalidade na Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal: novas leituras*. Revista Diálogo Jurídico, Salvador, CAJ - Centro

de Atualização Jurídica, v. 1, n.º 5, agosto 2001. Disponível na internet:
www.direitodoestado.com.br. Acesso em: 04 de março de 2011.

MIRABETE, Julio Fabbrini. *Execução Penal, Revista e Atualizada por Renato N. Fabbrini*. 11ª edição. São Paulo: Atlas, 2007.

_____. *Processo penal*. São Paulo: Atlas, 1991.

OLENDER, Marcos. Uma “medicina doce do patrimônio”. Vitruvius. ano 11, set 2010.
Disponível em:
<<http://www.vitruvius.com.br/revistas/read/arquitextos/11.124/3546>>. Acesso em: nov. 2017

PATRÍCIO, Rui Felipe Serra Serrão. Um Discurso sobre a Amnistia no Sistema Penal. Trabalho apresentado para a disciplina Criminologia da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa como requisito parcial para obtenção do título de mestre. Lisboa, 1997. Disponível em <http://www.mlgs.pt/xms/files/Publicacoes/Artigos/384.pdf>. Capturado em 20/02/2011.

PETZOLD PERNÍA, Hermann. *Interpretación e Integración en el Código Civil Venezolano -Hermenéutica Jurídica y Argumentación*. Maracaibo, Universidad del Zulia- Facultad de Derecho-Instituto de Filosofía del Derecho, 1984.

_____. *Sobre la Naturaleza de los Principios Generales del Derecho*. Disponible en www.enj.org. Acesso em 04 de março de 2011.

PIMENTEL, Manoel Pedro. *O crime e a pena na atualidade*. São Paulo. Revista dos Tribunais, 1983.

PRADO, Luiz Regis. *Argumento Analógico em Matéria Penal*. Revista de Ciências Jurídicas nº 01, ano 1997, publicação oficial do curso de Mestrado em Direito da Universidade Estadual de Maringá.

REALLE, Miguel. *Filosofia do Direito*. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

REGO, M. H. S.; GIACOMASSI, I. *Estudo comparativo dos tratamentos realizados nas instituições carcerárias no Estado de São Paulo: uma introdução*. Disponível em <http://www.brazcubas.br/professores/sdamy/mubc05.html>. Acessado em 13/03/2011.

SERPA LOPES, Miguel Maria de. *Curso de direito civil*. 7ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1989.

SILVA, Roberta Pappen da. *Algumas considerações sobre o princípio da proporcionalidade*. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 565, 23 jan. 2005. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/6198>>. Acesso em: 8 março. 2011.

Stoker Junior, Jorge Luiz. Capturado em <http://dzeit.blogspot.com.br/2015/02/desmistificando-os-inventarios-de.html>

VANOSI, José Reinaldo. *Teoria constitucional, Vol. 11 - supremacia y control de Constitucionalidad*. Buenos Aires, Depalma, 1976.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal*. Tradução de Vania Romano Pedrosa e Amir Lopes da Conceição. Rio de Janeiro: Revan, 1991. 281 p.

ZITELMAN, *Las lagunas del derecho*. apud JACQUES, Paulino. *Curso de Introdução à Ciência do Direito*. p.121-123.

