

Arquitetura e tombamento: instrumentos de dinâmica e perenização cultural

Architecture and Brazilian 'tombamento': instruments of cultural dynamics and perpetuation

Francisco Humberto Cunha Filho¹

Ruth Araújo Viana²

Resumo

A arquitetura contribui grandemente para a formação de bens componentes do patrimônio individual ou coletivo, seja ele público ou privado e, geralmente, espelha as opções e anseios sociais, em distintas épocas, razão pela qual obedece - ao menos em potência - a um constante fluxo de mutações. Para controlar essa dinâmica de mudanças, às vezes nefasta à memória coletiva, é preciso perenizar certas criações arquitetônicas. Um dos meios para tanto utilizados, no Brasil, é o tombamento, pelo qual a obra arquitetônica deixa de ser um simples bem para adquirir oficialmente o *status* cultural, em homenagem aos valores que representa. Neste contexto, o presente artigo avalia com se dá a relação de um instrumento jurídico aparentemente promotor de uma estática social – o tombamento - em face da arquitetura, uma manifestação cultural tão dinâmica quanto a predisposição social para as mutações.

Palavras-chave: Arquitetura. Preservação do Patrimônio Cultural Brasileiro. Tombamento.

¹ Bacharel (UNIFOR), Mestre (UFCE) e Doutor (UFPE) em Direito; Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Fortaleza – UNIFOR (Mestrado e Doutorado); Advogado da União; membro da Rede de Políticas Culturais; integra o Grupo de Estudos e Pesquisas em Direitos - UNIFOR. E-mail: humberto.3000@hotmail.com.

² Mestranda em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza. Bolsista da Fundação Cearense de Apoio ao Desenvolvimento Científico e Tecnológico – FUNCAP. Graduada em Direito pela Universidade de Fortaleza. E- mail: ruthinhaviana@hotmail.com.

Abstract

The architecture contributes greatly to the formation of components goods of the individual or coletive patrimony, whether public or private and usually reflects the options and social concerns, in different times, why obey - at least in potency - a constant flow of mutations. To control this dynamics of change, sometimes harmful to the collective memory, we need to perpetuate certain architectural creations. One way of doing it, in Brazil, is to record as historic site, for which the architectural work is no longer simply good to officially acquire a cultural status, in honor to the values it represents. In this context, this article evaluates the relationship that is given to a legal instrument apparently promoter of a social static – the record - in face of architecture, a cultural express so dynamic as the predisposition for social changes.

Keywords: *Architecture. Preservation of the Brazilian cultural patrimony. Recording.*

Introdução

Não é fácil definir a arquitetura, por causa da sua dinamicidade no espaço, das ideologias vividas pela sociedade que a utiliza e pelas variações dos recursos de que dispõe. Contudo, é consenso que ela contribui para a formação de bens materiais que, em termos de domínio, contemplam o patrimônio dos setores público e privado.

A presença da arquitetura é abundante e ela possui um ciclo de mutações geralmente de proporcionalidade direta à dinâmica da sociedade em que se insere. Uma sociedade que muito valoriza o progresso cria e destrói obras arquitetônicas de maneira não raro apressada, indiscriminada e impensada, levando freqüentes danos à memória coletiva.

Daí, surge a necessidade de se proteger, por meios jurídicos e sociais, certas obras arquitetônicas, representativas das distintas fases da evolução tecnológica e humanística da sociedade. Em tais casos, é frequente ocorrer a elevação de algo antes representativo de um simples

patrimônio material aos “status” de patrimônio cultural, em homenagem aos valores que representa (REALE, 2000, p. 20).

A cultura conecta-se com o conhecimento de toda uma sociedade, identifica as características do povo e se transforma ao longo do tempo. Neste sentido, quando a uma obra arquitetônica é reconhecido o valor cultural, esta deve ganhar, por consequência, uma melhor proteção jurídica do Estado.

O direito brasileiro prevê muitos instrumentos de proteção do patrimônio cultural, mas para as obras enfocadas, do ponto de vista estritamente jurídico, o mais adequado é o já septuagenário tombamento, que tem por objetivos evitar a destruição e controlar as modificações dos bens que protege.

O tombamento é, nitidamente, uma ferramenta de estática social, cuja eficácia em face das obras arquitetônicas, representativas da faceta oposta - a dinâmica-, deve ser aferida, já havendo condições para a aludida averiguação, dada a longevidade do instrumento legal. Esse é o objetivo do presente artigo.

1 A arquitetura como patrimônio cultural material

A Arquitetura é contemplada sob diversos enfoques, e se materializa em distintos espaços, tempos, ambientes físicos e sociais; do mesmo modo, são variadas as técnicas disponíveis, como os recursos materiais e financeiros; disto tudo decorre a dificuldade de encontrar, para ela, um conceito. Contudo, nas distintas tentativas, sempre estão presentes as ideias de técnica, de arte e de estética, tal qual consta do pensamento de Lúcio Costa (s/d, p. 5):

Arquitetura é antes de mais nada construção, mas, construção concebida com o propósito primordial de ordenar e organizar o espaço para determinada finalidade e visando a determinada intenção. E nesse processo fundamental de ordenar e expressar-se ela se revela igualmente arte plástica [...].

