O PLANO DIRETOR COMO INSTRUMENTO DE TUTELA DO PATRIMÔNIO CULTURAL

THE DIRECTIVE PLAN AS AN INSTRUMENT PROTECTION OF CULTURAL ASSETS

Allan Carlos Moreira Magalhães [*]

RESUMO:
O presente estudo visa analisar a proteção do patrimônio cultural através do plano diretor, conjugando a relação de tutela com os âmbitos sociais, econômicos e ambientais do desenvolvimento para a construção de cidades ambientalmente sustentáveis. A natureza dos bens culturais reclama uma proteção que melhor se amolda ao sistema principiológico do direito ambiental, que reúne em torno de si as dimensões integrativas do meio ambiente e as atividades humanas de desenvolvimento. A proteção do patrimônio cultural deve dar-se dentro do seu contexto de significação, de tal forma que o direito administrativo e o direito civil apresentam-se insuficientes para tutelar o patrimônio cultural em toda a sua abrangência. É necessário conferir aos bens integrantes do patrimônio cultural brasileiro uma proteção que assegure às gerações presentes e futuras a plena fruição da sua significação de forma a produzir qualidade de vida através do bem-estar físico, mental e social dos membros da coletividade.
PALAVRAS-CHAVE: Patrimônio Cultural; Plano Diretor; Desenvolvimento Sustentável.

ABSTRACT:
This essay aims to analyze cultural assets protection trough the directive plan coordinating with social, economical and environmental ranges to build sustainable cities regarding environment issues. Cultural assets nature asks for protection that suits the system of environmental law principles, that gathers among itself the integrative dimensions of the environment and the development human activities. Cultural assets protection should take part inside its context of meaning, so that administrative law and civil law show themselves insufficient to protect cultural assets integrally. Is necessary to attribute to the assets of the environmental equity protection that grants to the future generations having benefit of all of its meaning producing better life quality trough corpo real, mental and social welfare of society members.
KEYWORDS: Cultural assets; Directive plan; Sustainable development.

[*] Mestre em Direito Ambiental pela Universidade do Estado do Amazonas – UEA. Especialista em Direito Público pela Universidade de Brasília – UNB. Professor da Faculdade Martha Falcão - FMF. Advogado da União.

INTRODUÇÃO

O desenvolvimento industrial ocorrido no Brasil a partir da segunda metade do século XX trouxe grandes transformações sociais dentre as quais se insere o movimento migratório do campo para a cidade motivada, em sua grande maioria, pela perspectiva de obtenção de melhores condições de vida e trabalho.

O interesse pela vida nas grandes cidades trouxe consigo vários problemas urbanos dentre os quais o relacionado à ocupação desordenada dos espaços com fortes implicações ambientais que passam pela inexistência de condições dignas de moradia e lazer para um grande contingente de pessoas, a degradação do meio ambiente natural e cultural, as dificuldades de mobilidade com a ausência de meios de transportes coletivos eficientes, a especulação imobiliária e as várias formas de poluição que contribuem para reduzir a qualidade de vida nas cidades e que exigem medidas do poder público e da coletividade para a sua remodelação de forma sustentável.

O desenvolvimento econômico repercute na cidade com o crescimento dos empreendimentos imobiliários, turísticos, eventos de massa, obras de mobilidade urbana que modificam os espaços urbanos substituindo o velho pelo novo e trazendo o conflito entre o urbano e o cultural em que os processos construtivos da cidade ameaçam os bens culturais.

A cidade ambientalmente sustentável necessita da efetiva proteção do meio ambiente em todas as suas facetas dentre as quais a do meio ambiente cultural que possui relação conflituosa com os processos construtivos da cidade e necessita de uma política de planejamento urbano a fim de que a cidade seja pensada e concretizada a partir de concepções que abranjam a proteção dos bens culturais numa perspectiva ambiental que trespasse os seus limites materiais e atinja o seu valor de identidade (PIRES, 2010).

A política de ordenação do espaço urbano permaneceu juridicamente acéfala até a promulgação do Estatuto da Cidade que com a imposição da elaboração de planos diretores para as grandes cidades passou a ter algo palpável para a ordenação das cidades a possibilitar o seu planejamento.

O planejamento da cidade engloba discussões sobre aspectos de vários ramos do conhecimento. O presente trabalho visa justamente abordar o estudo do direito ambiental e do direito urbanístico para o planejamento da cidade com enfoque no meio ambiente cultural de forma que a sustentabilidade da cidade necessita da preservação do patrimônio cultural.

O desenvolvimento sustentável se apresenta como uma síntese advinda do entrelaçamento dos fatores econômicos, sociais e culturais do desenvolvimento que devem ser

tratados como um todo para nos fornecer os indicativos para uma sadia qualidade de vida a partir de escolhas que devem ser democráticas sobre os rumos que desejamos para a cidade em que vivemos.

