XXIX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BALNEÁRIO CAMBORIU - SC

DIREITO URBANÍSTICO, CIDADE E ALTERIDADE I

LUIZ ERNANI BONESSO DE ARAUJO

JÉSSICA AMANDA FACHIN

CARINA DEOLINDA DA SILVA LOPES

Copyright © 2022 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU – São Paulo
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio – Rio de Janeiro
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR – Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade – UNIMAR/FEPODI – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara – ESDHC – Minas Gerais
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho – Ceará
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS – Sergipe
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR – São Paulo
Secretarias
Relações Institucionais:
Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes – UNB – Distrito Federal
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – São Paulo
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo
Comunicação:
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB – Paraíba
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC – Santa Catarina
Relações Internacionais para o Continente Americano:
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes:
Prof. Dr. José Barroso Filho – ENAJUM
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Eventos:
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec – Minas Gerais
Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC – Paraná
Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS – Mato Grosso do Sul

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UMICAP – Pernambuco

D597

Direito urbanístico, cidade e alteridade I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Carina Deolinda Da Silva Lopes; Jéssica Amanda Fachin; Luiz Ernani Bonesso de Araujo.

– Florianópolis: CONPEDI, 2022.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-637-6
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constitucionalismo, Desenvolvimento, Sustentabilidade e Smart Cities

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito urbanístico. 3. Cidade e alteridade.

XXIX Congresso Nacional do CONPEDI Balneário Camboriu - SC (3: 2022: Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

XXIX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BALNEÁRIO CAMBORIU - SC

DIREITO URBANÍSTICO, CIDADE E ALTERIDADE I

Apresentação

O XXIX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, realizado em parceria com a Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI, entre os dias 07 e 09 de dezembro de 2022, apresentou como temática central “Constitucionalismo, Desenvolvimento, Sustentabilidade e Smart Cities”. Diante disso, atuais e de muito relevo foram as discussões em torno da temática durante todo o evento, bem como nos Grupos de Trabalho também.

Os trabalhos contidos nesta publicação foram apresentados como artigos no Grupo de Trabalho “DIREITO URBANÍSTICO, CIDADE E ALTERIDADE I”, realizado no dia 09 de novembro de 2022, que passaram previamente por no mínimo dupla avaliação cega por pares. Encontram-se os resultados de pesquisas desenvolvidas em diversos Programas de Pós-Graduação em Direito, que retratam parcela relevante dos estudos que têm sido produzidos na temática central do Grupo de Trabalho.

As temáticas abordadas decorrem de intensas e numerosas discussões que acontecem pelo Brasil, com temas que reforçam a diversidade cultural brasileira e as preocupações que abrangem problemas relevantes e interessantes, a exemplo da problemática de acesso às tecnologias nas cidades inteligentes, uso e ocupação do espaço público, direito à cidade, direito fundamental ao patrimônio cultural, função social da propriedade e questões ambientais concernentes às cidades.

Espera-se, então, que o leitor possa vivenciar parcela destas discussões por meio da leitura dos textos. Agradecemos a todos os pesquisadores, colaboradores e pessoas envolvidas nos debates e organização do evento pela sua inestimável contribuição e desejamos uma proveitosa leitura!

Prof. Dr. Luiz Ernani Bonesso de Araujo (Universidade de Passo Fundo)

Profa. Dra. Jéssica Fachin (Faculdades Londrina)

Profa. Dra. Carina Deolinda da Silva Lopes (Universidade do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul)

DIREITO FUNDAMENTAL AO PATRIMÔNIO CULTURAL EDIFICADO: A FUNÇÃO SOCIAL MEMORATIVA DA PROPRIEDADE PRIVADA IMÓVEL

FUNDAMENTAL RIGHT TO BUILT CULTURAL HERITAGE: THE SOCIAL MEMORATIVE FUNCTION OF PROPERTY PRIVATE PROPERTY

Nathalie Carvalho Candido [1]
Elke Castelo Branco Lima [2]

Resumo

A propriedade privada imóvel, seja esta urbana ou rural, encontra-se vinculada à sua função social. O conteúdo do princípio função social da propriedade imóvel pode ser analisado em sua dimensão econômica, social ou ambiental. No início do século XXI, normas como o Estatuto da Cidade e o Código Civil Brasileiro, expuseram também o dever do proprietário de imóvel urbano com a manutenção do patrimônio cultural, assim, um novo aspecto da função social começa a ser desbravado. O presente trabalho, através de pesquisa pura, explicativa de abordagem qualitativa e de cunho bibliográfica, explora a formação histórica da função social da propriedade urbana, apresenta a evolução das normas brasileiras quanto ao princípio da função social, findando com a análise do surgimento de uma nova dimensão do princípio, denominada cultural ou memorativa. Compreende-se que o direito fundamental ao patrimônio cultural edificado precisa ser protegido através das limitações intrínsecas que são inerentes à propriedade imóvel que seja representativa da identidade dos diversos grupos formadores da sociedade brasileira.

Palavras-chave: Função social da propriedade imóvel, Função social memorativa, Função social cultural, Patrimônio cultural, Memória coletiva

Abstract/Resumen/Résumé

Private immovable property, whether urban or rural, is linked to its social function. The content of the principle social function of immovable property can be analyzed in its economic, social or environmental dimension. At the beginning of the 21st century, norms such as the City Statute and the Brazilian Civil Code also exposed the duty of the owner of urban property with the maintenance of cultural heritage, thus, a new aspect of the social function begins to be explored. The present work, through pure, explanatory research with a qualitative approach and a bibliographic nature, explores the historical formation of the social function of urban property, presents the evolution of Brazilian norms regarding the principle of social function, ending with the analysis of the emergence of a new dimension of

[1] Doutora em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza. Docente do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade de Fortaleza - Unifor.

[2] Mestra em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza. Docente do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade de Fortaleza - Unifor.

the principle, called cultural or memorial. It is understood that the fundamental right to built cultural heritage needs to be protected through the intrinsic limitations that are inherent to immovable property that is representative of the identity of the various groups that form Brazilian society.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Social function of property, Social memorial function, Cultural social function, Cultural heritage, Collective memory

Introdução

A clássica definição de proprietário aponta que este é aquele que possui o direito de usar, fruir, dispor e reaver a coisa. Tal conceito foi formulado a partir do art. 524 do Código Civil de 1916, que enumerava os poderes do proprietário. O direito de propriedade, portanto, é tradicionalmente apresentado como uma gama de faculdades concedidas ao proprietário, sendo o direito real por excelência. Entretanto, a partir da análise constitucional, não se pode caracterizar o direito de propriedade simplesmente como um leque de poderes concedidos ao seu titular.

A função social da propriedade, assim entendida como um conjunto de limitações impostas ao proprietário com vistas ao bem coletivo, tem raízes profundas, tendo sido objeto de estudos desde a antiguidade. No ordenamento jurídico brasileiro, porém, o princípio da função social só foi positivado no século passado. Na atual estrutura normativa, as propriedades imóveis rurais ou urbanas estão vinculadas ao cumprimento da função social com critérios estabelecidos na Constituição Federal e nos planos diretores dos municípios, porém, estes critérios são frequentemente relacionados aos aspectos econômicos, sociais (trabalhistas) e ambientais.