A arquitetura projeta-se para estruturar, ordenar e organizar o ambiente; dela resulta uma “construção concebida [...] em função de uma determinada época, de um determinado meio, de uma determinada técnica e de um determinado programa” (LÚCIO COSTA, s/d, p. 5).

Os projetos arquitetônicos, portanto, materializam-se em construções públicas ou privadas, como ruas, hospitais, casas, parques, entre outros, contribuindo para o acervo patrimonial, compreendido como o conjunto de bem pertencente a alguém (RODRIGUES, 2008, p. 41). Mas podem ir muito além, quando agregam diferenciados valores culturais, morais, políticos e intelectuais.

Referidos valores nem sempre se enquadram nos conceitos de ‘positivo’ ou ‘bom’, face à realidade de suas variações e da própria ambiguidade humana, eternamente lembrada no dilema hamletiano: “ser ou não ser...”, passível de paráfrase especialmente adequada às criações arquitetônicas: “ser e não ser” (SHAKESPEARE, 2008, p. 572). Isto porque o valor da obra construída lembra as variações e o próprio mito de Dédalo, “ateniense, da família real de Cécrops, e foi o mais famoso artista universal, arquiteto, escultor e inventor consumado. É a ele que se atribuíam as mais notáveis obras de arte da época arcaica, mesmo aquelas de caráter mítico, como as estátuas animadas de que fala Platão no *Mênon*”. Observa-se, portanto, a permanente complexidade axiológica, porque “Dédalo é a engenhosidade, o talento, a sutileza. Construiu tanto o labirinto, onde a pessoa se perde, quanto as asas artificiais de Ícaro, que lhe permitiram escapar e voar, mas lhe causaram a ruína e a morte” (BRANDÃO, 2009, p. 65-67).

Esse mito permanentemente se materializa no fato de que são protegidos ícones de liberdade e progresso, como arcos comemorativos e centros históricos que evocam períodos de pujança econômica, como outros que representam valores opostos, a exemplo de muralhas divisoras de países, campos de concentração e senzalas.

Os patrimônios culturais, portanto, advêm das criações do homem; são frutos dos indivíduos e das sociedades. A cultura, que os lastreia, neste sentido, “[...] é todo um modo de vida” ou os diferentes modos

de viver de cada povo, herdados pela tradição, passados de geração a geração. “O modo de falar; de trabalhar; as crenças; as instituições, o saber e o artesanato representam a forma do homem se relacionar em grupo, em sociedade” (PAIVA, 1999, p. 8).

Decorre que o patrimônio cultural tem importância meta-individual, porque “não interessa a apenas uma pessoa ou a uma família. [...] Eles [- os bens que o compõem -] são tão importantes que têm valor para a comunidade, para uma cidade, para um país. São bens de valor coletivo” (PAIVA, 1999, p. 8).

Jacques Le Goff (1994, p. 536) sintetiza a função primordial de certas construções, ao apontar que “o monumento tem como características o ligar-se ao poder de perpetuação, voluntária ou involuntária, das sociedades históricas (é um legado à memória coletiva) e o reenviar a testemunhos que só numa parcela mínima são testemunhos escritos”.

Atualmente, entre nós, é alargada a possibilidade de um bem ter reconhecido seu valor cultural, a partir do parâmetro fornecido pelo artigo 216 da Constituição Federal de 1988 (SILVA, 2001), segundo o qual constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem: 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.

Focando, desta forma, na dimensão do patrimônio material, este compreende bens móveis e imóveis; nestes últimos encontram-se, potencialmente, os objetos construídos; porém, nem todo projeto arquitetônico formalmente integra o patrimônio cultural.

O Decreto-Lei nº 25, de 30 de novembro 1937, regula de modo mais preciso a condição indispensável para tanto, ao estabelecer que “[...] só serão considerados parte integrante do patrimônio histórico e

artístico brasileiro, depois de inscritos separada ou agrupadamente num dos quatro livros do Tombo”.

Referidos compêndios são:

- (1) o Livro do Tombo Arqueológico, Etnográfico e Paisagístico, as coisas pertencentes às categorias de arte arqueológica, etnográfica, ameríndia e popular, os monumentos naturais, além dos sítios e paisagens que importe conservar e proteger pela feição notável com que tenham sido dotados pela natureza ou agenciados pela indústria humana;
- (2) o Livro do Tombo Histórico, as coisas de interesse histórico e as obras de arte histórica;
- (3) o Livro do Tombo das Belas Artes, as coisas de arte erudita, nacional ou estrangeira;
- (4) o Livro do Tombo das Artes Aplicadas, as obras que se incluïrem na categoria das artes aplicadas, nacionais ou estrangeiras.