A cultura é um termo polissêmico que detém várias acepções e em algumas situações uma abrangência tal que engloba tudo que seja objeto de criação ou intervenção do homem. A proteção da cultural objeto deste estudo é delimitada pelos contornos conferidos pela Constituição Federal de 1988 ao que denomina de patrimônio cultural que abrange tanto o patrimônio cultural material e imaterial, que mais uma vez é delimitado neste estudo para abranger o patrimônio cultural material imóvel.

A Constituição Federal de 1988 colocou em mesmo patamar de importância o patrimônio cultural material e imaterial inclusive afastando qualquer questionamento acerca da proteção normativa conferida as formas de criar, fazer e viver que formam o patrimônio imaterial.

Todavia, opta-se neste estudo pela abordagem acerca da proteção do patrimônio cultural material imóvel como uma conseqüência pela opção da utilização dos instrumentos de política urbanística para a ordenação dos espaços urbanos como o plano diretor municipal que deve pensar a cidade física a partir da cidade cultural, ou seja, a planificação da cidade com as suas intervenções físicas nos espaços urbanos devem ser concebidas tendo o patrimônio cultural como elemento primário e norteador desta ordenação sob pena de termos uma cidade moderna, mas sem identidade e sem história na qual o seu povo não se reconhece como pertencente a cidade.

2 A CULTURA E O PATRIMONIO CULTURAL

A expressão cultura possui várias acepções e a possibilidade de abranger tudo que seja criação do homem o que impõe a delimitação do seu conteúdo para que seja identificado em determinado bem material o motivo pelo qual o mesmo goza do status de bem cultural, ou seja, de pertencente ao patrimônio cultural, e, portanto, incluído na proteção conferida pela norma constitucional.

O estudo do patrimônio cultural brasileiro pressupõe uma análise do que seja cultura, o estabelecimento do seu conceito e uma análise a luz do ordenamento jurídico pátrio para que seja identificada as suas balizas constitucionais e legais.

A cultura é apontada como o sistema que diferencia o Homem dos demais animais, pois a partir dela as limitações orgânicas são superadas por meio da adoção de instrumentos que ampliam a sua força, a sua visão, a sua audição dentre tantas outras (LARAIA, 2009).

As teorias modernas sobre cultura esquematizadas pelo antropólogo Roger Keesing no artigo "Theories of Culture" e citadas por Laraia (2009, p. 59-63) seguindo uma idéia de sistema concebem a cultura sob três perspectivas: a primeira como um sistema adaptativo em que os padrões de comportamento socialmente transmitidos servem para "adaptar as comunidades humanas aos seus embasamentos biológicos"; (LARAIA, 2009, p. 59) a segunda como sistemas estruturais que seria uma criação acumulativa da mente; e a terceira, como sistemas simbólicos em que a cultura é vista como "um conjunto de mecanismos de controle - planos, receitas, regras, instruções - para governar o comportamento" (GEERTZ, 2008, p. 32) em que a compreensão desta se dá através da compreensão do código de símbolos partilhados pela coletividade.

O homem depende desses mecanismos, desses "programas" culturais, utilizando uma expressão difundida por Geertz (2008), para ordenar o seu comportamento, mas também influencia na constituição desses mesmos "programas" de tal forma que "sem os homens certamente não haveria cultura, mas de forma semelhante e muito significativamente, sem cultura não haveria homens [...] nós somos animais incompletos e inacabados que nos completamos e acabamos através da cultura". (GEERTZ, 2008, p. 36)

A delimitação da noção de cultura e a identificação dos bens culturais tutelados pelo direito têm suas bases exegéticas fincadas na Carta Magna que ao estabelecer a ordenação constitucional da cultura criou um sistema jurídico com duas ordens de valores culturais ou dois sistemas de significação: a) as normas jurídico-constitucionais que são repositórios de valores e b) a própria matéria objeto de normatização como a cultura e o patrimônio cultural brasileiro. (SILVA, 2001, p. 34-35)

A Constituição Federal de 1988 não tutela a cultura na abrangência que lhe é conferida pela antropologia e pela sociologia, o que não afasta a importância destas ciências para a compreensão da ordenação constitucional da cultura e do próprio Direito que também é forma de manifestação da cultura.

A ciência do direito circunscreve para si um campo próprio de atuação para a tutela dos bens culturais e que compõe a ordenação constitucional da cultura composta por um sistema de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira identificado pela Constituição Federal de 1988 no seu artigo 216 como patrimônio cultural brasileiro.

A cultura encontra-se tutelada pela Constituição Federal de 1988 nos limites por ela fixados e que funcionam como marca identificadora dos bens culturais objeto da proteção que o legislador constitucional denominou de patrimônio cultura brasileiro e que serviram de marco delimitador de objeto do presente estudo.