Busca-se a partir do presente artigo, apontar a função social de dimensão cultural ou memorativa da propriedade imóvel, enquanto obrigação dos proprietários de manter os bens imóveis que são representativos da identidade dos diversos grupos formadores da sociedade brasileira. Busca-se analisar dimensão memorativa da função social da propriedade imóvel de forma independente da dimensão ambiental, dada as características próprias de proteção ao patrimônio cultural.

O trabalho encontra-se estruturado em 3 partes: na primeira, abordam-se os fundamentos da propriedade privada e a evolução histórica da função social da propriedade; posteriormente, apresenta-se a evolução do princípio da função social no ordenamento jurídico brasileiro; por fim, analisa-se a função social da propriedade a partir da proteção ao patrimônio cultural, numa nova acepção do princípio, denominada função cultural ou memorativa.

Através de uma pesquisa do tipo básica, de abordagem qualitativa e técnica bibliográfica, busca-se apresentar a dimensão cultural/memorativa da função social da propriedade de modo independente da sua dimensão ambiental, bem como apresentar a proteção ao patrimônio cultural edificado como direito fundamental, corolário da dignidade da pessoa humana.

1 Os Fundamentos da Propriedade Privada e de sua Função Social

A idade contemporânea teve seu início marcado pelos ideais liberalistas e iluministas que serviram de base filosófica para a Revolução Francesa. Posteriormente à Revolução, a noção de propriedade foi desvinculada das suas bases religiosas e passou a ser vislumbrada como um instrumento de riqueza, surgindo a necessidade de regulamentá-la. A postura não intervencionista do Estado na propriedade foi marcante nas legislações dos séculos XVIII e XIX, tendo o direito de propriedade dotado de grande relevo no direito civil, que eliminou restrições e possibilitou ampla utilização pelo seu titular. A garantia de tais direitos, ademais, busca impor, segundo os pressupostos do constitucionalismo liberal, um dever de abstenção, pois determina uma esfera de autonomia privada imune à interferência estatal ou de terceiros (LEAL, 2012, p. 56).

A propriedade foi reconhecida formalmente como um direito natural na Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão (França – 1789). Posteriormente, o Código Civil Francês de 1804 (Código Napoleônico), prestigia as ideias revolucionárias, reconhecendo ao proprietário o direito de gozar e dispor de modo absoluto das suas coisas. Concretiza-se, assim, o individualismo liberal, pelo qual a mesma propriedade proporciona ao seu titular a liberdade de decidir sobre seu uso; a possibilidade de defender seu direito erga omnes; bem como a possibilidade de dispor de suas faculdades a terceiros pela via do contrato. A propriedade representa, portanto, a extensão da personalidade do titular.

Porém, as concepções individualistas e absolutas do direito de propriedade passam a sofrer críticas já em meados do século XVIII, com a Revolução Industrial. Os movimentos sindicais começam, neste período, a denunciar o desrespeito aos direitos básicos dos cidadãos: como educação, saúde e moradia, apontando a exploração dos trabalhadores pela classe burguesa e exigindo do Estado ações positivas no sentido de limitar os direitos e liberdades da burguesia, inclusive de propriedade. Ferro (1994, p. 53) afirma que “Começa, então, a ser questionada a concepção civilista do código em função de uma nova noção jurídica de propriedade, a da propriedade-função”.

Já no século XIX, os movimentos marxista e comunista ganharam destaque. Karl Marx destaca que ao longo dos séculos o direito de propriedade sempre foi colocado para proteção dos interesses burgueses, em prejuízo do proletariado. Aponta Marx, em sua teoria sobre a

propriedade, aponta que esta tem uma essência subjetiva (trabalhador) e uma objetiva (produto), sendo que os interesses burgueses segregaram essas dimensões, surgindo a figura do trabalhador sem o produto do seu próprio trabalho (2004, p. 99).

Já no século XX, apesar dos diferentes modelos econômicos adotados pelos países, há uma ideia comum de que a propriedade deve atender aos fins sociais. O direito contemporâneo levou o direito de propriedade a outro patamar: é direito privado e, ao mesmo tempo, público, não podendo ser interpretado apenas numa concepção individual. A propriedade passa a ser caracterizada como um poder-dever, compreendendo as funcionalidades do domínio, mas importando atender sua função social, tanto no aspecto econômico, como no ambiental e social.

A teoria da Função Social da Propriedade amplia o conceito de propriedade, analisado predominantemente pelo seu aspecto econômico, passando à compreensão de que a propriedade é um instrumento para produção de bens que sirvam à satisfação dos anseios sociais. Assim, a propriedade não deve visar exclusivamente os interesses de seus titulares, mas os de toda a coletividade. Não é contraditória com a lógica da propriedade privada, mas se contrapõe à propriedade individualista e absoluta fomentada pelos ideais liberalistas dos séculos XVIII e XIX.

As bases do que seria positivado como o princípio da Função Social da Propriedade na contemporaneidade se formaram ainda na antiguidade, com a filosofia aristotélica e estoicismo romano. O direito de propriedade em Aristóteles tem uma função privada (perspectiva da casa), mas seu fim é público (perspectiva política). Na primeira perspectiva, a propriedade tem função instrumental de ser o vetor para produção de bens necessários ao sustento dos que habitam a casa, enquanto na segunda a propriedade é compreendida como uma condição para a vida virtuosa do cidadão.

No período medievo, São Tomás de Aquino desenvolve uma teoria sobre a propriedade na qual os valores sociais são colocados em evidência. Assim como Aristóteles, Tomás de Aquino entende que o homem existe para um fim, difere-se, contudo, quanto ao que seria o seu propósito. Se na filosofia de Aristóteles o homem buscava sua perfeição na cidade, na filosofia de Tomás de Aquino a cidade era um meio, um caminho para o mundo espiritual (MOTA, 2017).

Na modernidade, uma maior democratização do conhecimento possibilita que filósofos das mais variadas correntes de pensamento elaborassem suas teorias sobre a propriedade. Hugo Grócio elaborou a sua teoria da propriedade com o fundamento pela ocupação: “As coisas, que

não pertencem a ninguém, passam a ser propriedade de quem as encontra ou leva, ambos aqueles que, como poderes soberanos, empregam outros em tal serviço, e de aqueles que os pegam com as próprias mãos." (GRÓCIO, 2001, p. 298, tradução própria).

Outra teoria que buscou legitimar o domínio foi proposta por Montesquieu: a teoria do fundamento legal do domínio, também denominada positivista, pela qual o fundamento da propriedade é a lei. Apesar de um crítico da teoria contratualista da formação do Estado, Jeremy Bentham também é adepto da teoria positivista como fundamento da propriedade privada, entendendo ser função precípua do Estado a proteção à propriedade.