Uma obra de arquitetura, em princípio pode ser inscrita em qualquer dos compêndios referidos, o que evidencia a possibilidade de distintos motivos determinantes para a sua proteção³. Contudo, é inegável que, conforme a época, acentuam-se certas preferências. Lúcia Lippi Oliveira (2008, p. 121) constata que

Na política implementada pelo Sphan a perspectiva estética predominou sobre qualquer outra. Em primeiro lugar estava a valorização do estilo barroco, depois do neoclássico e do moderno. O estilo eclético era considerado a ovelha negra, só tendo três casas tombadas por seu valor histórico. A recusa da cópia (representada pelo neocolonial) e da mistura (pelo ecletismo) se contrapunha à valorização do barroco e do moderno.

³ Na França, segundo Pontier, Ricci e Bourdon (1990, p. 324), como se vê na seguinte passagem, à qual se acrescenta um destaque, relativamente à redação original: "La protection des monuments historiques a pour objet de conserver Le patrimoine commun des français de bien immobiliers présentant des caractéristiques dignes d'intérêt".

A arquitetura, portanto, integra o patrimônio construído que representa “a acumulação de esforços herdados por uma sociedade, que expressa seu desenvolvimento habitacional e a capacidade de investimento da comunidade através do tempo” (GUTIERREZ, 1992, p. 123).

Desta maneira, a memória coletiva alcançada através de obras arquitetônicas é fruto de compartilhamentos sociais durante gerações. O patrimônio construído deve adquirir o “status” cultural quando provoca o “envolvimento intelectual ou sentimental, estimulado por contatos sensoriais e reforçado pela memória pessoal ou coletiva” (DE CASTRO, 2008, p. 105).

A arquitetura é, portanto, de extrema importância para o ambiente cultural, pois se apresenta como um modo de expressão e de vida passados durante gerações, que acaba simultaneamente espelhando e configurando a identidade e a diversidade nacionais, os gostos, preferências e costumes (PRIETO DE PEDRO, 1995, p. 59).

2 A preservação do patrimônio arquitetônico: movimento universal e reflexos no Brasil

José Liberal de Castro (2008, p.111), fazendo recuo não muito longínquo, entende que “o interesse pela preservação de bens culturais, embora envolvido com novos objetivos, já se vinham manifestando na ação dos antiquários, desde meados do século XVIII, ou até antes”. Porém, o interesse pela preservação de patrimônios materiais adquiriu nova dimensão no século XX, sobretudo em virtude das duas últimas grandes guerras mundiais, aniquiladoras não só de vidas humanas, mas de ricos tesouros arquitetônicos (REKAWEK, 2005).

Para prevenir a recorrência de novos conflitos bélicos mundiais, foi criada a Organização das Nações Unidas – ONU, como resultado de uma mobilização global em busca da paz; razões idênticas, mas

para foco específico, levaram à criação da UNESCO – Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura – que tem entre seus objetivos a preservação dos patrimônios culturais das soberanias estatais.

Dos debates e discussões acerca do tema “Patrimônio Cultural e Preservação dos Monumentos Históricos” foram feitas Cartas e Recomendações. Dentre as primeiras, a Carta de Atenas, de 1931, vinculou seu conteúdo à preocupação com a “doutrina, princípios gerais, legislação, educação, valorização, deterioração, conservação, materiais e técnicas de restauração dos monumentos históricos” (DE CASTRO, 2008, p. 127). O IPHAN (1995, p.109) enfatiza a importância dessa Carta para a preservação do patrimônio cultural:

[...] a Carta de Atenas de 1931 contribuiu para a propagação de um amplo movimento internacional que se traduziu principalmente em documentos nacionais, na atividade do ICOM [Conselho Internacional de Museus] e da UNESCO e na criação, por esta última, do Centro Internacional de Estudos para a Conservação e Restauração dos Bens Culturais.

Outra Carta de Atenas, de dois anos depois – 1933-, fez alusão específica ao patrimônio histórico das urbes, defendendo a preservação da arquitetura. Por seu turno, a Carta de Veneza, elaborada em 1964, procurou definir o que seria monumento histórico, e esclarecer o que se pretende com a conservação e restauração. Segundo a epístola (IPHAN, 1995, p. 110-111):

Art. 1 ° A noção de monumento histórico compreende a criação arquitetônica isolada, bem como o sítio urbano ou rural que dá testemunho de uma civilização particular, de uma evolução significativa ou de um acontecimento histórico. Entende-se não só as grandes criações mas também às obras modestas, que tenham adquirido, com o tempo, uma significação cultural.

Art. 3 ° A conservação e a restauração dos monumentos

visam salvaguardar tanto a obra de arte quanto o testemunho histórico.