O patrimônio cultural consiste numa parte de um todo identificado como cultura cuja tutela necessita da mudança de paradigma para que além das visões de proteção conferidas pelo direito aos bens de domínio público e privado, sejam objeto de proteção numa perspectiva coletiva.

> O bem cultural é algo apto a satisfazer uma necessidade de cunho cultural e que se caracteriza por seu valor próprio, independentemente de qualquer valor pecuniário, de ser testemunho da criação humana, da civilização, da evolução da natureza ou da técnica, não se esgotando em seus componentes matérias, mas abarcando sobretudo o "valor" emanado de sua composição, de suas características, utilidade, significado, etc. (MARCHESAN, 2007, p. 39).

A noção de bem cultural apresentada possui forte cunho normativo e valorativo cuja essência para a sua identificação reside na idéia de testemunho, ressaltando que cada cultura detém o seu sistema simbólico próprio (GEERTZ, 2008).

O patrimônio cultural sendo, como afirmado acima, uma parte de um todo identificado como cultura é necessário estabelecer os critérios que particularizam o patrimônio cultural e o dota de características capazes de destacá-lo da noção de cultura. Para esta finalidade analisar-se-á sucintamente as seguintes categorias meta-jurídica, a saber: a nação, o testemunho e a referência (MARCHESAN, 2007, p. 44):

A nação condensa aspectos voltados para a unidade política, territorial, e cultural cujas idéias comuns unem um povo em torno de uma identidade uniforme, cujos desejos e anseios os identificam como pertencentes a uma dada cultura, sendo esta identidade aferida dentre outras maneiras por intermédio dos bens que integram o patrimônio cultural e que são representativos destes valores.

A idéia de testemunho é subjacente a de patrimônio cultural, tendo "o valor de elo de ligação entre a prática, o objeto, o espaço dotado de especificidade, o imóvel de valor cultural e o espaço-tempo no qual ele se produziu" (MARCHESAN, 2007, p. 48).

É importante destacarmos que a noção de testemunho não é restrita, mas ampla a abarcar as mais diversas manifestações culturais (materiais ou imateriais) representativas de um valor civilizatório para a Nação (MARCHESAN, 2007, p. 48).

Os bens que compõem o patrimônio cultural são dotados deste aspecto temporal que se encontram permeados de significação cujos aspectos simbólicos dotam o patrimônio cultural de um valor que vai além da sua materialidade e de qualquer tentativa de mensuração econômica.

A idéia de referência de que é dotado o patrimônio cultural funciona como mecanismo de interação entre o passado, o presente e o futuro especialmente quando fixamos a premissa de que a cultura é transmitida por meio de acumulação (GEERTZ, 2008). O patrimônio cultural funciona nesta perspectiva como a base sobre a qual a civilização se constituiu (passado), se mantém (presente) e se projeta (futuro).

Da identificação e entrelaçamento destas categorias metas-jurídicas originou-se a construção do conceito de patrimônio cultural:

> O conjunto de bens, praticas sociais, criações materiais ou imateriais de determinada nação e que, por sua peculiar condição de estabelecer diálogos temporais e espaciais relacionados àquela cultura, servindo de testemunho e de referência `as gerações presentes e futuras, constitui valor de pertença publica, merecedor de proteção jurídica e fática por parte do Estado (MARCHESAN, 2007, p. 49-50).

A apresentação do conceito de patrimônio cultural brasileiro ainda não se afigura suficiente para estabelecer os contornos e a abrangência desta categoria jurídica, sendo necessária uma incursão nos regramentos constitucionais e legais sob a perspectiva da concepção unitária que permeia o conceito de meio ambiente para que então possa desvelar o papel deste bem jurídico para a formação de uma sociedade urbana ambientalmente equilibrada (desenvolvimento sustentável), cujo plano diretor é um instrumento fundamental para a concretização desta finalidade e para a própria tutela do patrimônio cultural brasileiro.

A concepção unitária[1] do meio ambiente utiliza-se de uma visão sistêmica em que os aspectos naturais, artificiais e culturais são tidos como partes de um todo. Nesta perspectiva, estão inseridas nesta concepção as facetas do meio ambiente natural constituído pelo solo, água, ar atmosférico, flora, entre outros; do meio ambiente artificial constituído pelo conjunto de edificações e construções realizadas pelo homem; e do meio ambiente cultural constituído

---

[1] Adotam a concepção unitária do meio ambiente dentre outros doutrinadores: SILVA. José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 8. Ed., atualizada. São Paulo: Malheiros, 2010 e MARCHESAN, Ana Maria Moreira. **A Tutela do Patrimônio Cultural sob o Enfoque do Direito Ambiental**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

pelo patrimônio histórico, artístico, arqueológico, paisagístico, turístico que apesar de ter sua origem relacionada à intervenção humana (meio ambiente artificial) é dotado de um valor próprio.

O legislador pátrio por intermédio da Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981 que dispõe sobre a política nacional do meio ambiente o definiu como sendo "o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas".

A Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998 que dispõe sobre as sanções impostas em face das atividades lesivas ao meio ambiente dedicou no capitulo que versa sobre os crimes contra o meio ambiente uma seção própria para disciplinar os crimes contra o patrimônio cultural, numa clara adoção da concepção unitária do meio ambiente.

A concepção unitária do meio ambiente encontra ressonância também no direito internacional através da convenção da Organização das Nações Unidas – ONU para a salvaguarda do patrimônio mundial, cultural e natural de 1972 – Carta de Paris (MARCHESAN, 2007, p. 88).

O conceito de meio ambiente, portanto, é amplo incluindo além dos bens naturais aqueles que são constituídos a partir da intervenção humana dentre os quais se inserem os bens culturais. Silva (2010, p.18), adotando a concepção unitária de meio ambiente o compreende como "a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais, e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas".

Neste sentido, é correto afirmar que o meio ambiente não é composto apenas pela natureza bruta, mas também pelos resultados das intervenções humanas nesta natureza, o que inclusive leva Derani (1997, p. 68) a afirmar que "toda a formação cultural é inseparável da natureza, com base na qual se desenvolve". Assim, natureza e cultura apresentam-se como bens interdependentes e indissociáveis (MIRANDA, 2006).

A interdependência e a indissociabilidade entre natureza e cultura antes mencionada e a concepção unitária de meio ambiente presente no ordenamento positivo brasileiro nos fornecem substrato argumentativo para afirmar que à tutela do patrimônio cultural brasileiro é perfeitamente aplicável o arcabouço principiológico e jurídico-normativo desenvolvido pelo direito ambiental dentre os quais a tutela do patrimônio cultural como direito fundamental indispensável para a própria construção de um meio ambiente ecologicamente equilibrado em que "os bens integrantes do patrimônio cultural brasileiro são recursos essenciais à sadia qualidade de vida" (MARCHESAN, 2007, p. 95).

Os direitos e garantias fundamentais encontram previsão constitucional expressa com destaque para as disposições constantes no artigo 5º da Constituição Federal de 1988:

> Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

O parágrafo segundo do referido artigo, por seu turno, estabelece:

> Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

Desta feita, observa-se que os direitos e garantias fundamentais não se apresentam exaustivos e cristalizados unicamente no rol do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, sendo perfeitamente admitido a existência de outros direitos também detentores de referido status, dentre os quais se insere o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, previsto no artigo 225 da Constituição Federal de 1988 cuja estrutura normativa do tipo constitucional caracterizada pela expressão: "todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado..." denota a fundamentalidade deste direito.

Outro argumento para caracterizar o direito ao meio ambiente como direito fundamental reside no fato deste se apresentar como corolário do direito a vida (COSTA NETO, 2003) que possui previsão expressa no artigo 5º da Constituição Federal de 1988, pois dificilmente há como assegurar o direito à vida sem que antes se assegure o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Com efeito, prosseguindo nesta linha argumentativa que confere ao meio ambiente o status constitucional de direito fundamental, esta mesma sorte há de ser conferida aos bens integrantes do patrimônio cultural brasileiro, pois este é um dos aspectos (cultural) que integra a visão sistêmica de meio ambiente ao lado dos aspectos natural e artificial, sendo, portanto, indispensável na construção de um meio ambiente ecologicamente equilibrado e essencial à sadia qualidade de vida.

E como afirma Marchesan (2007, p. 111):

> No tocante à preservação da dimensão cultural do meio ambiente, a partir do momento em que se visualiza ela como inserida no núcleo do bem jurídico ambiente e, como tal, essencial a uma vida provida de qualidade e que propicie aos cidadãos o bem-estar a que faz referência o Preâmbulo de nosso Texto Excelso, não se apresenta desarrazoado afirmar haver um direito fundamental à preservação do

> patrimônio cultural, direito esse que envolve inclusive o direito a prestações em sentido estrito.

A proteção dos bens integrantes do patrimônio cultural brasileiro como direito fundamental faz incidir sobre eles um "conjunto de normas, princípios prerrogativas, deveres e institutos inerentes à soberania popular, que garantem a convivência pacífica, digna, livre e igualitária, independentemente de credo, raça, origem, cor, condição econômica ou *status* social" (BULOS, 2007, p. 401).

Além disto, conforme nos ensina Benjamin (2010, p. 118) temos a formulação de um princípio de primariedade do meio ambiente ecologicamente equilibrado que decorre da fundamentalidade deste direito, afastando qualquer possibilidade lícita de tratá-lo como um valor subsidiário, secundário ou mesmo acessório.

O status de direito fundamental conferido ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, onde os aspectos culturais (patrimônio cultural brasileiro) estão inseridos, o conferem os atributos de irrenunciabilidade, inalienabilidade e imprescritibilidade em que não se aceita renúncia ao bem cultural, é coisa fora do comercio, e consiste em direito atemporal titularizado inclusive pelas gerações vindouras.