Em oposição à teoria positivista do fundamento da propriedade, Locke, teórico do contrato social e reconhecido como o "pai do liberalismo", apontava a propriedade privada como um instituto decorrente do direito natural. Sendo o homem em seu estado de natureza livre e pacífico, já era por direito titular da propriedade, e a formação do Estado ocorre para a defesa dos direitos à vida, à liberdade e, naturalmente, à propriedade. Em sua teoria sobre a propriedade, aponta que o fundamento desta é o trabalho.

A Teoria da Fundamentação pelo Trabalho (ou da Especificação) atendeu aos interesses burgueses no final da idade moderna, fomentando o pensamento liberalista que rompia com as teorias absolutistas de que a propriedade se fundamentava na concessão do soberano. O pensamento lockesiano insere o direito à propriedade como um direito inerente ao homem, o que posteriormente seria denominado de direito fundamental. Apesar de ter fomentado uma interpretação individualista da propriedade, que, usada à serviço da burguesia do período fomentou a concentração de propriedade, o reconhecimento do valor social trabalho também favoreceu, posteriormente, a visão social que serviria para relativizar o direito fundamental à propriedade privada.

Curiosamente, o mesmo fundamento (trabalho) da propriedade na doutrina de Locke, é o fator utilizado por Jean-Jacques Rousseau, e posteriormente pelos contemporâneos Pierre-Joseph Proudhon e o já referenciado Karl Marx para a crítica à propriedade privada. Rousseau (1989, p. 84) aponta a propriedade privada como o principal fator de desigualdade social: "estareis perdidos se esquecerdes que os frutos pertencem a todos, e que a terra não é de ninguém".

Rousseau coloca o trabalho como fundamento que legitima a apropriação dos seus frutos, mas que acaba por legitimar também a propriedade em si. Mas não utiliza um único fundamento para a propriedade, pois além do trabalho, reconhece a relevância da aceitação social da

apropriação (à semelhança da teoria da ocupação de Grócio). Afasta-se da concepção individualista da propriedade e a teoriza como convenção social que pode ser abolida.

Marx, reforçando e desenvolvendo as críticas de Rousseau, condena a propriedade privada (da burguesia), também a apontando como elemento potencializador das desigualdades sociais. Marx defende como fundamento da propriedade privada o trabalho produtivo, condenando a propriedade privada da burguesia que segrega o homem da terra, criando o denominado trabalho alienado: "A assim chamada acumulação primitiva é, portanto, nada mais que o processo histórico de separação entre produtor e meio de produção (MARX, 1984, p. 262).

A mais recente teoria de fundamentação da propriedade é a Teoria da Função Social, consagrada pelo jurista Pierre Marie Nicolas Léon Duguit. Duguit foi responsável pela formulação de uma teoria jurídica acerca do fundamento da propriedade, embora que esta teoria tenha base nas teorias filosóficas já explanadas. Jelinek (2006, p. 12) analisa que: "A teoria de Duguit assemelha-se à doutrina que se fundamenta no abuso de direito, mas sua originalidade está na adoção de uma concepção solidarista do Direito, em que o exercício dos direitos deve dirigir-se ao cumprimento de funções impostas pela solidariedade social".

As concepções individualistas já vinham sendo objeto de críticas pela legitimação da acumulação de riquezas em detrimento das boas condições de vida da população em geral. Na nova concepção da propriedade privada, o instituto não é mais um direito, mas um poder-função, um poder-dever, que impõe ao seu titular ações positivas efetivas que gerem riqueza para a coletividade e não apenas para si. Segundo Maluf (2007, p. 52), após a Primeira Guerra Mundial a ideia da função social da propriedade alcançou o status de princípio fundamental nas constituições da modernidade, elaboradas sob a influência das novas ideias políticas a aspirações progressistas.

O conceito jurídico de propriedade privada na perspectiva de um dever social adequou o instituto às necessidades econômicas da contemporaneidade, revelando-se uma evolução do Direito com ênfase na solidariedade, bem como uma superação da dicotomia público-privado. A propriedade privada então é um instituto público e privado, sendo um direito fundamental, relativizado e condicionado à sua função social, que confere ao seu titular o poder-dever de exercer as faculdades do domínio em determinadas condições definidas por lei que sejam adequadas a garantir o máximo de benefícios à coletividade.

2 A Propriedade Privada no Brasil: do absolutismo ao reconhecimento da função social

A proposta constitucional no Brasil recém-emancipado era priorizar a estrutura do Estado, mas seguindo os valores liberais iluministas europeus, dedicou um capítulo específico para os direitos e garantias fundamentais, como é da essência do constitucionalismo contemporâneo. A Constituição de 1824 tornou absoluto e privatizou o direito sobre a propriedade que havia sido ocupada pelos particulares, havendo uma passagem do sistema público de propriedade (no qual todas as terras eram de propriedade da Coroa Portuguesa e os seus ocupantes detinham o domínio útil) pelo sistema privado (reconhecendo o domínio pleno dos antes considerados meros posseiros). A primeira regulamentação específica sobre a propriedade no Brasil foi a Lei nº 601, de 18 de setembro de 1850, conhecida como Lei de Terras, muito necessária em decorrência das variadas formas de ocupação do território brasileiro coexistentes à época.

Um século após a primeira Constituição, o constitucionalismo do Século XX enaltece o Estado Social em detrimento do Estado Liberal, e, na Constituição de 1934, refletiu-se esse posicionamento, trazendo importantes inovações no tratamento da propriedade privada. Dispõe em seu Art. 113: "A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade concernente à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade" (BRASIL, 1935, p. 27). No entanto, pela primeira no ordenamento jurídico brasileiro faz-se a menção expressa à função social da propriedade: "Art. 113 § 17: É garantido o direito de propriedade, que não poderá ser exercido contra o interesse social ou coletivo, na forma que a lei determinar [...]"

A dimensão social da propriedade privada não teve efetividade no período por duas razões: tratando-se de uma norma de eficácia limitada, nunca teve a regulamentação necessária a produzir plenos efeitos; segundo porque a própria Constituição de 1934 teve curta duração, uma vez que em 1937, o golpe de Estado de Getúlio Vargas dissolveu o Congresso Nacional, outorgando a Carta Constitucional de 1937, esta, por sua vez, inspirada da Constituição Polonesa de 1935, e por tal conhecida como Polaca. A Constituição de 1937 assegurava uma forte concentração do poder no Executivo Federal, sob o argumento da garantia da manutenção do regime democrático, ante a ameaça comunista, e representou um retrocesso em relação aos direitos sociais reconhecidos na que lhe antecedeu (BRASIL, 1945; ABREU, 2016). No novo texto constitucional, a menção ao interesse social e coletivo foi suprimida.

Com o fim do Estado Novo, promulga-se a Constituição de 1946, evidenciando-se um retorno aos valores liberais presentes nas primeiras Constituições da República (BRASIL, 1966). Quanto à propriedade, o Texto Magno de 1946 manteve-a como um direito inviolável, retomando a previsão do seu exercício condicionado à função social, consoante a provisão do art. 147: "O uso da propriedade será condicionado ao bem-estar social. A lei poderá, com observância do disposto no art. 141, § 16, promover a justa distribuição da propriedade, com igual oportunidade para todos." (BRASIL, 1966, p. 34).