Art. 9 ° A restauração é uma operação que deve ter caráter excepcional, Tem por objetivo conservar e revelar os valores estéticos e históricos dos monumentos e fundamenta-se no respeito ao material original e aos documentos autênticos [...]

Merece destaque o viés democratizante da Carta, segundo o qual não só as grandes criações, mas também as obras modestas, que tenham adquirido, com o tempo, uma significação cultural, enquadram-se no mesmo conceito de monumento histórico.

A conservação - que é manter o estado - e a restauração de elementos perdidos dos monumentos têm o objetivo de salvaguardar a obra de arte e também o testemunho histórico dela extraído. Por isso é que a segunda delas - a restauração - é uma operação que deve ter caráter excepcional, por causa do objetivo de conservar e revelar os valores estéticos e históricos dos monumentos, devendo fundamentar-se no respeito ao material original e aos documentos autênticos.

Além das Cartas mencionadas, várias outras foram redigidas no decorrer dos anos vislumbrando a conscientização internacional para com o patrimônio histórico; tal entendimento alcançou o Brasil, que passou a reconhecer o valor das obras arquitetônicas, como importantes para a sua cultura.

Evidente e grandiloquente reflexo das cartas patrimoniais pôde ser visto na Constituinte de 1934, que contemplou propostas na área do patrimônio, segundo as quais o Estado era responsável pela proteção dos bens naturais e culturais. “Essas disposições, ratificadas na Constituição de 1937, tornaram-se decisivas no que tange às questões de defesa do patrimônio brasileiro, na medida em que submeteram o instituto da propriedade ao interesse coletivo” (PELEGRINI, 2009, p.100-101)

Corolário da disciplina constitucional foi a criação de estruturas estatais específicas para lidar com os bens de resguardo da memória

coletiva: a Lei n ° 378, de 13 de janeiro de 1937, instituiu o Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional - SPHAN, repartição pública que pertencia ao Ministério da Educação e Saúde. Em 1946 o Serviço foi elevado a Diretoria, a DPHAN e, finalmente, transmudado no Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional – IPHAN, como até hoje é designado. A observada evolução, em termos de hierarquia e autonomia, espelha o crescimento de importância da temática.

Francisco Luciano Lima Rodrigues (2006, p. 2) aponta, além do IPHAN, outros acontecimentos importantes que desencadearam a construção do conceito de patrimônio cultural no Brasil, indispensável à respectiva proteção:

A reunião de três fatos específicos é indispensável para a elaboração do quadro evolutivo do conceito de patrimônio cultural no Brasil: a Semana de Arte Moderna de 1922, o Estado Novo e a criação do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional.

Junta-se a esses acontecimentos históricos-políticos a participação efetiva e pessoal de intelectuais de expressão política na sociedade do primeiro quartel do século passado, especialmente Rodrigo Melo Franco Andrade, Mário de Andrade, Carlos Drummond de Andrade, Gustavo Capanema, entre outros.

Em solo pátrio, vê-se que somente a partir do segundo quartel do século XX passou a ocorrer a preservação sistêmica e segundo leis, em decorrência de se reconhecer que os bens com valor histórico engrandecem a cultura, ajudam a enraizar a identidade nacional e a particularizam em face de outras. Todo esse fluxo, em nossa realidade, leva a concluir, conforme Cunha Filho (2010, p. 51) que:

A preocupação com as políticas públicas culturais vem sendo paulatinamente ampliada no Brasil, em virtude do florescimento da consciência que a cultura tem elevada importância para o desenvolvimento humanístico, social e econômico das coletividades.

Quanto ao direito mais contemporâneo, constata-se que a Constituinte democrática de 1988 reflete, aprofunda e amplia este novo patamar de consciência, ao legar uma verdadeira ‘constituição cultural’, assim designada por fartamente tratar da proteção patrimonial em considerável parte dos seus Títulos.

Isso se evidencia no fato de que a Lei Maior concede ao patrimônio cultural o “status” de direito fundamental coletivo (Art. 5º, LXXIII), responsabilizando todos os entes da federação (Art. 23, III a V), todas as estruturas do Poder Público e a própria sociedade (Art. 216, § 1º) por sua proteção e promoção (CASTRO, 1991, p.10).

3 A destruição de obras arquitetônicas

Certamente todo o aparato protetivo não é sem razão; vincula-se ao fato de que a destruição de construções é imemorial e variados são seus motivos que, por vezes, relacionam-se com as características essenciais da obra arquitetônica e, noutros momentos, por fatores a elas estranhos.

Sobre os caracteres intrínsecos e essenciais da arquitetura, “Marcos Vitruvius Pólion, arquiteto romano contemporâneo de Cristo [...] assinalava que uma obra arquitetônica possui, como características fundamentais, três condicionantes: a *Firmitas* – estabilidade física, a *Utilitas* – a utilidade (social) e a *Venustas*, a beleza” (DE CASTRO, 2008, p. 106).