3 O PLANO DIRETOR COMO INSTRUMENTO DE TUTELA DO PATRIMONIO CULTURAL

O plano diretor municipal enquanto um dos instrumentos de concreção da tutela do patrimônio cultural brasileiro deve ter a sensibilidade de tratar os bens culturais numa perspectiva ambiental em que os aspectos naturais, artificiais e culturais são tratados de forma sistêmica; observar os atributos da irrenunciabilidade, inalienabilidade e imprescritibilidade decorrentes da fundamentalidade deste direito e da sua primariedade.

Não se trata de tarefa fácil, mas na tentativa de alcançar os objetivos perseguidos neste trabalho utilizar-se-á os princípios constitucionais do direito ambiental e os princípios específicos da tutela do patrimônio cultural desenvolvidos pela doutrina a partir da ordenação constitucional da cultura com destaque para o desenvolvimento sustentável.

O direito ambiental pela natureza do bem jurídico que se propõe a tutelar tem no viés preventivo seu mais importante valor. O meio ambiente independentemente da vertente sobre a qual incida a degradação (natural cultural ou artificial) dificilmente consegue retornar ao *status quo ante* quando consumado o dano.

E no caso dos bens culturais que não são passiveis de reposição porque únicos e autênticos, afastando, inclusive, qualquer tentativa de mensuração econômica, tal situação se afigura mais grave.

Os princípios da prevenção e da precaução têm em comum a busca pela antecipação dos danos futuros ao meio ambiente a fim de evitar que os mesmos se concretizem.

E como nos ensina Marchesan (2007, p. 124):

> Enquanto a prevenção se volta a adoção de cautelas relacionadas a atividade e/ou comportamentos sobre as quais o atual estagio da ciência esteja munido de informações certas e precisas sobre a periculosidade e o risco por eles fornecidos, a precaução, principio de formulação recente, importa em antecipação ainda maior, na medida em que busca cautelas relacionadas a atividades e/ou comportamentos em relação aos quais a ciência ainda não detém uma gama razoável de informações a respeito das possíveis conseqüências nocivas daquela atividade.

É nesta perspectiva que Benjamim (2010, p. 87) afirma que "o direito ambiental tem aversão ao discurso vazio; é uma disciplina jurídica de resultado, que só se justifica pelo que alcança, concretamente, no quadro social das intervenções degradadoras". E o resultado primeiro perseguido pelo direito ambiental consiste justamente na prevenção e na precaução aos danos ambientais que se dá, dentre outras formas, pela correta aplicação do plano diretor.

O planejamento urbanístico aonde se insere o plano diretor - instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana - tem sua adequada aplicação quando executado a partir de um processo técnico instrumentado voltado para a transformação da realidade com base em objetivos previamente fixados.

Destaca Silva (2010, p. 88) que o planejamento não é mais um processo dependente da mera vontade do governante, mas imposição jurídica constante na Constituição (art. 21, inciso IX, art. 48, inciso IV, art. 174, §1º, art. 30, inciso VIII, art. 182) e na Lei (Estatuto da Cidade).

O plano diretor enquanto instrumento do planejamento urbanístico ao impor limitações ao uso da propriedade e ao exercício de atividades de forma planificada na busca pela concretização do desenvolvimento sustentável esta de igual forma dando aplicabilidade aos princípios constitucionais da prevenção e da precaução e afirmando a sua proximidade com o regramento jurídico afeto ao direito ambiental

Referindo-se ao principio da precaução, Marchesan (2007, p. 128) afirma que ele se apresenta como:

> Um sinal da nova orientação na relação entre ciência e direito, assim como uma reviravolta epistemológica nessa mesma relação, a partir do momento em que nos demos conta da falibilidade e da relatividade da ciência e da necessidade de o direito

> atuar no sentido de evitar prejuízos sérios e irreparáveis à saúde humana e ao meio ambiente.

O conteúdo dos referidos princípios não deixa dúvida acerca da sua aplicabilidade à tutela do patrimônio cultural em especial porque o reconhecimento pela coletividade do especial valor que detém determinado bem a conferir-lhe o *status* de patrimônio cultural brasileiro envolve "múltiplos e diferenciados processos de apropriação, recriação e representação construídos e reconhecidos culturalmente e que ocorrem muitas vezes antes da criação ou constituição do próprio bem" (MARCHESAN, 2007, p. 130).

O plano diretor, nessa perspectiva, deve ser um repositório destes princípios a fim de assegurar a proteção dos bens culturais, inclusive com a eleição de áreas urbanas de especial interesse cultural, aonde se encontram fincados tais bens representativos do patrimônio cultural brasileiro.