Observe-se que, diferentemente da previsão de 1934 que se referia ao interesse social ou coletivo, o texto de 1946 aponta para o bem-estar social. Ainda que "bem-estar social" seja um conceito jurídico indeterminado, a redação da norma constitucional não atribui ao legislador infraconstitucional o dever de regular a previsão constitucional, como aconteceu em 1934. Embora seja uma norma programática, pode-se afirmar que a Constituição de 1946 foi a primeira a efetivamente exigir o cumprimento de deveres pelo proprietário, não apenas no sentido negativo (o não-fazer regulado pelo Código Civil de 1916), mas no sentido positivo (de praticar os atos necessários ao mais amplo aproveitamento dos bens com vistas ao bem-estar coletivo). Loureiro (2003, p. 186) analisa que: "Pela primeira vez, em nosso ordenamento, passou-se a exigir do proprietário não somente uma abstenção, um não-fazer, mas uma teia de atos positivos, concretos, de exploração econômica do imóvel rural. A propriedade passou a ser um direito-dever, em nosso direito positivo".

Quando o Ato Institucional nº 04 atribuiu ao Congresso Nacional as funções de Poder Constituinte Originário, inaugura-se uma nova ordem constitucional. O Texto Magno de 1967 ainda impõe a função social da propriedade, alçando-a à condição de princípio da ordem econômica e social: "Art. 160. A ordem econômica e social tem por fim realizar o desenvolvimento nacional e a justiça social, com base nos seguintes princípios:[...] III - função social da propriedade" (BRASIL, 1969, p. 43).

Cumpre notar que no período militar foi publicada a Lei nº 4.504, denominado Estatuto da Terra, com o objetivo de regular os direitos e obrigações relativos aos bens imóveis rurais. É a primeira legislação que determina o conteúdo do princípio da Função Social da Propriedade, ao menos quanto aos imóveis rurais. Quanto aos imóveis urbanos, apenas após a redemocratização, com a Constituição de 1988, denominada Constituição Cidadã, que os requisitos para a observação da Função Social da Propriedade foram explicitados (BRASIL, 2007).

Seguindo a tradição do Direito Romano, o Código Civil Brasileiro de 2002 caracteriza a propriedade como um direito absoluto, exclusivo, perpétuo e elástico. Seria absoluto posto que ao proprietário é garantido por lei os direitos de uso, fruição, disponibilidade e reivindicação, explícitos no art. 1.228, do Código Civil de 2002: "O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha" (BRASIL, 2018, p. 95).

O Código Civil Brasileiro de 2002 não traz menção expressa à função social da propriedade ou da posse no Livro das Coisas, embora nas disposições transitórias aponte que "Nenhuma convenção prevalecerá se contrariar preceitos de ordem pública, tais como os estabelecidos por este Código para assegurar a função social da propriedade e dos contratos" (Parágrafo único do Art. 2.035). Indica, no entanto, que:

> Art. 1.228 [...] § 1º. O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas. (BRASIL, 2018, p. 95).

Cumpre apontar que o Código de 2002 não foi elaborado com o objetivo de regular isoladamente as relações de direito civil, posto que desenvolvido após a Constitucionalização do Direito Civil. O fenômeno da constitucionalização do direito civil surge a partir do enaltecimento da pessoa, proporcionando uma aproximação entre o direito privado e o direito público, assim, as constituições do século XX enalteceram os direitos sociais e mitigaram o dogma da completude das codificações civis para fins de regulação das relações sociais. Fachin (2003, p. 77) leciona que a dicotomia entre direito público e privado foi cedendo espaço, de modo que a constitucionalização indica que as alterações que se operam a partir da constituição refletem no direito civil.

No processo de constitucionalização do direito privado observa-se também a despatrimonialização do direito. Compreende-se na atualidade que, na positivação dos direitos patrimoniais, a garantia e proteção dos bens suscetíveis de apropriação pelo homem não constituem o objetivo principal do legislador, são, por outro lado, um instrumento legal para a satisfação das necessidades dos indivíduos. Sarmento (2010, p. 91) "Antes, prevalecia o ter sobre o ser, mas agora vai operar-se uma inversão, e o ser converter-se-á no elemento mais importante do binômio". Retomando o pensamento aristotélico do homem como animal político, Perlinngieri (1999, p. 53) reforça que na contemporaneidade as relações entre os indivíduos não permitem a precisa segregação dos interesses particulares do público: "em uma

sociedade como a atual, torna-se difícil individuar um interesse particular que seja completamente autônomo, independente, isolado do interesse público".

Avaliando, assim, a propriedade no ordenamento jurídico atual, chega-se à conclusão que ainda que o instituto, ao ser regulado pelo Código Civil, não tinha sido vinculado de forma expressa ao cumprimento da sua função social, não pode ser compreendido adequadamente sem a análise conjunta aos dispositivos constitucionais que regulam a matéria. Resumem Fachin e Ruzyc (2006, p. 40): "A propriedade codificada perde todos seus contornos mais acentuadamente individualistas, despe-se totalmente de seu absolutismo. Qualquer instituto dos direitos reais, portanto, deve ser interpretado à luz do filtro hermenêutico constitucional".

Conforme exposto anteriormente, no Brasil, a partir da Constituição de 1934, o direito de propriedade sofreu uma remodelação e passa a propriedade a ser caracterizada como um direito-dever, com a previsão do princípio da função social da propriedade. A evolução das normas jurídica permite atualmente caracterizar o proprietário como aquele que vislumbra em sua utilização uma função social da coisa. Desta feita, a propriedade, embora seja um direito privado, não pode ser exercida apenas com vistas ao interesse próprio, mas sim com uma finalidade social. Silva (2010, p. 271-272) aduz: "[...] passou-se a entender o direito de propriedade como uma relação entre um indivíduo (sujeito ativo) e um sujeito passivo universal integrado por todas as pessoas, o qual tem o dever de respeitá-lo, abstraindo-se de violá-lo, e assim o direito de propriedade se revela como um modo de imputação jurídica de uma coisa a um sujeito".

O princípio da função social da propriedade experimentou considerável avanço com a promulgação da Constituição Federal de 1988. Representando o texto constitucional uma constituição de um Estado social, o princípio passa a ter maior largueza, estando em maior intensidade relacionado ao direito de propriedade. Tendo alcançado o nível dos direitos e garantias fundamentais, o direito à propriedade está previsto no art. 5º da Constituição Federal, sendo que no inciso XXIII do mesmo artigo encontra-se expresso a necessidade de atendimento de sua equivalente função social.

A função social da propriedade, enaltecida nos textos constitucionais que seguiram à Constituição de 1934, não se trata, portanto, de limitação ao direito, mas de elemento caracterizador do mesmo, entendendo Lima (2006, p. 60) que: "a função social da propriedade é princípio normativo de conteúdo certo e determinado pela Constituição Federal, parte integrante e inseparável da estrutura do direito de propriedade".