O nível de estabilidade (*Firmitas*), resultante dos materiais e da técnica empregados, é determinante para a durabilidade da obra. Quanto menor suas qualidades, mais célere é, como regra, a sua degradação.

O uso representa a necessidade social de dar emprego útil ao imóvel. Quando isso ocorre, é consequência natural o desejo de preservá-lo, para que haja continuidade da fruição utilitária que ele proporciona. *A contrario sensu*, quando deixa de ser útil, tende a ser abandonado ou mesmo destruído, para que em seu lugar se edifique aquilo que estabelece nova utilidade.

A beleza consiste num *plus* estético, segundo o gosto dominante, que torna a obra de arquitetura aquinhoada com tal elemento, diferente das outras; é algo especial que, neste sentido, a singulariza. A *Venustas* acaba sendo, portanto, um motivo para o descaso com as obras arquitetônicas, quando a mudança de paradigmas de beleza, quase sempre fatal, induz a busca e a construção de outras obras que passam a ser consideradas mais belas. Razões não atreladas às características da arquitetura também levam à sua destruição, como motivos ideológicos, guerras e convulsões sociais. Estes exemplos evocam imagens da Revolução Francesa que, para defesa de seus ideais - a ruptura com o absolutismo, a promoção da burguesia e do republicanismo - marchou contra a Bastilha, uma grande fortaleza construída na Idade Média que foi transformada em uma prisão, onde o rei detinha pessoas que alegava serem perigosas. A esse propósito, Monnier, Forey e Kulig (2009, p. 124) ao tratarem da proteção do patrimônio cultural francês lembram:

Le patrimoine fait appel à l'idée d'un héritage légué par les générations précédentes qui doit être transmis intacte aux générations future. L'idée d'un patrimoine culturel national naît sous la Revolution, au moment même ou certains édifices sont détruits ou menacés de l'être. Il s'agit de reagir aux actes de vandalisme em sauvegardant la mémoire de passé.

O atentado contra este e outros prédios nesta revolução é fortemente evidenciador do desejo de destruição de tudo o que fosse representativo do antigo regime e contrário à nova ordem, comprovando que motivos ideológicos foram fortes propulsores do aniquilamento de diversos patrimônios culturais.

Além do aspecto ideológico, a destruição de monumentos arquitetônicos também pode ser decorrente de desastres naturais, como terremotos, maremotos, enchentes e tempestades. Casos de desastres naturais recorrentes no mundo desde épocas mais remotas na história provocam o desmoronamento e o desgaste de arquiteturas importantes,

assim como, ressaltam a necessidade do homem manter a característica dinâmica de construção de novas obras mais duradouras.

As ações e omissões humanas relacionadas à falta de consciência e de educação patrimonial também destroem com frequência e voracidade os bens arquitetônicos. Haroldo Leitão Camargo (2002, p.98) chega a criticar a posição inerte da população frente aos bens culturais afirmando que “ao contrário do que se pode imaginar, os moradores locais, embora possuindo afetividade por elementos do patrimônio constituído ou potencialmente a constituir, não têm condições para distinguir sua importância enquanto tal”.

A necessidade de uma participação ativa da sociedade na defesa do patrimônio público cultural é importante, pois significa muito mais do que a manutenção de um monumento histórico, é um exercício da cidadania que permite a todos conhecer sua própria história (MARCHESAN, 2007, p. 190).

Ademais, reitera-se que, em termos constitucionais, não cabe só ao Estado o cuidado com os bens culturais; cabe também à própria população, como prevê a Constituição Federal de 1988, no seu artigo 216, § 1º: “O Poder Público com a colaboração da comunidade, promoverá e protegerá o patrimônio cultural brasileiro”, o que deve ser feito em respeito às origens, às futuras gerações, à identidade dos povos e ao direito de acesso aos bens culturais. Sarah Fassa Benchetrit enfatiza o porquê da necessidade de se preservar o patrimônio cultural (2008, p. 20):

Como elos de uma corrente ligando o presente ao passado, transformando o passado em dimensão do presente, o patrimônio cultural material de um grupo social é um dos elementos fundamentais para a construção e a consolidação de entidades coletivas. É também o suporte de uma memória plural que ultrapassa tempo e espaço.

Por isso, o patrimônio cultural é de extrema importância para a cultura, as crenças e as ideologias das populações a ele relacionadas, já que não se pode conceber presente e futuro sem conhecimento do

passado (HABERLE, 2007, p. 155). A importância do resguardo, segundo Cunha Filho (2004, p. 46) se evidencia no fato de que:

Os sinais dos diversos momentos vivenciados pelas coletividades ficam encravados em bens culturais que simbolizam as relações, os pensamentos, os modos de criar, fazer e viver, encetadores ou degradadores dos ideais humanitários que se deseja implementar. Para que assim não se proceda ao eterno retorno de experimentar o já experimentado, se isto não for construtivo, protege-se o patrimônio cultural [...].