Silva (2010, p.354) trata da questão sob a denominação de áreas de urbanificação especial apontando como sendo "aquelas a que se deve aplicar peculiar atuação urbanística, quer modificando a realidade urbana existente quer criando determinada situação urbana nova com finalidade específica".

E no caso dos bens culturais essa urbanificação especial ganha contornos restritivos justamente para atender interesses específicos decorrentes da necessidade de proteção ambiental para a preservação do patrimônio cultural.

Os bens que compõe o patrimônio cultural brasileiro estejam eles na esfera de domínio do particular ou do poder público devem atender a sua função social através da manutenção da sadia qualidade de vida com a imposição ao proprietário de obrigações de índole negativa como abster-se de promover quaisquer alterações físicas no imóvel, sem autorização do órgão competente e de índole positiva como promover a restauração do bem e permitir a visitação pública.

O patrimônio cultural brasileiro como vimos anteriormente é dotado de uma elevada carga normativa e valorativa que dificulta a confecção de um conceito próprio ou mesmo a sua individualização e qualificação como tal. Todavia, algumas categorias metas-jurídicas como às noções de testemunho e referência auxiliam nesta tarefa.

E justamente para assegurar que os bens culturais externem essas funções de testemunho e referência, em sua plenitude, a proteção do patrimônio cultural deve incidir não apenas sobre o bem cultural em si, mas abranger, também, em muitas situações o seu entorno.

A proteção do entorno possui relação com o ordenamento jurídico afeto às áreas de urbanificação especial abordada anteriormente, mas com especial destaque para a proteção do bem cultural envolta do qual circula as ações urbanísticas de proteção.

O princípio da proteção do entorno do bem cultural, acolhida pela legislação pátria, demonstra um grande avanço na proteção destes bens em que se evolui da noção de monumento isolado para contemplar também o meio em que está inserido a fim de proporcionar o máximo proveito pela coletividade das funções exercidas pelos bens culturais.

Este princípio evidencia claramente o entrelaçamento da proteção do patrimônio cultural brasileiro com o direito ambiental, apresentando-se como um vetor a ser seguido pelas legislações locais que se proponham a tutelar o patrimônio cultural, dentre as quais o plano diretor.

O plano diretor apresenta-se como um instrumento jurídico que exige dos seus elaboradores conhecimentos que vão além da técnica legislativa, pois os assuntos a serem tratados por ele exigem um conhecimento especializado exemplificativamente das áreas de urbanismo, arquitetura e engenharia.

Discorrendo sobre o plano diretor Silva (2010, p. 137-138) esclarece em que consiste este instituto:

> É plano, porque estabelece os objetivos a serem atingidos, o prazo em que estes devem ser alcançados (ainda que, sendo plano geral, não precise fixar prazo, no que tange as diretrizes básicas), as atividades a serem executadas e quem deve executá-las. É diretor, porque fixa as diretrizes do desenvolvimento urbano do município.

Utilizando os ensinamentos de Câmara (2010, p. 324), a título de síntese, extraímos a seguinte definição para o plano diretor:

> O plano diretor é o mais importante instrumento de planificação urbana previsto no Direito Brasileiro, sendo obrigatório para alguns Municípios e facultativo para outros; deve ser aprovado por lei e tem, entre outras prerrogativas, a condição de definir qual a função social a ser atingida pela propriedade urbana e de viabilizar a adoção dos demais instrumentos de implementação da política urbana.

O Estatuto das Cidades coloca o plano diretor como tema central da política urbana que tem como diretrizes gerais a “proteção, preservação e recuperação do meio ambiente natural e construído, do patrimônio cultural, histórico, artístico, paisagístico e arqueológico” (art. 2. inciso XII, da Lei 10257/01). O Estatuto da Cidade dedicou um capítulo próprio para tratar do plano diretor.

Comentando sobre o papel do plano diretor na proteção do meio ambiente, proporcionada pelo Estatuto da Cidade, Marques (2005, p. 191-192) destaca:

> Somente por meio do plano diretor, a princípio, é que se poderá proporcionar sadia qualidade de vida. E esse planejamento se da proporcionando a todos os direitos referidos no art. 6º da Constituição Federal, conjugados com o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e a necessidade de preservá-lo para as futuras gerações.

O plano diretor apresenta-se, portanto, como um importante instrumento de planificação a merecer um estudo aprofundado acerca do seu papel na proteção do patrimônio cultural e no desenvolvimento das cidades.

4 O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL COMO MARCO CONSTITUCIONAL NORTEADOR DA TUTELA DO PATRIMONIO CULTURAL

O conceito de desenvolvimento sustentável largamente difundido teve origem nos trabalhos da Comissão Mundial de Meio Ambiente e Desenvolvimento (1987) consolidados no denominado "Relatório Brundtland" em que considerou o desenvolvimento sustentável como aquele que satisfaz as necessidades presentes sem comprometer a capacidade das gerações futuras de suprir suas próprias necessidades (MARCHESAN, 2007, p.186).