A propriedade é um direito-dever composto pelas funcionalidades do domínio e pela sua função social, sendo elemento intrínseco e não limitação extrínseca do instituto, independentemente da natureza estática ou dinâmica da propriedade. Para além da clara imposição do constituinte de prever entre os direitos e garantias fundamentais que a propriedade atenderá sua função social, fortalecem a adoção dessa corrente o entendimento que a ausência de previsão legal de expropriação para todas as situações de descumprimento dos deveres do proprietário, bem como o estado de ócio da propriedade, não são argumentos consistentes o suficiente para retirar a função social da essência do direito de propriedade.

O direito de propriedade não se reveste de caráter absoluto, eis que, sobre ele, pesa grave hipoteca social, a significar que, descumprida a função social que lhe é inerente (CF, art. 5º, XXIII), legitimar-se-á a intervenção estatal na esfera dominical privada, observados, contudo, para esse efeito, os limites, as formas e os procedimentos fixados na própria Constituição da República. O acesso à terra, a solução dos conflitos sociais, o aproveitamento racional e adequado do imóvel rural, a utilização apropriada dos recursos naturais disponíveis e a preservação do meio ambiente constituem elementos de realização da função social da propriedade. (BRASIL, 2004, p. 96).

Neste diapasão, cabe apontar que mesmo partindo do pressuposto que todas as propriedades devem cumprir sua função social, o conteúdo do princípio da função social da propriedade imóvel tem conteúdo variável. No teor do art. 186 da Constituição Federal, a função social da propriedade rural é analisada com base em critérios de econômicos, ambientais e sociais, *in verbis*:

> Art. 186. A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos: I - aproveitamento racional e adequado; II - utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente; III - observância das disposições que regulam as relações de trabalho; IV - exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores. (BRASIL, 2020, p. 102).

Anote-se que os critérios estabelecidos constitucionalmente já eram previstos no Estatuto da Terra, em 1964. Já no art. 182, parágrafo 2º, o Constituinte de 1988 afirma que "a propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor" (BRASIL, 2007, p. 101), previsão esta que fortaleceu a autonomia municipal, a quem compete elaborar o plano diretor e legislar subsidiariamente a respeito de direito urbanístico, estabelecendo regramentos de interesse local (ARAÚJO, 2008). No já referenciado Art. 1.228, § 1º do Código Civil Brasileiro, sem mencionar expressamente o princípio da Função social, aponta-se que a propriedade deve ser

exercida em consonância com suas finalidades econômicas e social, ofertando indicativos de fatores de avaliação do cumprimento da função da propriedade também em questões ambientais e culturais.

Em resumo, constata-se que a Função Social da Propriedade é exigível de qualquer modalidade de domínio, havendo diferentes dimensões a serem analisadas para fins de atestado do seu cumprimento, sendo essas dimensões a ambiental, a social, a econômica e a cultural (ou memorativa). A depender do bem imóvel objeto do direito de propriedade ou direito de posse, o titular da coisa sofrerá maior ou menor intervenção no uso do bem, posto que de diferentes formas e intensidades a coisa atenderá aos interesses da coletividade.

Mas a previsão da função social da propriedade urbana seria ineficaz sem instrumentos que possibilitassem seu exercício. Antes mesmo da Constituição de 1988 estabelecer uma nova ordem jurídica, já se tinha vislumbrado a necessidade de maior atenção ao processo de urbanização, como se observa pela apresentação em 1983 do Projeto de Lei nº 775, que culminou com a Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001, conhecida como Estatuto da Cidade.

Com o advento do Estatuto, a função social da propriedade ganha novos contornos, pois além das previsões do texto constitucional, passa a estar também vinculada ao aproveitamento e destinação que lhe foi dada pelo Plano Diretor. Caracteriza-se, portanto, como instrumento de implementação da função social da propriedade e da função social da cidade. Desse modo, o Estatuto da Cidade torna possíveis as disposições contidas na Constituição Federal enquanto o Plano Diretor contribui para a realização da função social da cidade descrita na Constituição.

Fundada no próprio princípio da função social da propriedade, a função social da cidade prevista no Estatuto da Cidade tem como finalidade de proteger o interesse da coletividade a partir da adoção de medidas que garantam o bem-estar de todos. Na Carta Mundial do Direito à Cidade aponta-se que “Os espaços e bens públicos e privados da cidade e dos cidadãos(ãs) devem ser utilizados priorizando o interesse social, cultural e ambiental.” (CARTA..., 2004, p. 3). Por essa razão, o artigo 2º do Estatuto da Cidade informa da necessidade de a política urbana ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da propriedade urbana e impõe certas diretrizes, entre elas, a prevista no inciso XII, que determina a proteção do patrimônio cultural, artístico, paisagístico e arqueológico. Ainda no Estatuto da Cidade, no art. 4º, V, alínea d, inclui-se entre os instrumentos de política urbana o tombamento de imóveis.

3 A Função Memorativa da Propriedade Imóvel.

A cultura, ainda que seja um termo de delicada definição, tem sua importância destacada em diversas áreas do conhecimento pela sua dimensão filosófica, antropológica, histórica, política e econômica. Rego (2013) aponta que a cultura é um elemento de transformação de um povo, estando vinculada aos seus modos de viver, aos seus valores e crenças, bem como se relaciona com a evolução do ser humano. A Declaração Universal sobre a Diversidade Cultural (2002) da Unesco, que destaca "A cultura adquire formas diversas através do tempo e do espaço".

Pode-se elencar, entre os direitos fundamentais, os direitos culturais como corolários da dignidade da pessoa humana. Sarlet (2007) elucida que a pessoa humana é dotada de dignidade e que esta, em sua dimensão ontológica, é uma qualidade intrínseca, irrenunciável e inalienável, que independe de seu reconhecimento jurídico, pois lhe precede. Nesse raciocínio, a dignidade da pessoa humana não é dependente de seu reconhecimento como princípio jurídico e fundamento da República, posto que a sua positivação não lhe desnatura a qualidade de atributo intrínseco dos indivíduos. No entanto, a dignidade não pode ser exclusivamente caracterizada como uma qualidade biológica do indivíduo, dada sua construção no seio de uma comunidade. Sarlet (2007, p. 369-70):

> Aliás, consoante já anunciado, a própria dimensão ontológica (embora não necessariamente biológica) da dignidade assume seu pleno significado em função do contexto da intersubjetividade que marca todas as relações humanas e, portanto, também o reconhecimento dos valores (assim como princípios e direitos fundamentais) socialmente consagrados pela e para a comunidade de pessoas humanas.

A dignidade da pessoa humana não pode ser considerada isoladamente como atributo do indivíduo, devendo ser também analisada na perspectiva subjetiva, sob seu viés cultural. Deve-se abster-se de conceituar a dignidade da pessoa humana, buscando-se compreendê-la, considerando os inúmeros fatores socioculturais que influenciam sua positivação nos ordenamentos jurídicos.