Vê-se a dimensão de importância do respeito ao patrimônio cultural no fato de que o próprio desenvolvimento social, econômico e humanístico, somente ocorre de forma equilibrada quando se tem noção das origens e dos processos vivenciados, o que é permitido pelo acesso daquilo que emana de outras épocas.

4 Preservação do Patrimônio Cultural Arquitetônico pelo tombamento

A intervenção do Estado na propriedade resulta da nova concepção filosófica que, abrandando o liberalismo, passa a enxergar certas aspirações coletivas. No século XIX ainda não se materializa essa preocupação, pois a doutrina do *laissez faire*, que dominava à época, permitia que a política fosse desvinculada das necessidades sociais.

No século XX, contudo, em razão das transformações históricas de cunho econômico, social, político e cultural, o poder estatal passou a assegurar a prestação de serviços fundamentais e a intervir na propriedade privada, em nome da função social, o que ocorreu em distintos domínios, inclusive o da preservação da cultura.

A experiência demonstrou que a proteção de um monumento arquitetônico, sobretudo quando a respectiva importância cultural é formalmente reconhecida, não pode ser deixada exclusivamente ao encargo do proprietário, pois o que tal monumento representa passa a

pertencer ao coletivo. Por esta razão, o Estado passou a utilizar-se de meios que abrandam e até eliminam algumas prerrogativas inerentes ao direito de propriedade, como o tombamento.

O Tombamento é, portanto, uma maneira de intervenção estatal na propriedade, seja ela pública ou privada, para proteger como patrimônio cultural brasileiro, certos bens corpóreos que resguardam valor cultural. Lúcia Valle Figueiredo afirma (2006, p. 314):

[...] é o ato administrativo constitutivo por meio do qual a Administração Pública, ao reconhecer, à luz de manifestações técnicas, que determinado bem se enquadra nos pressupostos constitucionais e legais e, no confronto do caso em concreto com os valores resguardados pela Constituição, verifica a necessidade de conservá-lo e determina sua preservação, com a consequente inclusão no Livro do Tombo.

Confirma-se, com isto, que, para seu campo de abrangência, “tem por fundamento a necessidade de adequar o domínio privado às necessidades de interesse público” (CARVALHO FILHO, 2009, p. 869). Esta é nova perspectiva social de utilização da propriedade.

O tombamento é, ademais, legitimado de forma inquestionável pela Constituição Federal de 1988, que o menciona em duas oportunidades: a primeira quando o encarta na relação dos mecanismos protetivos, ao lado de inventários, registros, vigilância, desapropriação, e de outras formas de acautelamento e preservação do patrimônio cultural; a outra é quando, sem intermediação de lei, o adota em seu próprio texto para determinar que “ficam tombados todos os documentos e os sítios detentores de reminiscências históricas dos antigos quilombos” (Art. 216, §§ 1º e 5º).

A consequência do demonstrado prestígio constitucional do tombamento é a recepção da maior parte dos dispositivos do Decreto-Lei nº 25, de 30 de novembro, de 1937 que, segundo sua ementa, “organiza a proteção do *patrimônio histórico e artístico* nacional”; referido patrimônio era, então, entendido como “o conjunto dos bens móveis e

imóveis existentes no país e cuja conservação seja de interesse público, quer por sua vinculação a *atos memoráveis* da história do Brasil, quer por seu *excepcional valor* arqueológico ou etnográfico, bibliográfico ou artístico”.

As partes não recepcionadas do diploma brasileiro do tombamento são as incompatíveis com o Estado Democrático de Direito que, dentre seus fundamentos, adota o pluralismo político e, por conseguinte, o pluralismo cultural; também e de forma mais evidente, as que espelham o acanhamento da sua abrangência originária, em face da grandiosidade dos bens que, potencialmente, passaram a integrar o novo conceito de patrimônio cultural brasileiro, do qual o patrimônio histórico e artístico é apenas uma fatia.

Do mesmo modo, as ideias de fatos memoráveis e excepcional valor, condicionantes da proteção patrimonial, foram subsumidas no conceito mais abrangente e plural de “portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira” (Art. 216, da CF).

Contudo, mesmo diante do quadro de defasagem, não se buscou suprimir o Decreto-Lei nº 25/1937 do ordenamento jurídico, o que evidenciou a respeitabilidade adquirida em seus mais de 70 anos de vigência. A solução mais advogada é de lhe dar interpretação conforme a Constituição, a partir das práticas administrativas, bem como de reconhecimentos formais, como o que se almeja obter por meio da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF nº 206.

As principais conseqüências do instituto em apreço são que “as coisas tombadas não poderão, em caso nenhum serem destruídas, demolidas ou mutiladas, nem, sem prévia autorização especial [...] ser reparadas, pintadas ou restauradas” (Art. 17, do D-L). Se um destes eventos ocorrer, o responsável estará sujeito a sanções; esta coação potencial funciona como garantia jurídica de proteção do bem reconhecido como integrante do patrimônio cultural brasileiro.