O desenvolvimento sustentável ostenta no ordenamento jurídico o *status* de norma constitucional encontrando-se alocado no artigo 225 da Constituição Federal que impõe ao poder público e a coletividade o dever de defender e preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial a sadia qualidade de vida, para as presentes e futuras gerações.

No entanto, antes mesmo do advento do diploma constitucional a lei 6.803/80 já prescrevia a necessidade de compatibilização das atividades industriais com o meio ambiente. A lei nº 6.938/81 que instituiu a Política Nacional do Meio Ambiente já havia contemplado dispositivo neste mesmo sentido.

A compreensão do desenvolvimento sustentável passa necessariamente pela percepção da inter-relação existente entre os seus pilares de sustentação que são os aspectos ambientais, sociais e econômicos.

A lei que institui a Política Nacional de Educação Ambiental (lei n. 9.795, de 27 de abril de 1999) inclui o desenvolvimento sustentável como um dos seus princípios básicos, apregoando a interdependência entre o meio natural, o socioeconômico e o cultural.

A inter-relação entre estes aspectos é tão arraigada que Nusdeo (2009, p. 145-157) apregoa que a sustentabilidade apresenta-se como conceito abrangente e indivisível cuja fragmentação em áreas e setores apenas é possível para fins didáticos, cuja concreção deve ser atingida no seu conjunto englobando os desdobramentos existentes, sob pena de se gerar desequilíbrio no todo social.

Em sua tese de doutoramento Marques (2009, p. 125) discorrendo sobre o tema nos ensina que:

> Desenvolvimento sustentável é aquele que satisfaz os interesses de todos os grupos, possibilitando, ao mesmo tempo, proteção ambiental. Deve situar-se em um patamar mínimo de bem-estar e dentro de um limite máximo tolerável de desgaste de recursos ambientais, seja provocado pelo crescimento econômico, seja provocado pela própria comunidade em suas atividades normais. É a harmonização do homem com a natureza. Não significa *não crescimento*, mas a compatibilização entre crescimento econômico e proteção ambiental.

A partir deste conceito é fácil perceber o inter-relacionamento entre os aspectos ambientais, econômicos e sociais, tanto é assim que a Constituição Federal (art. 170, inciso VI, CF/88) elegeu como um dos princípios da ordem econômica a defesa do meio ambiente. E no aspecto social a Carta Magna (art. 3º, CF/88) elegeu como objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, assim como o desenvolvimento nacional e a redução das desigualdades sociais.

Nesta perspectiva, o grande desafio é conseguir identificar as práticas sustentáveis para o desenvolvimento em razão da indefinição e instabilidade do conceito de desenvolvimento sustentável que varia no tempo e no espaço, sendo dependente dos aspectos culturais de dada sociedade.

Corrobora para esta dificuldade o fato de não ser possível a fixação de critérios pontuais para aferir se a atividade econômica esta se desenvolvendo de forma sustentável porque necessita ser submetida a um processo de avaliação que se protrai no tempo.

Todavia, Marques (2009, p. 126-127) nos alerta para o fato de que apesar destas dificuldades o desenvolvimento sustentável deve ser considerado como meta ou objetivo do poder público e da coletividade, ainda que ele seja considerado inatingível. Destaca também que não se pode a esse pretexto “aceitar a insustentabilidade ambiental e social em beneficio exclusivo do crescimento econômico”.

O desafio do desenvolvimento sustentável consiste em acomodar as vertentes constitucionais de desenvolvimento nacional (econômica) e da proteção do meio ambiente

(ambiental) de forma que seja assegurada a dignidade da pessoa humana (social) numa perspectiva de perenidade a fim de que sejam beneficiadas as presentes e futuras gerações.

O desenvolvimento sustentável de igual forma deve ser uma meta ou objetivo a ser perseguido em relação ao meio ambiente cultural de forma que o patrimônio cultural seja preservado, mantido a sua essencialidade e assegurado a sua fruição pelas gerações vindouras.

CONCLUSÃO

A cidade atual é caracterizada pela urbanização e pela industrialização, mas também pelo patrimônio cultural que conserva a sua memória e funciona como o elo entre o presente e o passado que é construído e interpretado pela história e pela arqueologia.

O presente estudo abordou o conceito de patrimônio cultural e as suas balizas constitucionais e legais; a inter-relação entre meio ambiente e patrimônio cultural; a concepção unitária de meio ambiente e o patrimônio cultural como direito fundamental.

A partir destas abordagens conclui-se pela aplicabilidade do arcabouço principiológico e jurídico-normativo do direito ambiental à tutela do patrimônio cultural que tem o desenvolvimento sustentável como um fim a ser perseguido e atingível através da efetiva proteção dos bens culturais integrantes do patrimônio cultural.