Portanto, entendendo a dignidade da pessoa humana na sua dimensão cultural e a tendo como fundamento do Estado Brasileiro é que, apesar de não estarem expressamente previstos como direitos fundamentais, os direitos culturais caracterizam-se como tal, estando a interpretação extensiva do art. 5º da Constituição Federal de 1988 prevista no próprio texto constitucional, que aponta que 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 faça parte". (BRASIL, 2020, p. 3).

Os direitos culturais são considerados pelos constitucionalistas como direitos de segunda geração, cujo fundamento é encontrado no princípio da igualdade, obrigando o Estado a prestações positivas com o fim de realização da justiça social, ao contrário dos de primeira geração, que impõem uma abstenção (Vieira Junior, 2015, p. 79). Bonavides (2010, p. 564) identifica os direitos culturais enquanto direitos de segunda geração: "São os direitos sociais, culturais e econômicos bem como os direitos coletivos ou de coletividades, introduzidos no constitucionalismo das distintas formas de Estado Social, depois que germinaram por obra da ideologia e da reflexão antiliberal do século XX".

Cunha Filho (2000) por outro lado, discorre a respeito da presença dos direitos culturais em todas as gerações de direitos fundamentais, a exemplo do direito à liberdade de expressão (primeira geração); direito à educação básica (segunda geração), direito de proteção do patrimônio edificado (terceira geração) e direito à democracia (quarta geração). A natureza de direito fundamental garante aos direitos culturais a imutabilidade dos direitos reconhecidos e a aplicação concreta e imediata dos mesmos, bem como a limitação à restrição dos direitos em momentos de crise constitucional (LOBATO, 1998, p. 148).

Esses direitos culturais e outros mais, espalhados explícita ou implicitamente no texto constitucional são também garantidos por normas principiológicas, enumeradas por Cunha Filho (2000) como sendo: princípio do pluralismo cultural; princípio da participação popular; princípio da universalidade; princípio da atuação estatal como suporte logístico e princípio do respeito à memória coletiva.

Acerca do princípio do respeito à memória coletiva, apontam Ferreira e Mango (2017, p. 94) que consiste "na tutela do acervo cultural da sociedade e sua memória coletiva (identidade e origens)". É fundamental que sejam mantidas vivas, numa comunidade, a identidade histórica, para que as jovens gerações não esqueçam suas origens. Discorre Pelegrini (2006, p. 116) que "Nos recônditos da memória residem aspectos que a população de uma dada localidade reconhece como elementos próprios da sua história da tipologia do espaço onde vive, das paisagens naturais ou construídas". É indispensável para o progresso local reforçar a pertença, a identidade e o orgulho. Há uma forte conexão entre a apropriação do território e a apropriação do projeto de modernização de um ambiente. Quão maior o vínculo emocional com determinado território, maior a vontade de vê-lo progredir, seja no aspecto econômico, social ou cultural.

A intensa globalização cultural e econômica produziu uma uniformização dos modos de fazer e viver. Essa mesma universalização, por outro lado, gera o sentimento de necessária individualização e diferenciação, sendo a autenticidade cada vez mais eclipsada pela padronização global. Santos (1999, p. 252) afirma que "Cada lugar é, à sua maneira, o mundo. Todos os lugares são virtualmente mundiais. Mas, também cada lugar, irrecusavelmente imerso numa comunhão com o mundo, torna-se exponencialmente diferente dos demais".

Emerge a necessidade de analisar o território a partir de uma perspectiva diferenciada: o local passa a ser mais que a porção geograficamente determinada onde a população vive, para ser caracterizado como o meio das relações sociais e culturais (BONNEMAISON, 2002), o ambiente no qual as tradições locais foram se concretizando e consolidando. Mais que uma importância de dimensão econômica e social, tem uma importância simbólica, enquanto possuidor das características que o diferenciam dos demais.

Para Reis (2005), os territórios não seriam paisagens, mas sim atores, interações, poderes, capacidades e iniciativas. Para o autor, cada território tem condição específica na sua forma de se organizar (territorialização) e desorganizar (reterritorialização) e esse novo paradigma conceitual de território ganha relevância nos projetos de desenvolvimento da cidade, pois é de fundamental importância que a população se entenda neste contexto territorial (o que depende de vários fatores, incluindo o nível de educação cultural que os munícipes possuam).

A memória edificada é mitigada no processo de modernização do espaço urbano. A urbanização e consequente verticalização das cidades proporcionou um ambiente caótico e esse fenômeno se intensifica cada vez mais rapidamente. Percebe-se o fomento à construção de prédios altos, com métodos modernos de construção e materiais típicos do século XX, como vidro e metal, que se tornaram símbolos do progresso e desenvolvimento urbano. Emerge a necessidade de equilibrar o progresso urbanístico com a manutenção da memória coletiva a partir dos símbolos materiais e ainda, buscar o reconhecimento da importância histórica de bens que sejam representativos dos mais diversos grupos formadores da sociedade, sem perder de vista que o espaço não pode ser objeto de monopolização pelas sociedades passadas.

Direito de Propriedade e Direitos Culturais são, portanto, direitos fundamentais, não devendo por isso serem caracterizados como absolutos. Antes, o direito de propriedade pode ser otimizado ou mitigado pela aplicabilidade dos direitos culturais, da mesma forma que o contrário também pode ser observado. Contemporaneamente a propriedade deve atender à sua

função social, dever expresso no art 5º, XXIII da Constituição Federal, sendo pacífico na doutrina que os interesses individuais do proprietário não autorizam a utilização do bem em prejuízo dos interesses coletivos. A propriedade trata-se, portanto, de um direito-dever, de um poder-função, não sendo um fim em si mesma, mas antes, um meio de promover valores fundamentais que satisfaçam a coletividade.

Estreitando as premissas elencadas até o momento, tem-se que a propriedade é garantida ao titular quando cumpre sua função social, sendo compreendida como um instrumento de promoção de valores socialmente relevantes, entre estes, o de proteção ao patrimônio cultural, e, por consequência, da própria dignidade da pessoa humana em sua dimensão cultural, que é um dos fundamentos da República. Sendo dever do Poder Público e da própria comunidade a conservação do patrimônio cultural, resta concluir que os titulares de propriedades caracterizadas como bens culturais estão limitados no exercício dos poderes inerentes ao domínio, de modo a garantir a preservação da memória coletiva e assegurar a sua fruição pelas gerações vindouras.

Os proprietários de bens culturais podem exercer os poderes inerentes ao domínio sobre as coisas, porém não visando seu único e próprio interesse, mas sim em benefício de toda a comunidade, e só assim terá seu direito real reconhecido legalmente, já que a propriedade está intrinsecamente vinculada ao cumprimento de sua função social. O poder público poderá e deverá utilizar-se de instrumentos que obriguem o proprietário a certas ações (defender, reparar, conservar) e abstenções (não destruir), para adequar o exercício do domínio à preservação do patrimônio cultural. Anteriormente se relatou que a função social da propriedade tem conteúdo variável que compreende as dimensões econômica, social, ambiental e cultural (ou memorativa), sendo prudente ofertar a devida autonomia à dimensão cultural da função social da propriedade.

Recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar um Recurso Especial, utilizou pela segunda vez a expressão "função memorativa da propriedade" (a primeira ocorreu em 2012 quando do julgado de Recurso Especial nº 1.359.534 - MA - 2012/0208175-5) para destacar o aspecto do princípio da função social da propriedade que é voltado especificamente à proteção do patrimônio cultural imóvel:

> PROCESSUAL CIVIL. PATRIMÔNIO HISTÓRICO-CULTURAL. ART. 1.228, § 1º, DO CÓDIGO CIVIL. ART. 19, CAPUT E § 3º, DO DECRETO-LEI 25/1937. FUNÇÃO MEMORATIVA DO DIREITO DE PROPRIEDADE. OBRIGAÇÕES DO PROPRIETÁRIO E DO ESTADO. CONVENÇÃO RELATIVA À PROTEÇÃO

> DO PATRIMÔNIO MUNDIAL, CULTURAL E NATURAL DA UNESCO. CIDADE DO RIO DE JANEIRO. IMÓVEL TOMBADO. LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA. ÔNUS DA PROVA DA FALTA DE CONDIÇÕES FINANCEIRAS PARA A RESTAURAÇÃO. MULTA CIVIL JUDICIAL TARIFADA. OFENSA AO ART. 489 DO CPC/2015 CONFIGURADA. [...] 2. A proteção do patrimônio histórico-cultural, bem da Nação, é direito de todos e dever do proprietário e do Estado. Não se trata de modismo fortuito ou mero favor vanguardista em benefício da coletividade, mas de ônus inerente ao âmago do domínio e da posse em si, inafastável condição absoluta para sua legitimidade e reconhecimento pelo ordenamento jurídico. Com base nessa obrigação primária, decorrente da função memorativa do direito de propriedade, incumbe ao Estado instituir, in concreto, eficaz regime de limitações administrativas, portador de obrigações secundárias ou derivadas, utilizando-se, para tanto, de instrumentos variados, entre os quais o tombamento. [...]. (REsp 1.791.098; Processo 2019/0004998-3; RJ; 2ª Turma; relator ministro Herman Benjamin; julgamento 23/04/2019).

Compreende-se no julgado que o titular da propriedade de bens culturais deve, como condição de legitimidade de seu direito, cumprir obrigações determinadas pelo Poder Público para manutenção das referências à identidade, à ação e à memória dos diversos grupos formadores da sociedade brasileira, donde advém a terminologia de vanguarda: função memorativa da propriedade. A jurisprudência, assim, vai acertadamente separando a função ambiental da função cultural/memorativa da propriedade, na esteira do pensamento de Paiva (2015, p. 152):

> Os bens culturais devem ser avaliados, juridicamente, em razão do seu "valor/não valor cultural", e os bens naturais em razão da análise de seu "equilíbrio/não equilíbrio ecológico". Um determinado ecossistema pode ser esteticamente representativo para o homem, no entanto, a tutela do seu atributo ambiental não se confunde com a tutela do seu atributo cultural. [...] A "lógica" da tutela ambiental pugna pela estabilidade e, se essa "lógica" for reproduzida, a partir da proteção jurídica, para os bens culturais, o que acontecerá é um congelamento de sentidos sem a possibilidade de contribuição e do questionamento cultural contemporâneo.

A função social da propriedade é princípio que intenta adequar o exercício do domínio aos interesses coletivos diversos, entre eles o da preservação ambiental e do patrimônio cultural, mas embora o direito ambiental contenha instrumentos que possam ser adequadamente utilizados na proteção dos bens culturais, tais como os princípios da prevenção e precaução, por outro lado, o sistema de proteção do direito ambiental é insuficiente para a tutela do valor cultural dos ditos bens, o que justifica a adoção de sistemas distintos – ainda que complementares, de acautelamento do patrimônio cultural (MOREIRA, 2019).

Dessa forma, à propriedade imóvel pode ser atribuído um valor cultural, sendo da responsabilidade do Poder Público, do proprietário e/ou possuidor e da coletividade a preservação do bem para que este possa ter sua função memorativa reconhecida e promovida.

Conclusão

Existe uma conexão entre a sociedade e o espaço que esta ocupa repleta de afeto, representando a relação cultural entre homem e seu lugar no mundo. Os sentimentos que os moradores de um determinado local manifestam não podem ser desprezados, pois os laços formados na vida em comunidade pelo reconhecimento do compartilhamento de modos de criar, fazer e viver orientam a ação social positivamente no aspecto desenvolvimentista. Este é o sentimento de lugar, na perspectiva fenomenológica.

Nesse contexto, a proteção à memória coletiva torna-se indispensável. O sentimento de pertença cria a identificação do indivíduo com a cultura, crenças, valores e estilo de vida dos conterrâneos e acarreta o interesse em se envolver no processo democrático das formulações e decisões sobre os caminhos a serem trilhados. Trata-se de um direito cultural fundamental, tal como o é o direito de propriedade.

Diante do novo paradigma do direito de propriedade, tendo sido este compreendido como um direito-função, conclui-se que as propriedades devem atender aos interesses não só de seus titulares, mas também da coletividade. Estes interesses, que transcendem a individualidade, correspondem em conjunto ao princípio da função social da propriedade e estão relacionados à proteção do meio ambiente, à observância dos direitos trabalhistas daqueles que laboram na terra, ao aproveitamento econômico adequado e, conforme apresentou-se neste ensaio, à proteção da memória coletiva, pela proteção e promoção do patrimônio cultural edificado.

Referências

ABREU, Luciano Aronne de. O sentido democrático e corporativo da não-Constituição de 1937. **Estudos Históricos**, Rio de Janeiro, v. 29, n. 58, p. 461-480, maio-ago. 2016. Disponível em: https://www.scielo.br/j/eh/a/FC7dvMNDHQFWNqYThvgSqnL/?lang=pt&format=pdf. Acesso em: 5 ago. 2021.

ARAÚJO, M. M. Política de Desenvolvimento Urbano no Estatuto da Cidade: em que realmente avançamos com o modelo de planejamento regulado pela Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001 *In*: COSTA, G. M.; MENDONÇA, J. G. de (org.). **Planejamento Urbano no Brasil**: trajetória, avanços e perspectivas. Belo Horizonte: C/Arte, 2008.

BONAVIDES, P. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2010.

BONNEMAISON, J. Viagem em torno do território. **In**: CORRÊA, R. L.; ROSENDAHL, Z. (org.). **Geografia cultural**: um século (3). Rio de Janeiro: EdUERJ, 2002. p. 83-132.

BRASIL. Presidência da República. **Constituição da república dos Estados Unidos do Brasil (de 16 de julho de 1934)**. Nós, os representantes do povo brasileiro, pondo a nossa confiança em Deus, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para organizar um regime democrático, que assegure à Nação a unidade, a liberdade, a justiça e o bem-estar social e econômico, decretamos e promulgamos a seguinte. Brasília, DF: Presidência da República, 1935. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm. Acesso em: 5 ago. 2021.