Mesmo diante de tão fortes restrições, não há expropriação estatal; remanesce o direito de propriedade, mas com muitos abrandamentos: a possibilidade de ter é assegurada, mas de modo que a preferência, no caso de alienação, seja dada ao poder público; assegura-se o uso, desde que compatível com a preservação; a disposição é ainda mais restrita, por não poder redundar em descaracterização e muito menos em destruição do bem. Marçal Justen Filho (2005, p. 414) confirma esse entendimento:

[...] todos os sujeitos, públicos e privados, que forem proprietários ou possuidores de um bem vinculado ao patrimônio histórico, artístico ou ambiental nacional estão obrigados a usar, fruir e dispor deles de modo compatível com sua preservação. No entanto, esse dever depende de especificação que se produz por meio do tombamento.

Ainda no campo doutrinário, José dos Santos Carvalho Filho (2010, p. 868), sempre no garimpo de sólidos fundamentos jurídicos, entende que “quando o Estado intervém na propriedade privada para proteger o patrimônio cultural, pretende preservar a memória nacional”.

Em termos jurisprudenciais, o Superior Tribunal de Justiça, proferindo Acórdão⁴ relacionado ao Plano Piloto de Brasília - patrimônio cultural do Brasil e da Humanidade-, nos prédios do qual os proprietários, alegando questões de segurança, instalaram grades metálicas, as proibiu, fazendo consignar que “para continuar a ser o que é ou o que deveria ser, precisa controlar o individualismo, a liberdade de construir onde e como se queira, e a ênfase de seus governantes no curto-prazo, que tende a sacrificar o patrimônio público imaterial, o belo, o histórico e, portanto, os interesses das gerações futuras”.

⁴ (RESP 200600860111, RESP - RECURSO ESPECIAL – 840918. STJ. Relator (a): Eliana Calmon. Órgão julgador: Segunda Turma. DJE DATA:10/09/2010).

Conclui-se, neste sentido, que o tombamento é um instituto que promove a proteção da arquitetura, uma vez que reconhece seu valor cultural e sua importância para a sociedade, preservando, dessa maneira, a memória coletiva, bem como, simultaneamente a identidade e diversidade cultural que caracterizam o Brasil.

Conclusão

Toda sociedade oscila entre os desejos de progressos e os de conservação das referências de suas origens e dos processos que vivenciou. As criações da arquitetura certamente espelham o primeiro grupo de anseios – o dos progressos – e por isso mesmo carregam elementos que testemunham as diversas fases dos mesmos, os quais coincidem com as opções e ideologias sociais.

Em virtudes destas características, exemplos arquitetônicos são escolhidos para serem preservados, a fim de que sirvam de referenciais decisórios às presentes e futuras gerações. O instrumento jurídico que por excelência o direito brasileiro dispõe para a preservação do patrimônio cultural ora referido é o tombamento, já longo e impactado pelos preceitos democráticos e pluralistas da Constituição Federal de 1988.

Observado pelo prisma constitucional, o tombamento, portanto, não se presta a proteger os bens por simples apreço ao passado, mas para colocá-lo – o passado - a serviço do presente e do futuro, advertindo para as virtudes que merecem insistência e para os erros que devem ser evitados.

Nessa perspectiva, o tombamento preserva, mas em última análise o faz em função da própria dinâmica, para que a mesma ocorra, sim, mas de modo a respeitar os valores sociais e humanitários constitucionalmente eleitos.

Trata-se, portanto, de mecanismo importante, previsto na hierarquia normativa mais elevada do direito brasileiro, mas que isoladamente pouco pode, tanto que a Constituição para ele e seus congêneres prevê

a colaboração da comunidade, o que confere e exige a legitimidade plural.

Tal proteção em cumplicidade, contudo, indiscutivelmente depende da consciência das partes envolvidas, a qual, sem soluções mágicas é obtida com a elevação dos níveis de educação geral e da educação patrimonial em específico.

Referências

BENCHETRIT, Sarah Fassa. Preservar por quê? Preservar para quem? In: CARVALHO, Cláudia S. Rodrigues et al. (Org.). **Um olhar contemporâneo sobre a preservação do patrimônio cultural material**. Rio de Janeiro: Museu Histórico Nacional, 2008. p. 20-24.

BRANDÃO, Junito de Sousa. **Mitologia grega**. Petrópolis: Vozes, 2009.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 25, de 30 de novembro de 1937**. Organiza a proteção do patrimônio histórico e artístico nacional. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/legislacao/109250/decreto-lei-25-37>>. Acesso em: 20 out. 2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 840918**. Relator(a): Eliana Calmon. Órgão julgador: Segunda Turma. DJE 10/09/2010. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/16819730/recurso-especial-resp-840918-df-2006-0086011-1-stj>>. Acesso em: 3 nov. 2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 199200325157**. RESP – 30519. Relator(a): Antonio Torreão Braz. Órgão julgador: Segunda Turma. Dj Data:20/06/1994. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/566017/recurso-especial-resp-30519-rj-1992-0032515-7-stj>>. Acesso em: 3 nov. 2010.