O plano diretor é um dos instrumentos jurídicos previstos no ordenamento apto para a promoção da tutela do patrimônio cultural, pois traz na sua conceituação e finalidade a ideia de planificação, o que vai ao encontro dos princípios mais caros ao direito ambiental que são os da prevenção e da precaução.

Com efeito, através do plano diretor é possível adotar práticas democráticas para a construção de soluções para as questões afetas a especulação imobiliária e aos problemas decorrentes dos processos construtivos da cidade, assim como é possível através do plano diretor a adoção de estratégias locais que conciliem o desenvolvimento econômico e a qualidade de vida para a proteção do meio ambiente cultural.

O patrimônio cultural enquanto bem jurídico e direito fundamental que representa a identidade e a memória de um povo deve ser tratado pelo planejamento urbano através do plano diretor como um elemento indispensável para o desenvolvimento sustentável da cidade, e portanto, tratado como uma das questões prioritárias especialmente no bojos das audiências públicas realizadas obrigatoriamente durante o processo de elaboração e revisão do plano diretor

O presente estudo não pretende esgotar o tema, pois a dinâmica urbanística e as transformações sociais ocorridas nas cidades em decorrência de fatores como crescimento populacional, produção industrial, especulação imobiliária, dentre outras que atingem grandes centros urbanos e deterioram o patrimônio cultural material imóvel exigem do planejamento urbanístico e das normas de direito urbanístico dinamicidade e constante acompanhamento destas transformações para que os problemas enfrentados pelas cidades sejam superados.

REFERÊNCIAS

BENJAMIN, Antônio Herman. **Constitucionalização do Ambiente e Ecologização da Constituição Brasileira**. *In* CANOTILHO, J. J. Gomes e LEITE, José Rubens Morato (org). Direito Constitucional Ambiental Brasileiro. 3. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 77-150.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 05, out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 05 jun. 2011.

_____. Decreto-Lei nº 25, de 30 de novembro de 1937. Organiza a proteção do patrimônio histórico e artístico nacional. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 06. dez. 1937. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/>. Acesso em: 12 maio 2011.

_____. Lei nº 6.803, de 2 de julho de 1980. Dispõe sobre as diretrizes básicas para o zoneamento industrial nas áreas críticas de poluição, e da outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 2. jul. 1980. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/>. Acesso em: 12 maio 2011.

_____. Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus afins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 2. ago. 1981. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/>. Acesso em: 12 maio 2011.

_____. Lei 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 13, fev. 1998. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/>. Acesso em: 16 abr. 2011.

_____. Lei 9.795, de 27 de abril de 1999. Dispõe sobre a educação ambiental, institui a Política Nacional de Educação Ambiental e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 28, abr. 1999. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/>. Acesso em: 16 abr. 2011

_____. Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais de política urbana e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 11. jul. 2001. Disponível em: < http://www. planalto.gov.br/>. Acesso em: 10 maio 2011.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2007.

COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro. **Proteção Jurídica do Meio Ambiente**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

CÂMARA, Jacintho Arruda. **Plano Diretor**. *In* DALLARI, Dalmo de Abreu e FERRAZ, Sérgio (coords.). Estatuto da Cidade (Comentários à Lei Federal 10.257/2001). São Paulo: Malheiros, 3. ed. 2010, p.317-334.

DERANI. Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. São Paulo: Max Limonad, 1997.

GEERTZ, Clifford. **A Interpretação das Culturas**. Rio de Janeiro: LTC, 2008.

LARAIA, Roque de Barros. **Cultura: um conceito antropológico**. 23. ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2009.

MARCHESAN, Ana Maria Moreira. **A Tutela do Patrimônio Cultural sob o Enfoque do Direito Ambiental**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

MARQUES. Jose Roberto. **Meio Ambiente Urbano**. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

_____. **O Desenvolvimento Sustentável e sua Interpretação Jurídica**. São Paulo: PUC, 2009. Tese de doutorado em direito das relações sociais, Pontifícia Universidade Católica, 2009. p. 125, Disponível em: < http:// www.dominiopublico.gov.br />. Acesso em: 13 mai. 2010.

MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Tutela do Patrimônio Cultural Brasileiro**: doutrina, jurisprudência, legislação. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

NUSDEO, Fabio. Sustentabilidade. *In* MARQUES, José Roberto (org.). **Sustentabilidade e Temas Fundamentais de Direito Ambiental**. Campinas: Millenium, 2009, p. 145-157.

PIRES, Maria Coeli Simões. **Direito urbanístico, meio ambiente e patrimônio cultural**. In Direito e proteção do patrimônio cultural imóvel. Dias, Maria Teresa Fonseca e Paiva, Carlos Magno de Souza (coords.), Belo Horizonte: Fórum, 2010, p. 137-181.

SILVA, José Afonso. **Ordenação Constitucional da Cultura**. São Paulo: Malheiros, 2001.

_____. **Direito Urbanístico Brasileiro**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.