BRASIL. Presidência da República. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1967**. Emendas Constitucionais, Atos Complementares, Atos Institucionais. Brasília, DF: Presidência da República, 1969. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm. Acesso em: 5 ago. 2021.

BRASIL. Presidência da República. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Emendas Constitucionais. Emendas Constitucionais de Revisão. Brasília, DF: Presidência da República, 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 5 ago. 2021.

BRASIL. Presidência da República. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 10 de Novembro de 1937**. Leis Constitucionais. Brasília, DF: Presidência da República, 1945. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm. Acesso em: 5 ago. 2021.

BRASIL. Presidência da República. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil (de 18 de Setembro de 1946**). Emendas Constitucionais, Atos Complementares, Atos Institucionais. Brasília, DF: Presidência da República, 1966. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm. Acesso em: 5 ago. 2021.

BRASIL. Presidência da República. **Lei n o 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o código civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 5 ago. 2021.

BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964**. Dispõe sobre o Estatuto da Terra, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2007. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4504.htm. Acesso em: 5 ago. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **A Constituição e o Supremo**. Brasília, DF: STF, 2004. Disponível em: http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigobd.asp?item=31. Acesso em: 5 ago. 2021.

CUNHA FILHO, F. H. **Direitos Culturais como Direitos Fundamentais no Ordenamento Jurídico Brasileiro**. Brasília, DF: Brasília Jurídica, 2000.

FACHIN, L. E. **Teoria crítica do direito civil**. 2. ed. Rio de janeiro: renovar, 2003.

FACHIN, L. E.; RUZYC, C. E. Direitos fundamentais, dignidade da pessoa humana e o novo código civil: uma análise crítica. *In*: SARLET, I. W. (org.) **Direitos Fundamentais e Direito Privado**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

FERREIRA, G A.; MANGO, A. R. Cultura como direito fundamental: regras e princípios culturais. **Revista Brasileira de Direitos e Garantias Fundamentais**, Brasília, v. 3, n. 1, p. 80-98, jan./jun. 2017.

FERRO, M. R. A propriedade privada no Código Napoleão. **Revista de Direito Civil, Imobiliário, Agrário e Empresarial**, São Paulo, v. 18, n. 70, out./dez. 1994.

GROTIUS, Hugo. **On the law of war and peace**. [*S.l.*]: Batoche Boooks, 2001. *E-book*. Disponível em: http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/mc000111.pdf. Acesso em: 5 ago. 2021.

JELINEK, R. **O Princípio da Função Social da Propriedade e sua repercussão sobre o Sistema do Código Civil**. Porto Alegre: MPRS, 2006. Disponível em: https://www.mprs.mp.br/media/areas/urbanistico/arquivos/rochelle.pdf. Acesso em: 5 ago. 2021.

LEAL, R. S. A propriedade como direito fundamental: breves notas introdutórias. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 49, n. 194, abr./jun. 2012. Disponível em: https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/496577/000952682.pdf. Acesso em: 5 ago. 2021.

LIMA, G. T. **Propriedade**: crise e reconstrução de um perfil conceitual. 2006. Tese (Doutorado em Direito das Relações Sociais) - Programa de Estudos Pós-graduados em Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2006.

LOBATO, A. C. O reconhecimento e as garantias constitucionais dos direitos fundamentais. **Revista dos Tribunais**, [*s.l.*], v. 6, n. 22, p. 141-159, jan./mar. 1998.

LOUREIRO, F. E. **A propriedade como relação jurídica complexa**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

MALUF, C. A. D. **Limitações ao direito de propriedade**. São Paulo: Saraiva, 2007.

MARX, Karl. **Manuscritos econômico-filosóficos e outros textos escolhidos**. Tradução de Jesus Raineri. São Paulo: Boitempo, 2004.

MARX, Karl. **O Capital**. Tradução de Regis Barbosa e Flávio Kothe. São Paulo: Nova Cultural, 1986b. t. 2.

MOREIRA, A. C. Reflexões sobre a (in)adequação do Direito Ambiental para a Proteção do Patrimônio Cultural. *In*: VIEIRA, M. D. *et al.* (org). **Especialização interdisciplinar em patrimônio, direitos culturais e cidadania**: Patrimônio, Direitos Culturais e Cidadania. Goiânia: Gráfica UFG, 2019.

MOTA, M. O direito de propriedade em Tomás de Aquino. **Empório do Direito**, São Paulo, 11 jan. 2017b. Disponível em: https://emporiododireito.com.br/leitura/o-direito-de-propriedade-em-tomas-de-aquino-por-mauricio-mota. Acesso em: 5 ago. 2021.

PAIVA, C. M. de S. **Direito ao Patrimônio Cultural**: autonomia e efetividade. Curitiba: Juruá, 2015.

PELEGRINI, S. C. A. Cultura e natureza: os desafios das práticas preservacionistas na esfera do patrimônio cultural e ambiental. **Revista Brasileira de História**, São Paulo, v. 26, n. 51, jan./jun. 2006. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-01882006000100007. Acesso em: 30 nov. 2017.

PERLINGIERI, P. **Perfis do direito civil**: introdução do direito civil constitucional. Tradução de Maria Cristina de Cicco. Rio de Janeiro: Rrenovar, 1999.

REGO, T. C. **Vygotsky**: uma perspectiva histórico-cultural da educação. São Paulo: Editora Vozes, 2013.

REIS, J. Uma epistemologia do território. **Estudos, Sociedade e Agricultura**, Rio de Janeiro, v. 13, n. 1, 2005, p. 5-50.

ROUSSEAU, J. J. **Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens**. Tradução de Iracema Gomes Soares e Maria Cristina Roveri Nagle. Brasília, DF: Editora Universidade de Brasília; São Paulo: Ática, 1989.

SANTOS, M.; SOUZA, M. A. de; SILVEIRA, M. L. **A natureza do espaço**: espaço e tempo; razão e emoção. 3. ed. São Paulo: Hucitec, 1999.

SARLET, I. W. As dimensões da dignidade da pessoa humana: construindo uma compreensão jurídico-constitucional necessária e possível. *In*: SARLET, I. W. (org.). **Dimensões da Dignidade**: ensaios de Filosofia do Direito e Direito Constitucional. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

SARMENTO, D. **Direitos fundamentais e relações privadas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

SILVA, J. A. da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 33. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2010.

UNESCO. **Declaração Universal sobre a Diversidade Cultural**. [*S.l.*]: UNESCO, [2002?]. Disponível em: http://www.unesco.org/new/fileadmin/MULTIMEDIA/HQ/CLT/diversity/pdf/declaration_cultural_diversity_pt.pdf. Acesso em: 10 ago. 2021.

VIEIRA JÚNIOR, D. B. Teoria dos direitos fundamentais: evolução histórico positiva, regras e princípios. **Revista da Faculdade de Direito**, Rio de Janeiro, n. 28, p. 73- 96, dez. 2015.