CAMARGO, Haroldo Leitão. **Patrimônio histórico e cultural**. São Paulo: Aleph, 2002.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 23. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

CASTRO, Sonia Rabello de. **O Estado na preservação de bens culturais**. Rio de Janeiro: Renovar, 1991.

COSTA, Lúcio. **Arquitetura brasileira**. Brasília, DF: Ministério da Educação e Cultura, s/d.

CUNHA FILHO, Francisco Humberto. **Cultura e democracia na Constituição Federal de 1988**: a representação de interesses e sua aplicação ao Programa Nacional de Apoio à Cultura. Rio de Janeiro: Letra Legal, 2004.

CUNHA FILHO, Francisco Humberto. **Federalismo cultural e sistema nacional de cultura**. Fortaleza: EDUFC, 2010.

DE CASTRO, José Liberal de. Preservação do patrimônio cultural. Separata de: **Revista do Instituto do Ceará**, Fortaleza, p. 99-148, 2008.

DE SOUSA, Áurea Maria Ferraz. *PGR*: decreto sobre patrimônio cultural deve ser interpretado conforme Constituição Federal. **Jusbrasil**. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/noticias/2051400/adpf-n-26-ajuzada-pelo-mpf-pede-interpretacao-conforme-a-constituicao-de-decreto-que-organiza-a-protecao-do-patrimonio-historico-e-artistico-nacional>>. Acesso em: 3 nov. 2010.

FIGUEIREDO, Lúcia Valle. **Curso de direito administrativo**. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

GUTIÉRREZ, Ramon. História, memória e comunidade: o direito ao patrimônio construído. In: SECRETARIA MUNICIPAL DE CULTURA (São Paulo). **O direito à memória**: patrimônio histórico e cidadania. São Paulo, 1992. p. 121-127.

HÄBERLE, Peter. **El estado constitucional**. Buenos Aires: Astrea, 2006.

IPHAN. **Cartas patrimoniais**. Brasília, DF, 1995.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Saraiva, 2005.

LE GOFF, Jacques. **História e memória**. Tradução de Bernardo Leitão. Campinas, SP: Ed. UNICAMP, 1994.

MARCHESAN, Ana Maria Moreira. **A tutela do patrimônio cultural sob o enfoque do direito ambiental**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

OLIVEIRA, Lúcia Lippi. **Cultura é patrimônio**: um guia. Rio de Janeiro: Ed. FGV, 2008.

MONNIER, Sophie; FOREY, Elsa; KULIG, Gaële. **Droit de la culture**. Paris: Gualino, 2009.

PAIVA, Olga Gomes de (Coord.). **Sobral**: patrimônio de todos: roteiro para a preservação do Patrimônio Cultural. Fortaleza: IPHAN, 1999.

PELEGRINI, Sandra C. A. **Patrimônio cultural**: consciência e preservação. Brasília, DF: Brasiliense, 2009.

PONTIER, Jean-Marie; RICCI, Jean-Claude; BOURDON, Jacques. **Droit de la culture**. Paris: Daloz, 1990.

PRIETO DE PEDRO, Jesús. **Cultura, culturas y constitución**. Madrid: Centro de Estudios Culturais, 1995.

REALE, Miguel. **Cinco temas do culturalismo**. São Paulo: Saraiva, 2000.

REKAWEK, Jolanta. Um patrimônio cultural sem capital histórico: o caso de Varsóvia. In: ENCONTRO DE ESTUDOS MULTIDISCIPLINARES EM CULTURA, 5., 2005, Salvador, BA. **Anais...** Salvador, BA: UFBA, 2005.

RODRIGUES, Francisco Luciano Lima. Conceito de patrimônio cultural no Brasil: do Conde de Galvéias à Constituição Federal de 1988. In: MARTINS, Clerton. **Patrimônio cultural**: da memória ao sentido do lugar. São Paulo: Roca, 2006. p. 57-69.

RODRIGUES, Francisco Luciano Lima. **Patrimônio cultural: a propriedade dos bens culturais no Estado Democrático de Direito.** Fortaleza: Universidade de Fortaleza, 2008.

SHAKESPEARE, William. **Tragédias: teatro completo.** Tradução de Carlos Alberto Nunes. Rio de Janeiro: Agir, 2008.

SILVA, José Afonso da. **Ordenação constitucional da cultura.** São Paulo: Malheiros, 2001.

Recebido em: 21/02/2011

Avaliado em: 03/05/2011

Aprovado para publicação em: 03/05/2011